



Universidad
de Alcalá

TÍTULO DEL TRABAJO

LA COLACION

Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado

Presentado por:

D. Pablo Rodríguez García

Dirigido por:

Dr. José Ignacio Rodríguez González

Alcalá de Henares, a 23 de enero de 2020

ÍNDICE

RESUMEN

ABREVIATURAS

OBJETIVO, METODOLOGÍA Y SISTEMA DE FUENTES

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO: Teoría de la Colación

- 1.1. Concepto de la Colación
- 1.2. Fundamento de la Colación
- 1.3. Naturaleza Jurídica

CAPÍTULO SEGUNDO: Desarrollo Histórico

- 2.1. Época romana
- 2.2. Época Visigoda y Edad Media. Las Partidas
- 2.3. Las Leyes de Toro
- 2.4. Proceso Codificador. Proyectos de 1836 y 1851. Anteproyecto de 1889

CAPÍTULO TERCERO: Deslinde con otras figuras afines

- 3.1. Reunión ficticia
- 3.2. Computación
- 3.3. Imputación
- 3.4. Reducción

CAPÍTULO CUARTO: Modo de Actuación de la Colación

- 4.1. Elemento Subjetivo de la Colación
- 4.2. Elemento Objetivo de la Colación
 - Liberalidades sujetas a colación
 - Liberalidades no sujetas a colación
- 4.3. Dispensa de la Colación
- 4.2. Práctica de la Colación

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

APENDICE JURISPRUDENCIAL

RESUMEN

El presente trabajo pretende ser un estudio y análisis sintetizado de la institución jurídica de la colación, tanto desde su perspectiva histórica, a través de una pormenorizada exposición de su regulación en las diferentes épocas con especial relevancia para nuestro Derecho, como desde su aplicación jurídica, apoyándose en las diferentes tesis doctrinales y teniendo en cuenta sus diferentes puntos de vista, matizaciones y desencuentros. También recogemos las singularidades de esta figura jurídica frente a otras que operan de forma similar, como puedan ser las destinadas al cómputo de la legítima, concluyendo con un examen destinado a deducir el sentido técnico de su aplicación así como las dificultades que plantean su práctica.

PALABRAS CLAVE: Colación, Heredero Forzoso, Institución Jurídica, Voluntad del causante, Agregación contable

ABREVIATURAS

Art(s):	Artículo(s)
CC:	Código Civil
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
TS:	Tribunal Supremo
op. cit.:	Opere Citato "en la obra citada"
Vid.:	Vide, "Véase"
Ss.:	Siguientes

OBJETIVO, METODOLOGÍA Y SISTEMA DE FUENTES

OBJETIVO

A lo largo del presente trabajo, realizaré un estudio y análisis sintetizado de las principales disquisiciones que se han ido configurando en torno al concepto de la Colación. Para ello me centraré en determinar cuál es el fundamento sobre el que se concreta su idea y pondré de manifiesto los argumentos que sostienen los diferentes sectores doctrinales. En este mismo sentido, precisaré cuales son las consecuencias jurídicas que se derivan de su naturaleza dispositiva. Todo ello sin olvidar las diferentes nociones que se han ido articulando a lo largo de sus historia, y que se traducen en el concepto que actualmente impera.

Asimismo, trataré de exponer las diferencias existentes con las figuras particionales, que estando destinadas al cálculo de la legítima, presentan una fuerte conexidad con la Colación en sentido estricto y que surgen por la confusión que el Código Civil plantea en torno a su regulación.

Por último, reflexionaré sobre los diferentes artículos del Código Civil en los que se materializa su aplicación, exhibiendo los problemas que pueden derivarse de aquella y presentando las soluciones que más se ajustan a su realidad jurídica, haciendo especial énfasis en sus consecuencias y efectos.

METODOLOGÍA

Para llevar a cabo el presente trabajo, utilizaré una metodología basada en el estudio de las diferentes interpretaciones que se han ido confeccionando en torno al concepto de la Colación, así como del impacto jurídico que sobre el Derecho de Sucesiones ejerce esta institución. Para ellos hemos recopilado los diferentes enfoques, tanto prácticos como teóricos, que se han sucedido desde la época romana hasta nuestros días, y los puntos de vista actuales de las más conspicuas y autorizadas voces de la doctrina, y en menor medida, de la jurisprudencia y de la ambigüedad, en ciertos aspectos, que el Código Civil recoge en sus artículos.

SISTEMA DE FUENTES

Como principales pilares de este Trabajo, me he basado en la Doctrina, la Ley y la Jurisprudencia sobre la Colación. En cuanto a la Doctrina nos basaremos en los estudios y compilaciones teóricas predominantes. Respecto a la ley se tendrán en cuenta las disposiciones que sean de aplicación, a saber: sección 5ª, capítulo 2º, título 3º, libro 3º del Código Civil "De las Legítimas" y sección 1ª, capítulo 6º, título 3º, libro 3º del Código Civil "De la Colación". Y por último, breves aportes jurisprudenciales sobre el concepto y modo de actuación de la Colación

INTRODUCCIÓN

Al ser humano siempre le ha preocupado la continuidad, no solamente de la especie, sino también el legado de sus existencia a las futuras generaciones, y más concretamente de los bienes, conocimientos y experiencias que ha ido recopilando a lo largo de su vida. La ley, en este sentido, ha tratado, desde el inicio de sus tiempos, salvaguardar esta idea, que tiene su máximo exponente en el Derecho de Sucesiones.

El Derecho de sucesiones regula las herramientas legales mediante las cuales se articula la repartición de los bienes, títulos, etc... a los herederos tras el fallecimiento del causante. En un principio parecería lógico pensar que ese reparto debiera realizarse de forma equitativa y ecuánime, Sin embargo, no se tendría en cuenta la voluntad del fallecido de hacer algún tipo de distinción entre sus herederos. Es en esta línea dónde surgen figuras sucesorias como la Colación; en un marco jurídico en el que conviven normas de carácter imperativo y normas de carácter dispositivo.

Es aquí. y a lo largo del presente trabajo dejaremos constancia de ello, dónde radican las controversias, dificultades, e interpretaciones que se configuran en torno a su concepción. Como prueba de lo expuesto valga el siguiente ejemplo:

Un ciudadano A fallece siendo sus dos hijos B y C. En un momento determinado de su vida A decide donar a B un bien por valor de 50.000€. En el momento de fallecimiento quedan bienes por valor de 50.000€. Si esos herederos quedarán instituidos por partes iguales, cada uno de ellos recibiría 25.000, con lo que B habría recibido de A un total de 75.000 y C solamente 25.000. A priori se evidencia una manifiesta desigual de la que surgen dudas. ¿Hay voluntad del causante A de dejar más bienes al heredero B que a C? Si la voluntad testamentaria es la de instituirles por partes iguales ¿Por qué B recibe más que C? Estas y otras cuestiones que puedan surgir traen a colación -valga el juego de palabras-, la Colación.

CAPÍTULO PRIMERO: Teoría de la Colación

1.1 Concepto

La institución jurídica de la colación ha sido un tema que ha generado discrepancias en sede doctrinal, desde su concepción en la antigua Roma hasta nuestros días, se ha cuestionado su fundamento, naturaleza y contenido, es por ello que puede afirmarse que se trata de una figura jurídica amplia, con un marcado componente heterogéneo que hace que su comprensión y estudio sea complejo. A pesar de esta tesitura, varios han sido los autores que han tratado de reducir el concepto de colación a una sola definición¹, algo que, sin duda, ha generado más controversia en torno a su conceptualización.

De cualquier modo, la idea más representativa de esta figura en nuestro Derecho, es aquella que el legislador ha confeccionado en los artículos 1035 y ss del Código Civil. De la literalidad del primero de estos², es preciso hacer una serie de matizaciones que a lo largo del presente trabajo se irán exponiendo y resolviendo.

