

## LA DENOMINADA DONACIÓN ONEROSA

Mtro. Miguel Angel MONTIEL BACA  
NOTARIO N° 32 de la ciudad de Veracruz, Veracruz  
Profesor universitario de diversas materias de derecho civil.

### ABREVIATURAS

CCDF. Código civil del Distrito Federal

### INTRODUCCIÓN

Una de las especies del contrato de donación menos analizada por la doctrina nacional, es la denominada “*donación onerosa*”.

En el presente trabajo pretendo elaborar un análisis sobre esta especie de donación en la doctrina nacional y comparada

Para analizar este contrato revisaré brevemente alguna de las clasificaciones de los contratos que desde el punto de vista legal y doctrinal tengan relación con el mismo.

En segundo lugar, trataré de determinar en cuál o en cuáles de dichas clasificaciones encuadra la especie de contrato objeto de estudio, para después explicar su naturaleza jurídica y establecer si corresponde con la denominación utilizada por el legislador.

Por último, examinaré los efectos jurídicos ordinarios de esta clase de donación y las consecuencias jurídicas en caso de su incumplimiento por parte del donatario, en el derecho comparado y en el derecho mexicano.

### I.- CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS POR EL NÚMERO DE OBLIGACIONES QUE GENERAN: UNILATERALES Y BILATERALES O SINALAGMÁTICOS

#### 1. *Conceptos*

Cualquier contrato, por naturaleza jurídica y por definición es un acto jurídico bilateral, toda vez que se requieren dos voluntades

en sentido formal (1793 CCDF), por lo que cuando se expresa que el contrato es unilateral o bilateral, se refiere al número de obligaciones que genera.

“El contrato es unilateral cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que está le quede obligada” (1835 CCDF). Es decir, el contrato unilateral presupone necesariamente dos declaraciones de voluntad (1792 y 1793 CCDF); esto es, se trata siempre de un acto jurídico bilateral o plurilateral, toda vez que concurren en su formación dos o más partes que emiten declaraciones de voluntad, por lo que no deben confundirse con el acto jurídico unilateral: testamento (1295 CCDF), oferta al público (1860), promesa de recompensa (1861 a 1865 CCDF), concurso con promesa de recompensa (1861, 1866 y 1867 CCDF).<sup>1</sup>

El contrato unilateral, (aun implicando dos partes y dos declaraciones de voluntad), genera obligaciones para solo una de ellas y derechos sólo para la otra, como por ejemplo el contrato de promesa unilateral (2243 y 2244 CCDF), la donación (2332, CCDF), el depósito gratuito (2516 y 2517 CCDF) y la fianza (2794 CCDF).

Por el contrario, el contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente (1836 CCDF). Por ende, en esta especie de contratos, cada parte es, al mismo tiempo y recíprocamente, deudor y acreedor. Ejemplos: promesa bilateral de contrato (2243 y 2244 CCDF), compraventa (2248, CCDF), permuta (2327 CCDF), mutuo (2384 CCDF), arrendamiento (2398 CCDF) y comodato (2497 CCDF).

El objeto directo e indirecto del contrato bilateral, es decir la prestación y contraprestación pueden ser homogéneas o heterogéneas, como por ejemplo en el caso de la permuta, el intercambio de una cosa por otra, o por ejemplo en el segundo caso, cosa contra precio en la compraventa.

## *2. La subdivision de los contratos bilaterales en bilaterales en sentido amplio y bilaterales en sentido estricto, propuesta por Sanchez Medal.*

El maestro Sánchez Medal, citado por Salvador Ruíz <sup>2</sup> proporciona una clasificación de los contratos bilaterales en sentido amplio y en sentido propio o estricto, a estos últimos los denomina propiamente sinalagmáticos. En la primera división se encuentran los contratos bilaterales en los cuales no obstante que existen obli-

<sup>1</sup> Ruíz de Chávez y Salazar, Salvador, Ruíz de Chávez Ochoa, Salvador; Importancia jurídica y práctica de la clasificación de los contratos civiles; 2ª ed. Porrúa, México 1997, p.p. 19-20

<sup>2</sup> Op.cit p. 22

gaciones a cargo de una y otra parte, no existe el nexo de *reciprocidad o interdependencia* de una y otra obligación, como por ejemplo, en el depósito retribuido y en el mandato remunerado, contratos que no son sinalagmáticos porque la actividad del depositario o del mandatario no encuentra su causa en el precio; sino en la fiducia que es el elemento fundamental y causal de estos contratos, así que cuando falta la fiducia o confianza, cesara la relación, pero en cambio la falta de pago del precio, no será motivo para resolver el contrato, (Trabucchi)".

En la segunda división se encuentran aquellos en los que no solo existen obligaciones derivadas del contrato a cargo de una y de otra parte, sino que, además, dichas obligaciones son *reciprocas* (1836 y 1949 CCDF), lo que implica que debe haber una estrecha *interdependencia* de la obligación a cargo de una parte y la obligación de la otra parte, de tal manera que si una de dichas obligaciones por imposibilidad del objeto (por ejemplo, si la cosa vendida había perecido antes de celebrarse la compraventa), no nace al celebrarse el contrato *ex tunc* (desde antes), así mismo tampoco nace la obligación a cargo de la otra parte (o sea, en el ejemplo propuesto no nace la obligación del comprador de pagar el precio), porque en tal caso se estaría ante un contrato al que le faltaría un elemento de existencia como es el objeto-cosa.

### 3. Diferencia entre cargo y prestación

En el sistema jurídico mexicano, el comodato es un contrato bilateral, toda vez que genera obligaciones para ambas partes, para el comodante conceder al comodatario el uso gratuito de una cosa no fungible y para éste, la obligación de restituirla.

Sin embargo, explica Salvador Ruíz, el contrato es esencialmente gratuito, la obligación del comodatario. "no constituye la retribución a contrapartida de la otra; la restitución no se promete para que sea concedido el uso" (ni a la inversa).<sup>3</sup>

## II.- ORDENACIÓN DE LOS CONTRATOS CON RELACIÓN AL SACRIFICIO O LA VENTAJA QUE PROCURAN A LAS PARTES: ONEROSOS Y GRATUITOS O DE BENEFICENCIA.

### 1. Conceptos

Esta clasificación se sustenta en un criterio económico, la relación entre sacrificio y ventaja, de tal forma que contrato oneroso es "aquel

<sup>3</sup> Op.cit. p. 21

*en el que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos y gratuito aquel en que el provecho es solamente de una de las partes” (1837 CCDF).*

En el oneroso cada contratante soporta un sacrificio (empobrecimiento) patrimonial (prestación que cumple), a cambio de una ventaja o contraprestación (atribución patrimonial) o enriquecimiento, esto es, se celebran siempre con una finalidad de contraprestación patrimonial. Normalmente, existe una relación de equivalencia entre ventaja y sacrificio, aun cuando sólo sea subjetiva, es decir, no es necesario que sea objetiva. Sin embargo, cuando el desequilibrio objetivo sea evidentemente desproporcionado y además sea resultado de haber explotado una de las partes la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de la otra, el contrato podrá anularse por lesión (17 CCDF).

Ejemplos de contratos onerosos: compraventa, permuta, mutuo con interés, arrendamiento, sociedad, aparcería, prestación de servicios profesionales, obra a precio alzado, hospedaje, aleatorio y transacción.

Es gratuito o de beneficencia aquel en el que una sola parte recibe una ventaja patrimonial (lucro) y la otra soporta solo un sacrificio.

Ejemplos de contratos gratuitos: *donación*, comodato, mutuo simple y mandato gratuito.

## *2.- Característica esencial o natural de los contratos onerosos y gratuitos o de beneficencia*

Cuando se expresa que un contrato es esencialmente oneroso o gratuito, significa que no podemos modificarlo suprimiendo una de las contraprestaciones en el primero o añadiéndola en el segundo, porque el contrato se transforma en otra figura jurídica. Por ejemplo, el arrendamiento es un contrato esencialmente oneroso (2398 CCDF), por lo tanto, si el arrendador otorgase el uso de un bien mueble al arrendatario, no a cambio de una renta sino gratuitamente, el contrato ya no sería de arrendamiento, sino de comodato. Del mismo modo, si en el comodato, esencialmente gratuito (2497 CCDF) se pacta una retribución por el uso de la cosa no fungible, estaremos en presencia de un arrendamiento.