En primer lugar, habla el art. 1035 de la necesidad de concurrencia de herederos forzosos para la aplicación de este fenómeno jurídico. En cierta medida, el legislador deja entrever que su aplicación dependerá de la calificación jurídica que posea el sujeto

¹ Como ejemplo de definiciones podemos encontrar: MONTES PENADES, *Derecho Civil. Derecho de sucesiones*, Varios autores coordinados, LOPEZ, MONTES y ROCA, Valencia, 1999, páginas 623 y 624. "que define la colación como "la agregación ideal a la porción de la masa hereditaria que corresponda a los herederos forzosos, cuando son dos o más los concurrentes a la sucesión, de todas las liberalidades que en vida recibieron del causante, formando una nueva masa que se distribuirá igualitariamente (o en la proporción distinta, querida por el causante) entre aquellos, mediante el sistema de toma de menos, y así procediese e igualación cualitativa para los herederos de colacionante, cuando se posible". CASTÁN, *Derecho Civil español común y foral*, (Notarías), IV, Madrid, 1942, página 219, define la colación "como la obligación que tienen los herederos forzosos que concurran a la herencia del donante, de aportar a la masa hereditaria lo que hubieran recibido por donación de este, con objeto de igualar sus porciones hereditarias en la partición, proporcionalmente a sus respectivas cuotas, pero únicamente, tanto en cuanto sean heredero o lleguen a serlo, ya que la colación no se aplicará al legatorio o al que renuncia a la herencia, y siempre, salvo dispensa de esta obligación hecha por el causante". GARCIA-RIPOLL, *La Colación hereditaria*, Editorial Tecnos, Madrid, 2002, página 27, "Es la operación particional consiste en agregar al causal partible entre los legitimarios instituidos herederos el valor de las liberalidades entre vivos recibidas del causante para asignarlo preferentemente a cuota del colacionante en aquella masa particular"

² Artículo 1035 CC "El heredero forzoso que concurra, con otros que también lo sean, a una sucesión, deberán traer a la masa hereditaria los bienes o valores que hubiese recibido del causante de la herencia, en vida de este, por dote, donación, u otro título lucrativo, para computarlo en la regulación de las legítimas y en la cuenta de partición"

en disposición de heredar. En este sentido, surgen dudas respecto a la necesidad de traer a colación los bienes que fueron donados a un extraño³ por el causante.

En segundo lugar, emplaza este mismo artículo a *"traer a la masa hereditaria los bienes o valores que hubiese recibido del causante de la herencia"*. La idea de que los bienes donados por el causante o sus valores deban agregarse al haber partible podría parecernos a priori, más un problema de computación de la masa hereditaria que una consecución de su aplicación, pues la agregación de las donaciones colacionables para el cálculo de las legítimas es un mandato expreso del artículo 818 CC. Este es un ejemplo claro de que la colación es un concepto bastante amplio, en cuyo contenido parecen acoplarse diferentes operaciones particionales que guardan estrecha relación con aquella, cómo veremos más adelante.

Por otro lado, en base a todos los artículos antes mencionados del CC puede sospecharse una suerte de intencionalidad hermenéutica, pues la conclusión que puede ser extraída es que la finalidad de la colación reside en la protección de la legítima de los herederos. En este sentido el art. 1035 finaliza *"para computarlo en la regulación de la legítima y en la cuenta de partición"*, por su parte el art 1036 concluye su extracto *"salvo que el caso en que la donación deba reducirse por inoficiosa"* y así mismo los arts. 1037 y 1038 incluyen en su literalidad una expresa mención a esta idea que propugna la protección de la legítima. Es preciso mencionar que si bien parece haber una intención clara del legislador de proteger la legítima del resto de herederos forzosos concurrentes, esta no ha de ser confundida con una voluntad del causante de *igualar*, pues como se tratará en el apartado de Fundamento, existe en nuestro Derecho de Sucesiones actos *mortis causa* como el testamento que permiten al causante plasmar dicho propósito.

Concluido este pequeño análisis sobre la regulación de la colación en el CC, es momento de indagar en las diferentes posiciones académicas existentes sobre la institución jurídica de la colación, ya que, se trata de una materia de difícil encaje debido, sobre todo, a la gran complejidad que presenta, y es que, en torno a esta figura surgen cuestiones, discrepancias y problemas que dificultan dotar de uniformidad su conceptualización. Tal es así, que algunos autores como VALLET DE GOYTISOLO

³ Cuando usamos el término extraño, nos referimos al sujeto que recibió una donación en vida del causante y que no tiene la condición de heredero forzoso.

hacen una distinción entre las diferentes tendencias que han proliferado en el ámbito doctrinal⁴.

De una parte, por tanto, encontramos a aquellos autores que consideran la colación *como la computación e imputación, tanto en la legítima como en la mejora, de las donaciones recibidas en vida con el propósito de regular las correspondientes mejoras y legítimas*⁵, es decir, parten de la idea de que las operaciones particionales destinadas al cálculo de la legítima se agrupan en torno a este fenómeno, señalando que son aquellas el objeto de aplicación de la colación. Para estos autores, la colación no es un concepto uniforme, sino más bien una noción de carácter ecléctico; una institución jurídica que agrupa diferentes operaciones particionales destinadas a regular la legítima de los herederos.

Por otro lado, surge un grupo de autores que constriñe más el concepto de colación reduciéndolo *"a la imputación a la legítima excluida la mejora, de lo que sin dispensa de colación fue donado a los herederos forzosos que concurran a la sucesión del donante"*⁶. Para esta parte de la doctrina la colación es una figura jurídica que tiene lugar entre los herederos forzosos con el fin de que se impute en sus respectivas cuotas legitimarias lo que por el causante les fue donado en vida, y así, que dicha operación

⁴ VALLET DE GOYTISOLO, "Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, páginas 555 y ss

⁵ Varios autores han tratado de dar una definición entorno al concepto de colación en este sentido. Así BURÓN, *Derecho Civil español según la reforma del Código Civil*, Tomo III, Imprenta y Librería nacional y extranjera de Andrés Martín, Valladolid, 1900, página 201 considera que la colación es *"la agregación a la masa de lo recibido por título gratuito en vida del causante y tiene por fin y objeto computarlo en la regulación de las legítimas y en la cuenta de partición"*. Para SANCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, Tomos III-VI, Madrid, 1910, página 2026 *"la colación no es otra cosa que la imputación a los herederos forzosos en parte en pago de su legítima corta o y también de la larga o mejora, es decir, el tercio o los dos tercios (...) de lo recibido por título gratuito o lucrativo por cualquiera de dichos herederos forzosos que concurre con otros de igual calidad a la sucesión del causante común, donante o mejorante de aquellas, y la revocación y reintegro a la masa hereditaria del exceso que resultase de aquellas donaciones hechas en vida por el mismo, para que, incluyéndose en el activo de la herencia, se dividan entre los partícipes y no se perjudique la legítima de los herederos forzosos que no recibieron nada por dote, donación o título lucrativo de dicho causante común en vida de éste"*. Por otro lado para VALVERDE, *Tratado de Derecho Civil Español*, tomo V, capítulo XI, Valladolid, 1939, páginas 550-551, la colación es un conjunto de operaciones complejas, a saber: *"1ª Colacionar, que es agregar o incorporar a la masa hereditaria el valor de los bienes colacionables, 2ª Imputar o aplicar la cifra colacionada a las legítimas, corta o larga, según que haya o no mejora, y o que reste a la parte de libre disposición, 3ª Reducir el exceso, si lo hubiere, después de estas imputaciones y aplicaciones legales, de modo que no se menoscabe o perjudique la legítima de los demás herederos forzosos, 4ª Traer a partición materialmente y restituir al cuerpo general de bienes dicho exceso, o sea, lo que supere al resultado de aquella reducción, para que con este reintegro a la herencia se restablezca el principio de igualdad entre los herederos por razón de la legítima"*. Vid. en DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, páginas 110 y ss

⁶ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, Página 114

particional provoque la igualdad de derechos entre estos⁷. Es, por tanto, esta tesis una reducción de la anteriormente expuesta, ciñéndose exclusivamente a los casos en los que lo donado se impute en la legítima estricta y no en la mejora, siendo necesario que concurran a la herencia varios herederos forzosos.

Por último, cabe destacar una tercera inclinación doctrinal en la que se agrupan aquellos autores que *identifican la colación con la computación o reunión ficticia, para fijar la legítima y la parte libre, y con sus consiguientes imputaciones y reducciones*.⁸ Esta hipótesis se fundamenta en una noción de colación mucho más amplia, en la que al contrario que los dos primeros casos, que se circunscriben exclusivamente a las donaciones realizadas por el causante a los herederos forzosos, también se abarcan las donaciones hechas a los extraños, trayéndose todas ellas a colación con el propósito de reestructurar el caudal hereditario para su futura partición. Se trata de una tesis bastante alejada de la realidad jurídica que el CC describe, ya que como veremos más adelante las donaciones realizadas a extraños se agregarán al haber hereditario a efectos de cómputo de la legítima, y no como consecuencia de una voluntad colacionable del causante. Por tanto, el error de concepción del que parte la presente tesis se fundamenta en igualar conceptos que materialmente pueden parecer similares pero que presentan consecuencias jurídicas radicalmente opuestas.

Por su parte, la jurisprudencia en diferentes ha ido confeccionando un concepto de colación en la línea de la configuración que el legislador ha previsto. En este sentido la STS de 19 de julio 1982⁹ ha dicho:

“la colación de bienes, como operación previa a la participación de herencia, definida en el artículo 1.035 del Código Civil, en su sentido estricto, tiene una aceptación más amplia, referida a la agregación numérica que hay que hacer a la

⁷ En este sentido escriben varios autores: LOPEZ R. GOMEZ, *Tratado Teórico-legal de Derecho de Sucesión*, Volumen II, Valladolid, 1893, páginas 286-287 establece que la colación "por razón de su naturaleza y especial objeto ni puede tener lugar sino en el caso de que la herencia haya de pasar a herederos forzosos para que entre ellos exista perfecta igualdad en la extensión y alcance de sus respectivos derechos, percibiendo todos y cada uno de ellos la misma porción hereditaria, con el concepto de legítima". Por su parte BONEL, *Código Civil español*, Volumen II, Barcelona, 1890, página 693, dice "la base fundamental de la colación no puede menos de encontrarse y se encuentra en la igualdad entre los hijos; en la compensación entre lo percibido y lo que debe percibirse de una herencia por los herederos forzosos en el sistema de legítimas".

⁸ VALLET DE GOYTISOLO, *Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 558.

⁹ STS de 19 de julio de 1982

herencia del valor de todas las donaciones hechas por el causante a los efectos de señalar contemplada por el artículo 818 del dicho código , así en su antigua como en la vigente redacción; la operación de colacionar que no lleva consigo ningún desplazamiento de bienes, limitándose a ser una modificación de las proporciones en que es adjudicado el caudal relicto”.

1.2. Fundamento

El concepto de colación, y su fundamento, es y ha sido objeto de discusión en el ámbito doctrinal. Si bien la mayoría es partidaria de considerarla, debido a la naturaleza "dispositiva" de la norma que la contiene, una presunción de voluntad del causante¹⁰, existen serias divergencias doctrinales respecto a qué es lo que se presume, como veremos más adelante.

El fundamento de que la colación es, en términos generales, una presunción de voluntad del causante respecto de sus herederos, se basa en la premisa literal que contiene el artículo 1036 CC, donde se establece que *"la colación no tendrá lugar entre los herederos forzosos si el donante así lo hubiese dispuesto expresamente"*. Luego, el legislador, mediante este extracto, ha pretendido imponer un determinado régimen aplicable ante la ausencia de declaración por parte del causante, basándose en el criterio, que en ocasiones utiliza, para que esta ausencia de lugar a las consecuencias que previsiblemente hubieren querido las partes¹¹.

Sin embargo, parte de la doctrina sostiene que esta interpretación parte de una incorrección técnica, pues la falta de una declaración expresa por parte del causante no supone per se una presunción en sentido estricto¹². Esto, de manera sintetizada, puede explicarse señalando dos aspectos.

En primer lugar, la previsión por parte del Código Civil de una consecuencia jurídica -la colación- que se deriva de la ausencia de una declaración, hace suponer que nos encontramos en el ámbito de una norma material, y no en el de una presunción - para una determinada situación se prevé un determinado régimen-, y en segundo lugar,

¹⁰ VALLET DE GOYTISOLO, *"Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación."*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 48; SCAEVOLA, *"Código Civil"*, artículos 1035 y 1036, 18ª edición, Madrid, 1901, páginas 142 y 143; DE COSSÍO, *"Para la exégesis del artículo 1045 del Código Civil"*, Revista de Derecho Privado, 50, 1966, página 556.

¹¹ GARCÍA-RIPOLL, *"La Colación Hereditaria"*, Tecnos, Madrid, 2002, página 48

¹² FORCHIELLI, *"La Collazione"*, Cedam, Padova, 1958, páginas 8, 19 y 20.

la imposibilidad de probar la falta de voluntad del causante, pues sin una declaración expresa no resulta posible una prueba en contrario que desvirtúe la supuesta voluntad colacionable del *De Cuius*¹³.

Dicho esto, prácticamente la gran mayoría sostiene la teoría de que nos encontramos ante una verdadera presunción de voluntad del causante, no obstante, como se ha mencionado con anterioridad, la doctrina entra en serias divergencias sobre qué es lo que se presume. Estas discrepancias pueden ser agrupadas en tres, a saber:

En un primer sector podría agruparse aquella parte de la doctrina que defiende la idea de que lo que se presume es la voluntad del causante de igualar a todos los herederos legitimarios. De forma más específica, esta teoría viene a expresar una tendencia en la que se fundamenta el legislador y que "*se concreta en la idea de igualdad proporcional y relativa*"¹⁴. Luego, no es una igualdad real, sino una aspiración que va a depender de la configuración testamentaria. Esta hipótesis presenta una fuerte conexión con la tesis que sostiene la gran mayoría de la doctrina respecto al carácter de presunción que adopta el legislador frente al concepto de colación, y es que, esta parece presumir que igualar a los legitimarios es la voluntad última del causante.

Sin embargo, algunas voces discrepantes defienden la idea de que esta hipótesis no responde al resultado práctico de la colación, ya que, esta presunta igualación depende de la entidad de las donaciones realizadas en relación con la adjudicación que el testador haya configurado¹⁵.

En un segundo sector se agrupan aquellos que consideran esta presunción se basa en la voluntad del causante de considerar la donación realizada como un anticipo de la herencia. Para estos autores, el causante lo que hace es anticipar al heredero forzoso todo o parte de aquello que le correspondería en función de su cuota hereditaria¹⁶. Es menester realizar un apunte sobre esta hipótesis, y es que, el presunto anticipo de la herencia que pretende el causante no ha de significar necesariamente una voluntad de igualar a los legitimarios, pues mediante disposición testamentaria y dentro de los límites que establece el Código Civil, se puede instituir a cada heredero en

¹³ FERNÁNDEZ NUÑEZ, "*La Colación*", en *Derecho de Sucesiones*, de Lledó Yagüe, IV, Bilbao, 1993, página 165.

¹⁴ DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 159

¹⁵ LACRUZ, "*Derecho de Sucesiones. Parte General I*", Editorial Bosch, Barcelona, 1961, página 561

¹⁶ DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 162

proporciones diferentes, luego resulta inverosímil que si el causante pretendió desigualar a sus legitimarios en testamento, los iguales con aquellos bienes que dispuso en vida.

Es por tanto una teoría que prende objetivar la teoría principal que sostiene que la colación es una presunción de la voluntad del causante y que se manifiesta mediante el simple anticipo de lo donado al heredero¹⁷. No obstante, la presunta voluntad de anticipar lo donado a los legitimarios puede presentar una serie de impedimentos de difícil justificación, pues para el caso en que el causante dispense la donación hecha al heredero forzoso, resulta complicado defender la idea de que aquella fue un anticipo de su herencia.