Por el contrario, existen contratos que pueden ser en ocasiones onerosos y en otras gratuitos, sin que pierdan su carácter específico, se trata de los contratos que son *naturalmente onerosos o naturalmente gratuitos*. Por ejemplo, el mutuo es un contrato naturalmente gratuito (2384 CCDF), pero en virtud de un acuerdo expreso (2393 CCDF) puede volverse en oneroso; de igual modo, en nuestro derecho el de-

pósito (2517 CCDF) y el mandato (2549 CCDF) *son naturalmente onerosos*, lo que significa que mediante resolución expresa pueden convertirse en depósito gratuito y mandato gratuito, respectivamente.<sup>4</sup>

### 3.- *Falta de coincidencia entre las categorías de contratos unilaterales y bilaterales con la de onerosos y gratuitos*

Si bien es cierto que tanto en el contrato bilateral como en el oneroso cada contratante recibe una prestación a cambio de la que por su parte ejecuta, pudiera considerarse que las dos clasificaciones son correspondientes en la mayoría de las veces, no necesariamente sucede así, toda vez que todo contrato oneroso es bilateral; sin embargo, no todo contrato bilateral es oneroso; así existen contratos bilaterales que son gratuitos, como el mutuo simple (2384 CCDF) y el comodato (2497 CCDF), en los que generan obligaciones recíprocas y, no obstante, los sacrificios no lo son.

## III.- EL MODO

### 1. *Definición*

“El modo, también llamado carga, puede definirse precisamente como la carga que el autor de una liberalidad impone al beneficiario de ésta”.<sup>5</sup>

Domínguez Martínez cita las opiniones de otros juristas:

“La definición más generalizada del modo, señala ORTIZ URQUIDI es la que afirma que *es una carga accesoria impuesta por el autor de una liberalidad al agraciado con ésta*”.

“Podemos definir el modo afirma por su parte FLORES BARROETA como la carga impuesta al beneficiario en un acto de liberalidad, por el autor o de tercero. Por ejemplo, en una donación, el donante impone al donatario la carga de erigir una estatua en honor del mismo donante; o la carga de dar determinada cantidad de dinero a un tercero”.

### 2.- *Características*

El modo es una subespecie de obligación, con la diferencia de que en la obligación propiamente dicha existe frente a ella un derecho correlativo, lo que no acontece en el modo o carga, donde únicamente existe la obligación, pero no el derecho.

<sup>4</sup> Idem.

<sup>5</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, Derecho Civil parte general; editorial Porrúa, México 2000; p 690

Respecto de las características del modo Ortiz Urquidi, citado por Domínguez Martínez<sup>6</sup> las resume en las siguientes:

- “I. Consiste en una carga.”
- “II. Es una carga accesoria.”
- “III. Es una carga impuesta en negocios jurídicos que entrañan una liberalidad,”
- “IV. La carga impuesta por el autor de la liberalidad.”
- “V. La carga se impone al agraciado con la liberalidad”,

*Dice JORGE GIORGI citado por Domínguez Martínez:*<sup>7</sup> “No modifica (el modo) en rigor al contrato, sino que constituye en él una prestación accesorio, la cual si no hace absolutamente conmutativo un contrato que de otra manera sería a título gratuito, disminuye por otra parte el beneficio del gratificado y hace el contrato, al menos imperfectamente sinalagnmático. De aquí se desprende que no concibe el modo más que las donaciones; o al menos, en aquellos contratos, que a pesar de su nombre de conmutativos, contienen mezcla de liberalidad, verbigracia: una venta por precio inferior al justo”.

El modo sólo puede estipularse en los actos jurídicos que impliquen una liberalidad, como por ejemplo la donación y el legado, no obstante que algunos autores extranjeros consideran que también puede darse en los en actos onerosos, la doctrina extranjera es unánime en el sentido de que el cargo sólo puede concebirse en los actos que importan una liberalidad.