En un último grupo se aglutinan aquellos que sostienen que la colación se fundamenta en establecer una copropiedad familiar. Se trata de una tesis en la que *"cada miembro de la familia dispondrá de un derecho goce y una idéntica expectativa respecto a la participación en la herencia futura, salvo la facultad reservada al padre, de imponer dentro de cierto límites su voluntad para el reparto del patrimonio, en manera diversa, y para dispensar al descendientes donatario de la colación"*.¹⁸ Esta corriente tiene su fundamento en una base de corte sociológica, al ser la copropiedad familiar un bien que carece de base jurídica. Sin embargo, esta teoría también es objeto de discusión doctrinal, si bien algunos autores consideran que la colación se fundamenta en parte en esta tendencia de perpetuar el interés familiar y la obligación moral del causante de distribuir sus bienes de forma justa¹⁹, aquella adolece de un fundamento técnico.

No obstante otros autores, han subrayado que el fundamento de la colación es más complejo, tratando de armonizar la voluntad del causante con el interés familiar²⁰. Esta hipótesis enlaza con la que sostiene que el fundamento de la colación se basa en la defensa del "superior interés familiar", concepto que debemos entender como una materialización de la voluntad que se haya amparada por la ley y que, para parte de la doctrina, y en el caso del Derecho español, supone la defensa de la legítima²¹. Es por tanto, una teoría que si bien trata de dar un significado al fundamento de la colación

¹⁷ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 162

¹⁸ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 160

¹⁹ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 160

²⁰ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 161

²¹ SANCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, Tomos III-VI, Madrid, 1910, página 2025

basado en una supuesta configuración legislativa que pone de relieve la voluntad propia del legislador, adolece, también, de una fundamentación de índole técnico.

Por último es interesante destacar que existen autores que contemplan la posibilidad de que las teorías respecto a la presunción de igualar a los legitimarios, o la de anticipar la herencia, antes expuestas, se hallen implícitas en el fundamento de la colación, y por tanto, ambas puedan presumirse.²²

1. 3. Naturaleza Jurídica

La naturaleza jurídica de la colación ha sido objeto de un profundo análisis y debate en sede doctrinal. Las particularidades de esta institución jurídica han sembrado dudas sobre su verdadera condición, y es que han sido varios los autores que han dotado de caracteres diversos esta figura. Sin embargo, dado el concepto que anteriormente hemos descrito, parece que existe cierto consenso en proclamar la colación como una consecuencia jurídica de la sucesión mortis causa, no obstante esta solo ocurrirá si el donatario que recibió bienes en vida del causante acepta la herencia y no media dispensa del "*de cuius*".

Ahora bien, en sede doctrinal se cuestiona si esta consecuencia jurídica deriva de una obligación o no. Si bien de los artículos que regulan esta institución, puede intuirse esa naturaleza obligacional²³, algunos autores como NUÑEZ LAGOS sugieren que la colación es un fenómeno jurídico que implica un desplazamiento patrimonial²⁴, argumentando que se produce en dos fases diferentes; Por un lado un desplazamiento que se produce desde el patrimonio del donatario a la masa partible, y por el otro de la masa hereditaria al resto de herederos forzosos. Respecto a este supuesto primer desplazamiento existen discrepancias, ya que por un lado, el propio NUÑEZ LAGOS considera que se trata de un *desplazamiento puramente contable, que se limita a*

²² ALBALADEJO, *Derecho Civil, "Parte General"*, tomo V, volumen 1º, Editorial Bosch, Barcelona, 1979, páginas 410-411, BONET RAMON, *Compendio de Derecho Civil, tomo V: Sucesiones*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965, página 851, PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho Civil, Tomo V*, Editorial Bosch, Barcelona, 1977, página 625-627

²³ Artículo 1039 CC "*los padres no estarán obligados a colacionar en la herencia de sus ascendientes, lo donado por estos a sus hijos*", Artículo 1040 CC "*Tampoco se traerán a colación las donaciones hechas al consorte del hijo; pero, si hubieren sido hechas por el padre conjuntamente a los dos, el hijo estará obligado a colacionar la mitad de la cosa donada*"

²⁴ NUÑEZ LAGOS, *La colación: Historia y crítica de los problemas de valoración*, Conferencia de Marín Monroy, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 180, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, páginas 725 y ss.

*computar el valor de lo recibido en vida por el donatario*²⁵. Sin embargo, otros autores como VALLET son partidarios de la idea de considerar la colación como un desplazamiento económico-jurídico, en el que, en palabras del propio autor se produce una *transmisión reversional, por la que se resuelven las donaciones que se realizaron en su día, (...) o más bien se produce un crédito con la correlativa obligación de colacionante*²⁶.

Ambas teorías sobre el desplazamiento patrimonial parecen no ser del todo precisas por dos motivos concretos:

- Por un lado, las donaciones en nuestro Código Civil no tienen un carácter reversional, si no que las revocaciones que se produzcan deberán ajustarse a las causas tasadas que se regulan en los artículos 644 y ss.
- Por otro lado, la idea de que se genere un crédito a favor del heredero no donatario, debido al desplazamiento patrimonial que hizo el causante en favor del heredero donatario, no es del todo precisa, pues la institución de la colación se fundamenta en la voluntad del causante de dispensar o no aquellas donaciones que hizo en vida, y no en una supuesta relación obligacional en la que se genere una deuda para el heredero no donatario.

Contrarios a esta tesis, se hallan autores como LACRUZ que consideran imprecisa la concepción de la colación como una obligación en la que se produce un desplazamiento patrimonial, puntualizando "*que el donatario nada tiene que prestar ni omitir, y solo si está sujeto a la imputación de lo donado en su hijuela, mientras sus coherederos tienen una pretensión a que, al dividir la masa, se asignen en sus cuotas determinados bienes*"²⁷. Esta teoría enlaza con las tesis de parte de la doctrina alemana cuyo máximo precursor es BINDER, que entendía que "*el derecho a hacer colacionar se manifiesta por una pretensión*", "*es un derecho accesorio, en el sentido de que es inseparable del derecho hereditario pro parte*"²⁸. Luego, parece que no estamos ante una verdadera

²⁵ NUÑEZ LAGOS, *La colación: Historia y crítica de los problemas de valoración*, Conferencia de Marín Monroy, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 180, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, páginas 725 y ss.

²⁶ VALLET, *Panorama del Derecho de Sucesiones, Volumen II, Perspectiva dinámica*, sección 9ª, Editorial Civitas, Madrid, 1984, páginas 806 y 807

²⁷ LACRUZ, *Notas al Derecho de Sucesiones de Julius Binder*, Editorial Labor, Barcelona, 1953, página 261

²⁸ BINDER, *Derecho de Sucesiones*, traducción de la 2ª edición alemana y anotado conforme al Derecho español por Lacruz Berdejo, Editorial Labor, Barcelona, 1953, página 258

obligación, sino ante una pretensión que tiene el heredero forzoso no donatario derivada de su derecho hereditario, una pretensión, o más bien un derecho, que tiene su fundamento en el aumento de valor patrimonial del heredero donatario, y por ende, en el perjuicio que se produce en la cuota legitimaria del no donatario.

Dicho esto, y siguiendo la teoría de NUÑEZ LAGOS sobre el desplazamiento patrimonial, se produce un segundo, en este caso de la masa partible a los coherederos-legitimarios. Dando por hecho, como hemos dicho anteriormente, que no existe ese desplazamiento, la agregación a la masa partible de los bienes donados y su posterior repartición al resto de coherederos ha de realizarse mediante operaciones puramente contables, si bien surge la duda de qué operaciones serán la que materialicen esta operación ficticia. Estas operaciones serán:

- Por un lado, la llamada "Toma de Menos" que consiste en que el heredero donatario reduzca la cuantía que le correspondería por legítima en la cantidad que ya hubiere recibido en vida por el causante, acrecentando la cuota hereditaria del resto de coherederos. De esta manera, la operación es ficticia y no supone ni una reversión de la donación hecha en vida, ni el nacimiento de un crédito respecto al resto de coherederos.
- Por otro lado, y si esta toma de menos no fuere suficiente, se produce un adjudicación compensatoria en las cuotas legitimarias del resto de herederos²⁹ que será el equivalente a lo que el heredero donatario hubiere de reducir de su cuota en base a la donado en vida.

Esta parece que es la configuración legal que ha adoptado la colación, una consecuencia jurídica derivada del derecho hereditario, cuya naturaleza es de carácter no obligacional, y que genera una pretensión o derecho para el heredero no donatario, un derecho que no se materializa mediante un desplazamiento patrimonial basado en la reversión de una donación o el nacimiento de un crédito frente al resto de herederos, si no que se computa el valor de lo donado en la masa partible para después imputarse en su cuota, dando lugar a operaciones contables como la toma de menos y la adjudicación compensatoria que tienden a equilibrar el valor de cada cuota legitimarias.

²⁹ Artículo 1047 CC: *"El donatario tomará de menos en la masa hereditaria tanto como ya hubiese recibido, percibiendo sus coherederos el equivalente, en cuanto sea posible, en bienes de la misma naturaleza, especie y calidad"*

No obstante esta forma que se describe, que anticipamos es la colación por imputación ha generado un gran cantidad de dudas que se han materializado en diferentes tesis que consideramos oportuno mencionar ANDREOLI³⁰ ha realizado un estudio sistemático que sintetiza MUÑOZ GARCIA en el cual expone cada una de ellas³¹.

1ª- *La tesis de la realización de crédito por toma de menos*, que se fundamenta en que los herederos no donatarios son titulares de un crédito por el valor equivalente a lo que recibirán por la colación. Esta tesis, como hemos mencionado, queda descartada pues la colación se configura como derecho, no como una relación crediticia, pues no se genera una deuda de valores respecto de ningún donatario si no que, una vez configurada la masa partible, el donatario tomará de menos lo donado respecto de su cuota legitimaria.

2ª- *Asignación a la cuota hereditaria del donatario*, de manera que lo donado en vida por el causante se imputa en su misma cuota

3ª *Tesis de la reducción de la cuota hereditaria del donatario*, por la cual el bien donado solo es tenido en cuenta a efectos de imputación, de manera que al hacerse efectiva la cuota del donatario, ha de ser tomada de menos respecto al resto de donatarios.

4ª *Tesis de la previa detracción del equivalente por los herederos forzosos no donatarios*. En este caso la colación por imputación, consistiría en que los herederos no donatarios tomasen de la masa hereditaria de forma previa bienes por valor de los que se hubieren donado en vida a los herederos donatario, como fase previa a la consecución de la partición.

5ª *Tesis de la invariabilidad de las cuotas hereditarias*. Esta tesis no aboga por la modificación de las cuotas hereditarias, pero si en las participaciones específicas en la partición hereditaria, de manera que sea proporcionalmente mayor en los herederos no donatarios.

³⁰ ANDREOLI, *Contributo alla teoria della collazione delle donazioni*, Giuffré-Editore, Milano, 1942, páginas 69 y ss.

³¹ MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, páginas 115-116

6ª- *Tesis de la equivalencia a la colación material con imputación de lo donado a la cuota particional del colacionante.* Consiste en el derecho de los donatarios de quedarse con el bien hasta el montante de su cuota, imputándose dicha donación en esta.

Expuesto esto, parece claro que la colación supone una consecuencia que trata de reajustar las cuotas hereditarias teniendo en cuenta los bienes donados en vida del causante, subsanando los perjuicios que estos pueden causar en los herederos no donatarios. Por tanto, concluimos haciendo nuestras una palabras de VALLET *"el valor colacionado no pasa a formar parte de la masa hereditaria propiamente dicha, si no que, sin confundirse con ella, se le agrega contablemente"* de manera que *"la colación no involucra el título hereditario del colacionante con el del donatario, si no que solo se produce un reajuste del importe de los bienes relictos"*³². En este sentido, el aporte que se hace es puramente ideal, a efectos contables, en la medida en que no se materializa ningún tipo de obligación, si no que se agregan de forma ideal los bienes donados para posteriormente reducir la cuota de los donatarios, revirtiéndose esta reducción en un repunte equivalente en el resto de cuotas de los coherederos, manteniendo la proporcionalidad que propugnan las tesis anteriormente expuestas y en la que se fundamenta esta institución.

CAPÍTULO SEGUNDO: Desarrollo Histórico

Desde época romana hasta nuestros días, se ha desarrollado paulatinamente el concepto de colación. Se trata por tanto de un institución jurídica antigua que a lo largo de su historia ha experimentado cambios de suma relevancia en su conceptualización y que han propiciado la idea que hoy tenemos de ella. A lo largo de este capítulo se pretenderá analizar las diferentes concepciones de esta figura en sus respectivas épocas.

2.1. Época Romana

La colación, tal y como la conocemos, y a pesar de todos los cambios que ha sufrido, comienza a tener notoreidad como institución sucesoria en este momento

³² VALLET *Panorama del Derecho de Sucesiones, Volumen II, Perspectiva dinámica*, sección 9º, Editorial Civitas, Madrid, 1984, página 809

histórico. El fundamento último de su aparición, no es más ni menos que una voluntad de suplir, en palabras de GARCÍA-RIPOLL, *una injusticia manifiesta*³³. En esta misma línea, de búsqueda de equidad entre los herederos del *pater familias*, surge la llamada *Collatio Bonorum*³⁴.

En el contexto del derecho romano anterior a Justiniano, el pretor urbano, admitió la posibilidad de que tanto los hijos que se encontraban bajo la potestad del causante *-sui-* como los que habían sido emancipados *-emancipati-* tomarán parte en la *bonorum possessio*³⁵. Sin embargo, es aquí donde surge la supuesta injusticia a la que se hacía referencia con anterioridad, y es que los hijos que se encontraban bajo la potestad del *pater* no podían conformar un patrimonio propio, si no que solo podían adquirir bienes en beneficio de este último, mientras que los *emancipati* podían conformar un patrimonio para sí.

La solución que se propone ante esta situación radica en la promesa del emancipado de conferir la parte que le corresponda de su patrimonio a los *sui*³⁶. Para que esto ocurra es necesario que los emancipados pidan la *bonorum possessio*, pues de lo contrario, si no lo hicieren o no concurrieren con *suis*, no se daría la colación.

Por último respecto a esta figura es preciso mencionar que los bienes que son objeto de colación no son todos de los que dispone el hijo emancipado, si no aquellos que hubieren entrado en su patrimonio antes de la muerte del causante, y que de no adquirir dicha condición hubieren formado parte del haber del *pater familias*. Además, respecto a la voluntad del causante, la colación no tendrá lugar cuando el causante así lo hubiere manifestado, cuando de sus acciones se intuyera tácitamente dicho comportamiento³⁷. En cualquier caso, independientemente de la voluntad del causante, lo que si parecía recoger el Digesto, es que la colación solo tendría lugar cuando del

³³ GARCÍA-RIPOLL, "La Colación Hereditaria", Tecnos, Madrid, 2002, página 19, con injusticia manifiesta el autor se refiere a la caso en que los hijos que estaban bajo la potestad de su pater, (*emancipati*), pudieran ver perjudicada su sucesión como consecuencia de la imposibilidad de disponer de un patrimonio propio y de las donaciones que el pater realizara a los hijos emancipados que si podían adquirir dicha condición.

³⁴ La *Collatio bonorum* es el primer estadio del concepto de colación que entendemos en la actualidad. En el contexto de la roma pretoriana, era la figura jurídica que propiciaba la colación de los bienes donados por el *pater* al *emancipati*

³⁵ La *Bonorum Possessio* es una herramienta jurídica mediante la cual, el pretor podía ordenar , previa petición del *pater familias*, el nombramiento de familiares que, sin ser considerados herederos, pudieran tomar parte en la posesión de los bienes traídos en la herencia

³⁶ DE LOS MOZOS, "La Colación", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 17

³⁷ VOICI, vide en DE LOS MOZOS, "La Colación", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, páginas 13 y ss

concurso entre los emancipados y los sui en la *bonorum possessio* se derivara un perjuicio para estos últimos.