En el CCDF se regula esta modalidad en algunas disposiciones:

“Art 1284.- El heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda”.

“Art 1285.- El legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las expresamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos”.

“Art. 2336.- Es onerosa la donación que se hace imponiendo algunos gravámenes, y remuneratoria la que se hace en atención a servicios recibidos por el donante y que esté no tenga obligación de pagar”.

### 3.- Sus diferencias con la condición

El artículo 1938 CCDF establece: “La obligación es condicional cuando su existencia o su resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto (debiera decir que es un acontecimiento futuro de

<sup>6</sup> Idem.

<sup>7</sup> Op. cit., p 691

realización incierta), en tanto que el modo o la carga no depende de un acontecimiento futuro de realización incierta, el acto produce inmediatamente efecto; el modo obliga a la ejecución impuesta. La inexecución del modo no opera de pleno derecho la resolución del acto, como la condición resolutoria: sería en todo caso una causa de revocación, que debe ser invocada; si bien se parece a la condición resolutoria en el aspecto que si la carga no es cumplida, la revocación del acto puede ser demandada y traer como consecuencia la desaparición retroactiva del acto jurídico.

#### IV.- LA DONACIÓN MODAL

##### 1. *El modo o carga en los negocios a título gratuito*

La maestra María Medina<sup>8</sup> señala que “Modo, peso, gravamen, carga, cargo o encargo es una obligación accesoria impuesta al que recibe una liberalidad”, en virtud de la cual el adquirente de la liberalidad queda obligado a realizar una prestación a favor del autor de la misma o de un tercero, la cual puede consistir como cualquier objeto directo de una obligación en un dar, hacer o no hacer y que se cumpla con los requisitos del objeto indirecto (respecto de la cosa, el hecho o la abstención, determinados y lícitos).

##### 2. *Concepto de donación modal*

El código civil español regula las donaciones remuneratorias y las onerosas estableciendo en el artículo 619 que es también onerosa la donación que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no constituyan deudas exigibles o aquella en que se impone al donatario un gravamen inferior al valor de lo donado.

La donación es un negocio a título gratuito que permite al donante imponer al donatario una carga o gravamen, porque “*cuius est dare, eius est disponere*”.

“Aunque el código civil la denomina *donación onerosa* o *con causa onerosa* (artículos 622,626, 638), la terminología exacta es la *donación modal* o *con carga*”.<sup>9</sup>

En este sentido explica<sup>10</sup> que toda donación es esencialmente gratuita, lo cual significa que la asunción de la carga por parte del do-

<sup>8</sup> MEDINA ALCOZ, María; Biblioteca Iberoamericana de derecho, contratos gratuitos; coordinador PÉREZ GALLARDO, Leonardo, Editorial Temis, S.A, Editorial UBIJUS, Bogotá, México, D.F, Madrid, Buenos Aires, 2010.

<sup>9</sup> MEDINA ALCOZ, María. Op.cit p 149

<sup>10</sup> Op. Cit.; p150

natario no constituye nunca una contraprestación de la liberalidad que recibe: el donante no recibe nada a cambio de lo queda, toda vez que la prestación y la contraprestación de los contratos onerosos se ubican en un plano de igualdad y son interdependientes la una de la otra. Por el contrario, la carga *ex dono* que asume el donatario es, accesoria de la prestación realizada por el donante e implica una limitación cuantitativa de la atribución gratuita.

***Por las razones expuestas concluye: que la imposición de un modo o carga no transforma la donación en un contrato oneroso. La gratuidad de la donación no sufre alteración por la imposición del modo: sigue habiendo liberalidad por el todo y a toda ella le afecta la carga.***<sup>11</sup>

Para los autores Díez- Picazo y Guillón<sup>12</sup> afirman que dentro de la categoría de las donaciones onerosas (en las que se incluye a las modales o con carga) se encuentran las donaciones con causa onerosa; *“hablar de donación con causa onerosa resulta incoherente con el ánimo liberal que debe presidir toda donación. La causa onerosa supone una prestación a cambio de otra prestación actual y futura y esto casa mal con la existencia de un ánimo liberal.”*