No obstante, la *Collatio Bonorum* no es el único ejemplo de colación que emerge durante la época pretoriana, algo que en sede doctrinal ha sido objeto de discusión³⁸, y es que adopta gran relevancia la *Collatio Dotis*. Esta figura tiene su fundamento en la voluntad de igualar a los descendientes del *pater* por el perjuicio que puede causar la constitución de la dote de la hija. Tal y como menciona DE LOS MOZOS³⁹, es preciso subrayar la existencia de dos posibles supuestos donde tiene lugar este tipo de colación:

- Por un lado, la llamada dote *profecticia*, cuya constitución corría a cargo del *pater* o la persona bajo cuya potestad se encontrara la novia. Este tipo de dote podía generar perjuicios a los *sui* en el momento de concurrencia en la *bonorum possessio*, pues el desplazamiento patrimonial que se producía reducía sustancialmente la herencia del resto de *in potestate*. Para suplir este desequilibrio, a la hora de concurrir a la *bonorum possessio* la hija que contrajo matrimonio debía colacionar el valor de los bienes transmitidos con motivo de la dote.
- Por otro lado, surge la dote *adventicia*. En este caso, no es ni el *pater* ni la persona bajo cuya potestad se encuentra la novia quienes constituyen dicha dote, si no la propia hija a través de su condición *sui iuris*. Sin embargo, este acontecimiento presenta un diferencia sustancial con el primero, y es que, en principio parece desvirtuarse ese perjuicio patrimonial que pueden sufrir el resto de hijos sui, no obstante, la hija dispone de una *causa acquirendi* que puede exigir frente a su pater, provocando un menoscabo en el patrimonio paterno, y por tanto, la obligación de colacionar de la hija radica en dicha exigencia.

En cualquiera de los casos, la hija estará obligada a colacionar lo que por dote le fue donado, con un pequeño matiz. En el caso de que la concurrencia a la *bonorum possessio* fuese tan solo con los sui, colacionará dicha dote en beneficio del resto de herederos, pero si en dicha concurrencia coincidieran tanto *sui* como *emancipati*, solo responderá frente a los primeros.

³⁸ para algunos autores ha sido considerada una figura de creación pretoriana y para otros una interpretación extensiva sobre la base de la *collatio bonorum*.

³⁹ DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965 páginas 13 y ss

En cambio, durante época Justiniana, comienza a ser tangible un cambio de percepción en la conceptualización de la colación. Tal y como observa D'ORS⁴⁰, se modifica el paradigma hasta ahora entendido de la colación, adoptándose el criterio que considera esta institución como un anticipo de la herencia. Es en este contexto dónde surge la llamada *Collatio Descendentium*, una figura que nace de las modificaciones en materia sucesoria de Justiniano y que para varios autores implica que "todo descendiente, heredero testamentario o ab intestato, y sin distinción entre suos y emancipados, tiene obligación de colacionar, salvo dispensa del causante, la dote, la donación ante nupcias o propter nupcias y la donación ad emendam militam, además de las donaciones simples salvo casos excepcionales"⁴¹.

A diferencia de la dotis y la bonorum, que quedan desvirtuadas por la aparición de la *Collatio Descendentium*, en esta última no se hace ningún tipo de distinción entre los herederos, ni entre el tipo de sucesión, de manera que queda patente este cambio de percepción presumiendo el fundamento de la colación sobre la base de un anticipo hereditario y no sobre la equidad de los herederos. Además se delimitó el objeto colacionable y se dotó al causante de la facultad para dispensar.⁴²

2.2. Época Visigoda y Edad Media. Las partidas

Tras la caída del Imperio Romano se produjo el ascenso de los Visigodos en la península Ibérica, una etapa que duraría en torno a 300 años y que se veía enormemente influenciada por el Derecho Romano postclásico, o lo que es lo mismo, la disposiciones de Derecho sucesorio de época justiniana, en una gran compilación que se conoció como *Lex Romana Wigothorum o Breviario de Alarico*.⁴³ Otras manifestaciones de esta época, que se fundan en la postclásica son la *Lex Romana Recesvindiana*, en cuyo texto podemos encontrar referencias a la *Peculio Castrense o la Collatio Dotis* de época

⁴⁰ D'ORS, *Elementos de Derecho Privado*, Publicaciones del estudio general de Navarra, Pamplona, 1963, páginas 483 y ss

⁴¹ IGELSIAS, *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Editorial Ariel, Barcelona, 1979, página 629-630, LACRUZ Y SANCHO REBULLIDA, *Elementos de Derecho Civil, volumen V, "Derecho de Sucesiones"*, Editorial Bosch, Barcelona, 1981, página 285

⁴² GUARINO, *Collatio Bonorum*, Roma, 1937, página 511

⁴³ ZEUMER, *Historia de la Legislación Visigoda*, Traducción de Carlos Clavería, Publicaciones de la Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, Barcelona, 1944, páginas 342 y ss

postclásica⁴⁴. Por último, es menester, mencionar la Dum Inlicita de Chindasvinto que propugnó la facultad de mejora a los descendientes.

Con la caída del Reino Visigodo, entramos en la Alta Edad Media, caracterizada por la creación de Fueros independientes que disponían de regulación propia. En esta época cambió radicalmente el panorama existente, y se impuso la división del patrimonio del causante en cuotas forzosas e igualitarias para sus descendientes, ejemplo de ello es el establecimiento de los quintos, siendo uno de estos de libre disposición. La búsqueda de la igualdad entre herederos eran tan acusada que algunos Fueros obligaban legalmente a que el quinto de libre disposición se legara forzosamente a un extraño o al alma, pero en ningún caso a los herederos legitimarios en perjuicio del resto.⁴⁵

Ya en la Baja Edad Media, con la incursión de Las Partidas durante el régimen de Alfonso X el sabio, volvió la concepción romana de época justiniana. Para el historiador ESCUDERO supuso "la más brillante aportación hispánica a la historia universal de la legislación".⁴⁶ Estas se clasificaron en siete, de las cuales se ocupaban de la colación: la ley 3ª del título IV de la Partida 5ª y las leyes 3ª, 4ª, 5ª y 6ª del título XV de la Partida 6ª⁴⁷.

A lo largo de este compendio de leyes, es posible apreciar como el concepto de colación se desarrolla en la misma línea que se interpretaba en época postclásica, aplicándose a la dote y al resto de donaciones que tuvieran un motivo nupcial, salvo que mediare dispensa del causante. También, en este sentido se establecía en la 6ª Partida que las donaciones simples no estaban sujetas a colación así como los peculios castrense y adventicio, salvo que el causante dispusiere lo contrario. En cuanto a las legítimas, se establecía un límite de un tercio de los bienes cuando los descendientes eran cuatro hijos, y la mitad de ellos si estos eran más de cuatro. Por último, en caso de que alguna de las donaciones resultara inoficiosa se reduciría hasta que cubriera la legítima del resto de herederos.

⁴⁴ ZEUMER, *Historia de la Legislación Visigoda*, Traducción de Carlos Clavería, Publicaciones de la Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, Barcelona, 1944, páginas 342 y ss

⁴⁵ Vide GARCÍA-RIPOLL, "*La Colación Hereditaria*", Tecnos, Madrid, 2002, página, 22, nota 7, algunos fueros como el de Salamanca o Cuenca, incluían en sus regulaciones normas que obligaban a que esta parte se donara a un extraño.

⁴⁶ PEREZ PRENDES, *Las Leyes de Alfonso X el sabio*, Revista de Occidente, 43, diciembre, 1984, páginas 67 y ss

⁴⁷ ESCUDERO, *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e Instituciones político-administrativas*, 5ª Edición, Madrid, 1989, página 456

2.3. Leyes de Toro

Las Leyes de Toro mantienen doctrinalmente la misma línea romanista que se reflejaba en Las Partidas. Esta concepción romanista se materializa en la literalidad de la Ley 29 de Toro que establecía:

"Cuando algún hijo o hija viniere a heredar o partir los bienes de su padre, o de su madre, o de sus ascendentes, se han obligados ellos y sus herederos a traer a colación y partición la dote y donación propter nuptias y las otras donaciones que hubiere recibido de aquél, cuyos bienes vienen a heredar".

Respecto a al sistema de legítimas, las Leyes de Toro volvían al sistema de quintos anterior a Las Partidas, del que se derivaba un quinto de libre disposición y el llamado tercio Ervigiano. Estos dos permitían mejorar a los descendientes en el sentido en el que establecía la ley 25 de Toro:

"El tercio y quinto de mejoría hecho por el testador no se saque de la dotes de las donaciones propter nuptias, ni de las otras donaciones que los hijos y descendientes trajeren a colación o partición".

Dada esta afirmación, se produce un debate en sede doctrinal sobre la computación de esta mejora en la legítima. La opinión mayoritaria sostiene la teoría de VALLET que propugnaba que tanto el tercio como el quinto de mejora se calculaban sumando *relictum* y *donatum*⁴⁸. Por otro lado, los autores castellanos consideraban que el régimen de la colación descrito en la Leyes de Toro extendía su elemento subjetivo a todos los descendientes legitimarios sin distinción de grados, sexo o potestad⁴⁹, mientras que en el plano objetivo, y en relación con la Ley 29, eran objeto de colación la dote, la donación propter nuptias y las otras donaciones que hubieren recibido de su causante.

⁴⁸ VALLET, "Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, EN CONTRA FERNANDEZ, *Prima pars commentarium in constitutiones taurinas*, Granatae, 1566, LEX 26 A 29, Número 5, folio 195, citado por VALLET, op. cit. página 173, Y AYERBE DE AYORA, *Tractatus de Partitionibus bonorum*, Editio Novissima Valentia, 1766, Pars. II, Quaest III, nums 5 y 6, páginas 142 y 143

⁴⁹ ANTONIO GOMEZ, *Ad Leges Tauri Commentarium*, Compendio de los comentarios extendidos por el maestro Antonio Gómez a las 83 Leyes de Toro, Madrid, J. Dobalo, 1785, página 176

2.4. Proceso codificador

Las leyes de Toro, que hemos comentado anteriormente, son consideradas como el punto de partida de un gran proceso codificador que se lleva en España a finales del siglo XVIII, sin embargo su imprecisa terminología lleva a una gran confusión de conceptos que serán objeto de discusión en sede doctrinal. Así comienza a acentuarse la diferencia entre la colación y operaciones particionales que guardan una estrecha relación como la computación, la imputación y la reducción que más adelante se irían aclarando. Este proceso lo podríamos dividir en tres grandes momentos, a saber:

- **Proyecto de Código Civil 1836**

Se trata del primer proceso codificador que se lleva en España en el siglo XIX, sin embargo en su regulación no encontramos sustanciales diferencias con el concepto de colación que se proponía en las Leyes de Toro.

- **Proyecto de Código Civil 1851**

El proyecto de Código Civil de 1851 si supone un importante cambio en la concepción que hasta ahora existía sobre la colación. Entre otras cosas, este compendio establece por primer vez una diferencia manifiesta entre la colación en un sentido estricto, la computación para el cálculo de las legítimas, la imputación en las legítimas y la reducción, pues dota a cada concepto de artículos dónde se regulan de manera independiente.

Para autores como DE LOS MOZOS o MUÑOZ GARCÍA⁵⁰ las innovaciones que se introducen en el Código Civil de 1851 respecto a la colación se pueden dividir en cuatro:

- En un primer lugar, se extiende la colación a todos los herederos. En este sentido el artículo 879 establecía que *"los herederos forzosos están obligados a traer entre sí a colación y partición de la herencia los bienes que recibieron del difunto cuando vivía, o de otros, por mera contemplación del mismo"*. De esta

⁵⁰ DE LOS MOZOS, "La Colación", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, páginas 105 y ss y MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, páginas 33 y ss

manera es seguida por el Código una línea intermedia entre la concepción romanista y la tradición germánica en materia de sucesiones⁵¹.

- En segundo lugar, respecto a las donaciones que están sujetas a colación, el proyecto de 1851 no distinguía entre donaciones simples ni causales, si no que, y en consonancia con la literalidad del anteriormente mencionado artículo, era menester traer a colación todas las donaciones hecha en vida por el causante.
- En tercer lugar, la forma de practicarse la colación. Y es que hasta este momento en las Leyes de Toro establecían tres modos diferentes de colacionar: 1º *Per liberationem*, trayendo a colación lo prometido, 2º *In medium adducendo*, colacionando lo ya satisfecho y 3º *Tantum minus accipiendo*, mediante la toma de menos de lo ya recibido⁵². Sin embargo esto cambió radicalmente, practicándose la colación mediante la imputación, es decir, trayendo a colación el valor de las cosas que hubiese percibido, y conforme al artículo 888 "*tomando de menos (...), otro tanto ya hubiere recibido*".
- Por último, se modificó el criterio de valoración de los bienes, de manera que a la hora de colacionar, los bienes debían ser valorados en dicho momento y no cuando fueron donados. Es el mismo artículo 887 el que contiene esta norma hasta ahora inexistente en el Derecho Español disponiendo que de los bienes que se hubieren donado, había que traer a colación el valor "*que tenían al tiempo de la donación o de la dote*"⁵³.

- **Anteproyecto Código Civil 1889**

Se trata del texto, que pesa a las reformas que ido sufriendo con el paso del tiempo, sigue vigente a día de hoy. El número de ejemplares del anteproyecto del Código Civil era significativamente bajo, algo que hace por probable determinar con exactitud las disposiciones que este contenía. Sin embargo, algunos autores como PEÑA BERNALDO DE QUIROS⁵⁴ y LASSO GAITE⁵⁵, realizaron un compendio de

⁵¹ DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, páginas 105 y ss

⁵² VALLET, *Panorama del Derecho de Sucesiones, Volumen II, Perspectiva dinámica*, sección 9º, Editorial Civitas, Madrid, 1984, página 237

⁵³ AYERBE DE AYORA, *Tractatus de Partitionibus bonorum*, Editio Novissima Valentia, 1766, Pars. II, Quaest III, nums 5 y 6, páginas 27 y ss.

⁵⁴ PEÑA BERNALDO DE QUIROS, *El anteproyecto del Código Civil en 30 de abril de 1888, tomo V, volumen 4º*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1960, páginas 1179-1184

normas que establecía el CC en materia de sucesiones, de los cuales es posible deducir que la colación se mantuvo invariable respecto a las disposiciones del Código de 1851.

CAPÍTULO TERCERO: Deslinde con otras figuras afines

Llegados a este punto, es menester poner en relieve las confusiones que ha generado el concepto de colación en el ámbito académico, y es que, a pesar de que la colación tiene un carácter heterogéneo, es preciso hacer una distinción entre las diferentes operaciones que han de realizarse para el cálculo de la legítima y del resto de instituciones que se configuraron en torno a su defensa.

Así pues, a lo largo del presente capítulo vamos presentar dichas diferencias. Ahora bien ¿Qué tipo de operaciones o fases hemos de seguir para calcular las cuotas legitimarias? A esta pregunta responde el profesor LACRUZ⁵⁶ concluyendo, de manera sintetizada, que el cálculo de la legítima es un conjunto de diversas operaciones que nacen desde una agregación contable a la masa hereditaria de los bienes donado para imputarlos en los correspondientes tercios, para posteriormente reducir los excesos que en esas donaciones se hubieren cometido, con el fin de proteger las legítimas.

En este sentido tal y como establecen DIEZ PICAZO Y GUILLÓN estamos ante un conjunto de relaciones que da lugar a la preexistencia de donaciones del causante cuando se abre la herencia, y que se diversifica, en varias operaciones, a las que la

⁵⁵LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española, Codificación Civil: Génesis e historia del Código*, tomo IV, volumen 1º, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970, páginas 543 -554

⁵⁶ El profesor LACRUZ Y SANCHO REBULLIDA, *Elementos de Derecho Civil, volumen V, "Derecho de Sucesiones"*, Editorial Bosch, Barcelona, 1981, página 153 y ss explica cómo se desarrolla el cálculo de la legítima, argumentando que esta supone: "*Supone la reunión ficticia de donatum y relictum, y la división hipotética de esta hipotética cantidad, a fin de averiguar la cuantía de la legítima individual. Una vez hecho esto, para calcular si un legitimario ha percibido lo que le corresponde en calidad de tal, se cuentan no son solo las liberalidades testamentarias, si no las inter vivos. Es decir, que tras la reunión ficticia viene la imputación a cada legitimario de cuanto hubiere percibido del causante, a fin de saber si se halla o no pagado de su legítima. Tratándose de descendientes la imputación presenta nuevos problemas, ya que puede hacerse, según los caso, en la parte legítima del donatario, o bien en las porciones de mejora o de libre disposición, y una vez hecha determina la proporción de patrimonio del ascendiente destinado a la legítima estricta*"

doctrina a denominado como computación, imputación, reducción y colación en sentido estricto⁵⁷.