La mayor parte de la doctrina identifica las donaciones con causa onerosa con las donaciones modales o carga y para algunos como LACRUZ, considera que la donación onerosa es un contrato mixto, sometido hasta la concurrencia del gravamen a las reglas de los contratos y, en cuanto al exceso, a las de la donación, haciendo referencia al artículo 622 del código civil español que dispone: *“Las donaciones con causa onerosa se regirán por las reglas de los contratos y las remuneratorias por las disposiciones del presente título en la parte que excedan del valor del gravamen impuesto. Para Albaladejo en las donaciones onerosas existe una regulación compartida de las donaciones puras y de los contratos onerosos.*

## V.- EL INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA POR PARTE DEL DONATARIO Y POSIBILIDAD LEGAL DE EXIGIR SU CUMPLIMIENTO EN EL DERECHO COMPARADO

La profesora María Medina nos resume, citando a otros juristas, los efectos jurídicos del incumplimiento de la carga y las acciones por parte del donante.<sup>13</sup>

<sup>11</sup> Idem.

<sup>12</sup> DIEZ-PICAZO, L./A. GUILLÓN BALLESTEROS, Sistema de Derecho Civil, Vol.II El contrato en general. La relación obligatoria. Contratos en especial. Cuasicontratos. Madrid 2005, pp. 320-321

<sup>13</sup> Op.cit p.p. 161-188

## 1.- *El cumplimiento de la carga*

El donatario debe cumplir la carga (obligación accesoria) impuesta por el donante en la forma o términos establecidos por éste.

Existen 3 posturas en la doctrina comparada ante el incumplimiento de la carga:

### PRIMERA

En la jurisprudencia extranjera se ha dicho que el cumplimiento del modo puede ser exigido de manera coactiva como cualquier otra obligación.

En el mismo sentido la doctrina comparada como Albaladejo, entiende que ante el incumplimiento de la carga impuesta al donatario, el donante tiene la facultad de exigirle el cumplimiento forzoso por equivalente (indemnización compensatoria) o de manera específica, (realización de la obligación propiamente dicha), o puede optar por revocar la donación (liberalidad efectuada), sin que esta acción de revocación sea subsidiaria de la de incumplimiento, sino que es optativo para el donante elegir entre el cumplimiento forzoso o la revocación; así mismo puede pedir la revocación después de haber decidido por el cumplimiento si este resulta imposible.

Inicialmente, Albaladejo sostenía que frente al incumplimiento de la carga, el donante sólo puede pedir la revocación de la donación modal, sin que proceda el cumplimiento forzoso, en virtud de que la obligación modal no era una obligación normal, con débito y responsabilidad, sino una obligación en la que la responsabilidad del deudor era sustituida por la revocación del negocio jurídico sub modo. *Actualmente el autor considera que la obligación modal es una obligación normal susceptible, por tanto, de cumplimiento forzoso; obligación que además de lo anterior faculta al donante para pedir la revocación del negocio modal.*

### SEGUNDA

Últimamente Gramunt Fombuena<sup>14</sup> estima que sólo procede la acción revocatoria, puesto que el modo es una carga y no una obligación y por tanto no es jurídicamente exigible.

### TERCERA

Prats Albentosa<sup>15</sup> estima que la posibilidad de exigir el cumplimiento coactivo queda reservada únicamente a los supuestos en que

<sup>14</sup> Reflexiones en torno a la revocación de la donación, en el libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García, tomo I, Colegio de Registradores de la propiedad y mercantiles de España, servicio de publicaciones, Universidad de Murcia, 2004, p 2214.

<sup>15</sup> Comentario a la STS de 6 de abril de q999. Donación con modo. Cosa juzgada. Compatibilidad de la acción revocatoria y de cumplimiento de obligaciones.

el modo tenga un contenido patrimonial (susceptible de apreciarse en dinero)

En el código civil Cubano ante el incumplimiento del modo, el donante únicamente tiene derecho a demandar del donatario la indemnización por daños y perjuicios en el artículo 55.3 “El incumplimiento del modo por parte del beneficiario lo hace responsable de los daños y perjuicios que se causen por ese motivo”

## 2. *La limitada responsabilidad del donatario*

La responsabilidad del donatario ante el incumplimiento de la carga debe quedar limitada pro viribus donati (en la medida de lo donado), es decir que el donatario no debe responder más allá del valor de lo donado, pues la donación no puede perjudicarlo.

## 3. *Legitimación activa y Legitimación pasiva*

El cumplimiento de la carga puede ser solicitado tanto por el donante como por sus herederos, está la duda si el tercero favorecido por la carga o el modo está también legitimado para exigirlo; en el derecho portugués e italiano se regula expresamente.

Si el modo es personalísimo no podrá exigirse a los herederos del donatario, si no lo es estos quedarán obligados a su cumplimiento.

## 4. *Revocación de la donación*

Como regla general la donación es irrevocable una vez aceptada por el donatario; sin embargo, si la donación es con carga o modal, si el donatario no cumple con la carga, la donación por excepción puede ser revocada por el donante.<sup>16</sup>

La revocación de la donación no opera de pleno derecho, sino que la acción de revocación debe ser solicitada judicialmente por el donante demostrando el incumplimiento del modo, para lo cual casi siempre es necesario el previo requerimiento del cumplimiento.

## 5. *Efectos de la revocación de la donación*

La revocación efectuada por el donante trae como consecuencia dejar sin efecto la adquisición que se produjo respecto del donatario, con efectos retroactivos para que el bien donado ingrese al patrimonio del donante.

Así se establece en el código civil español “En ese caso (si la donación se revoca) los bienes donados regresarán al donante quedan-

<sup>16</sup> Cristóbal Montes Ángel, El Principio de irrevocabilidad de las donaciones, Revista General de Legislación y Jurisprudencia. 1969. pp734-735

do nulas las enajenaciones que el donatario hubiese hecho y las hipotecas que sobre ellos hubiese impuesto con la limitación establecida, en cuanto a terceros por la ley hipotecaria”

El artículo 37 de la ley hipotecaria establece que las acciones rescisorias, revocatorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos conforme a lo prevenido en esta ley; se exceptúan de la regla contenida en el párrafo anterior: las acciones de revocación de donaciones, en el caso de no cumplir el donatario cargas inscritas en el registro.

Por lo tanto, si los bienes eran inmuebles y la carga figura en la inscripción del bien a favor del donatario, el tercero adquirente o acreedor hipotecario no puede ignorar dicha carga, y como consecuencia surtiría efectos la revocación.

En el derecho mexicano el código civil establece que los actos o contratos que se otorguen o celebren por personas que en el registro aparezcan con derecho a ello, no se invalidarán en cuanto a tercero de buena fe, una vez inscritos, aunque después de anule o resuelva el derecho del otorgante en virtud de un título anterior no inscrito o de causas que no resulten claramente del mismo registro.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los contratos gratuitos ni a actos o contratos que se ejecuten u otorguen violando una ley prohibitiva o de interés público.

En este artículo se consagra la figura del tercero de buena fe, pero a diferencia del derecho español en la ley hipotecaria, no se aplica tratándose de contratos gratuitos, en este caso la donación modal.

No se regula en el código civil español el supuesto en el que los bienes donados no puedan ser restituidos al donante, en cuyo caso pueden aplicarse por analogía las consecuencias previstas para los casos de revocación por ingratitud o superveniencia de hijos, que sería el pago del valor de los bienes donados.

## VI.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA POR PARTE DEL DONATARIO EN LA DOCTRINA MEXICANA

En la doctrina mexicana Domínguez Martínez<sup>17</sup> expone:

En relación a la legislación comparada de los efectos jurídicos en caso de incumplimiento del modo y ante la falta de regulación en el derecho mexicano, Ortiz Urquidi, se plantea si conforme al derecho mexicano hay acción para exigir la ejecución forzada del modo, to-

<sup>17</sup> Op.,cit p.p. 694-695

mando en consideración que la carga como obligación accesoria se distingue de la obligación principal o propiamente dicha en que frente a esta existe un derecho correlativo y en la carga hay solo la obligación, pero no el derecho.

No obstante lo anterior, concluye Ortiz Urquidi, que toda vez que el derecho no es una ciencia exacta, y en aras de la justicia que es el valor fundamental que persigue el derecho, es posible aplicar por analogía el artículo relativo al pacto comisorio tácito en las obligaciones recíprocas, habida cuenta que la carga impuesta convierte al contrato en sinalagmático, aunque sea de manera imperfecta, en virtud de que se trata de una obligación para el beneficiario de la liberalidad, por lo tanto el autor de la liberalidad en caso de incumplimiento de la carga, tendrá el derecho que el numeral 1949 del CCDF establece: “la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación.

El maestro Ramón Sánchez Medal<sup>18</sup> explica que por regla general las donaciones no son susceptibles de rescindirse o resolverse toda vez que el contrato es unilateral; sin embargo por excepción procede la resolución de la donación cuando esta es onerosa y por tanto un contrato bilateral, citando el ejemplo en que el donatario incumpla con la carga de pagar un crédito del inmueble donado con fundamento en el artículo 1949 del CCDF).

Una de las formas de terminación de los contratos sinalagmáticos por causas posteriores, es el incumplimiento de una de las partes (pacto comisorio tácito-artículo 1949 CCDF)

Respecto de estas causas de terminación de los contratos, Sánchez Medal manifiesta que esta causa de rescisión o resolución del contrato no opera de pleno derecho, sino que debe ser promovida por la parte perjudicada; por el contrario el pacto comisorio expreso o cláusula resolutoria expresa regulado por el código civil y confirmado por la suprema Corte de Justicia de la Nación produce la resolución del contrato de manera automática:

“El pacto comisorio expreso es legítimo y en virtud de él y diversamente a lo que acontece en el tácito en que el incumplimiento se requiere la declaración judicial para lograr la rescisión, el contrato se resuelve automáticamente por el sólo efecto del incumplimiento y sin intervención de los tribunales, por tanto si el pacto comisorio

<sup>18</sup> Sánchez Medal, Ramón, de los contratos Civiles, decimo cuarta edición, ed. Porrúa, México 1995 p. 217

no es expreso sino tácito, es evidente que una de las partes no pudo rescindir por sí y ante sí, el contrato tan sólo porque la otra haya dejado de cumplir con las obligaciones que el propio contrato le impuso”. Semanario judicial de la federación 6ª época)<sup>19</sup>

## CONCLUSIONES

Después del análisis realizado en las presentes líneas, concluyo respecto de los puntos planteados al inicio del presente trabajo lo siguiente:

**PRIMERO.-** Estimo que referirnos a donación onerosa es una contradicción de términos, tanto desde el punto de vista legal como doctrinal, toda vez que la carga impuesta al donatario no constituye una contraprestación de la liberalidad que recibe, porque el donante no recibe nada a cambio de lo que da, porque la prestación y la contraprestación en los contratos onerosos son equivalentes e interdependientes, provechos y gravámenes recíprocos (1837 CCDF), en consecuencia la imposición de un modo o carga no convierte a la donación en un contrato oneroso, en consecuencia la denominación correcta es “donación con carga” o “donación modal”.

**SEGUNDO.-** Se proponen en la doctrina comparada y en la nacional, ante el incumplimiento de la carga, primero la posibilidad de demandar la revocación de la donación, segundo exigir el cumplimiento coactivo o ambas, así como la posibilidad de solicitar la resolución o rescisión del contrato en caso de incumplimiento de la carga por parte del donatario.

**TERCERO.-** Considero que la donación con carga o modal es un contrato bilateral aunque imperfecto, por lo tanto es susceptible de exigirse su cumplimiento forzoso o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos; y cuando el cumplimiento resulte imposible (ejemplo cuando el contenido de la carga no es patrimonial), podrá pedirse la resolución del contrato, aún después de haber optado por el primero.

**CUARTO.-** En la donación con carga o modal por tratarse de un contrato bilateral aunque sea imperfecto, puede estipularse válidamente el pacto comisorio expreso, para el caso de que el donatario incumpla con la carga impuesta como obligación accesoria a dicho contrato.

---

<sup>19</sup> Op.; cit p.p. 129-130