Siguiendo las palabras de estos autores vamos a pasar a analizar y exponer las diferencias de estas operaciones con la colación.

3.1. Reunión Ficticia

En primer término, es menester hacer una distinción entre la llamada reunión ficticia y la computación. Hemos de entender la reunión ficticia como una primera fase de la computación, si bien ambas son figuras que están destinadas a averiguar y calcular el valor de los bienes hereditarios para el posterior cálculo de las legítimas, en la Reunión ficticia se agrega el valor de las donaciones colacionables al valor líquido de la masa hereditaria, mientras que la computación supone la finalidad de esta agregación contable, que no es más que la determinación del cálculo de las legítimas.

Dicho esto, hay que señalar la confusión que se produce en el Código Civil respecto a la colación. Esta confusión estriba sobre todo en la literalidad del artículo 1035 CC que ya hemos comentado con anterioridad, y es que no distingue entre los dos sentidos que presenta la colación, de hecho nuestro Código Civil mezcla, por un lado, una concepción de la colación basada en la presunción sobre la voluntad del causante de igualar a los legitimarios, y otra basada en la colación como formación de una masa hereditaria para el cómputo de las legítimas, aportando todas las liberalidades donadas, tanto a propios como a extraños, en palabras de ALBALADEJO "*reuniéndolos de manera imaginaria*"⁵⁸.

En este sentido podemos hacer una distinción entre las características esenciales de la reunión ficticia respecto de la colación, siguiendo a MUÑOZ GARCÍA⁵⁹:

- En primer lugar, la Reunión ficticia tendrá lugar siempre que concurren a la sucesión herederos legitimarios, pues esta figura es tendente a la protección de

⁵⁷ DIEZ PICAZO Y GULLON, *Sistema de Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho de Sucesiones, Volumen IV*, Editorial Tecnos, Madrid, 1983, página 709

⁵⁸ ALBALADEJO, *Curso de Derecho Civil, volumen V, Derecho de Sucesiones*, Editorial Bosch, Barcelona, 1991, página 186

⁵⁹ MUÑOZ GARCÍA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 48

las legítimas, puesto que si estos no concurriesen, habría que traer a la masa hereditaria todo tipo de bienes sin distinción de en quién recayó la cualidad de donatario.

- En segundo lugar, la reunión ficticia aúna todos los bienes que hayan sido donados por el causante, incluso los que hayan sido dejados.
- En tercer lugar, la reunión ficticia puede dar lugar, en palabras de LACRUZ⁶⁰ *"a un desplazamiento real de los bienes del favorecido por exceso al perjudicado en su legítima"*. Es decir, en el caso de que los bienes que fueron donados en vida del causante excedieran el valor perjudicando la cuota legitimaria del resto de coherederos, estas se reducirán de forma proporcional.
- En cuarto lugar, la reunión ficticia se rige por normas de naturaleza imperativa, es decir, que las donaciones que realizaron en vida del causante hay que agregarlas al valor líquido de la masa de manera taxativa.
- Por último, parece plausible establecer que no se crea una verdadera Comunidad Hereditaria⁶¹.

En cambio, teniendo en cuenta la literalidad de los arts. 1035 y 1036 del CC, la colación presenta otras serie de características que pueden contraponerse frente a la Reunión Ficticia:

- En este caso se necesita una concurrencia de dos o más herederos legitimarios, de manera que el donatario tome de menos lo equivalente a lo que le fue donado.
- Las donaciones que habrá que traer a la masa hereditaria son aquellas que se realizaron a los legitimarios y que no fueron dispensadas por el causante.
- No lleva consigo ningún tipo de desplazamiento patrimonial respecto de los donatarios con sus coherederos⁶².

⁶⁰ LACRUZ, *Derecho de Sucesiones. Parte General I*, Editorial Bosch, Barcelona, 1961, página 203

⁶¹ La Comunidad de bienes hemos de entenderla en el sentido de una aceptación unánime de la herencia, de manera que los coherederos que concurren a ella conforman este tipo de cotitularidad de los bienes adscritos a la masa hereditaria.

- En este caso prima la voluntad del causante, es decir, será este quién establezca o no la dispensa de la colación.
- Por último, la colación sí da lugar a la formación de la Comunidad Hereditaria, pues la masa relicta resultante dará lugar a diferentes operaciones divisorias para determinar las cuotas legitimarias, y por ende los derechos derivados de su creación.

Ahora bien, esta reunión ficticia a la que hemos hecho referencia, no es más que, tal y cómo especifica el artículo 818 CC en su párrafo 2º, una especie de reunión imaginaria, previa a la computación de las cuotas legitimarias, dónde al caudal relicto se agregan las donaciones que han de traer a colación, diciendo que *"Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el de las donaciones colacionables"*. No obstante, del contenido de este artículo puede apreciarse una segunda confusión, pues como hemos diferenciado anteriormente, en la reunión ficticia se agregarán todas las donaciones que se realizaran en vida del causante, mientras que en el caso de la colación, la finalidad es realizar una masa partible con las donaciones colacionables que se hayan hecho a los herederos forzosos, de manera que estos tomen de menos lo que les fue donado.

Es por tanto, una confusión de índole gramatical, pues el artículo 818.2 entiende por colación lo que ha de entenderse por reunión ficticia, que no es más que una suma del *donatum* más el *relictum* con el fin de averiguar el montante sobre el que se calculará la cuota legitimaria. En este sentido nos parece adecuado mencionar la diferenciación que hace MORELL *"llámese colación a la institución regida por los artículos 1035 y siguientes, y llámese reunión ficticia a la agregación de las donaciones dirigida en el 818"*⁶³.

3.2. Computación

⁶² Así se establece en la STS de 19 de julio de 1982 que pronuncia acerca de la colación en sentido estricto: *"la operación no lleva consigo ningún desplazamiento de bienes, limitándose a ser una modificación de las proporciones en que es adjudicado el causal relicto"*

⁶³ MORELL Y TERRY, *Donaciones colacionables a los efectos de fijar la legítima*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 99, Madrid, 1901, página 330

Siguiendo con las diferentes figuras afines a la colación, es preciso estudiar la computación. Como hemos desarrollado anteriormente la reunión ficticia no deja de ser una fase preliminar de la computación y de la colación en sentido lato. Sin embargo como veremos a lo largo de este epígrafe la computación y la colación, pese a actuar de forma materialmente similar, son figuras diferentes que llevan a finalidades y ámbitos de aplicación distintos.

Tal y como hemos expuesto antes respecto a la reunión ficticia, en el caso de la computación la doctrina también confunde el concepto de colación, si bien el legislador plantea el uso del término colación en su sentido gramatical, la doctrina lo ha confundido con el concepto de colación en su sentido lato. Esto ha llevado a serias divergencias en el ámbito doctrinal, cuyos máximos exponentes son SANCHEZ ROMAN⁶⁴ y MANRESA⁶⁵.

La tesis de SANCHEZ ROMAN sobre la computación puede sintetizarse en tres grandes operaciones, tal y como establece VALLET⁶⁶:

1º.- En primer lugar, estaríamos ante el cómputo que determina la legítima relicta frente a los herederos voluntarios y legitimarios. Este cómputo se fundamenta en los artículos 808 y 818 CC, es decir se lleva a cabo una determinación contable del valor de los bienes del caudal.

2º.- En segundo lugar, se llevará a cabo el cálculo de la legítima de los herederos forzosos, y entre sí respecto de la mejora y la legítima estricta, de modo que es en este momento dónde operaría la colación como computación. Esta operación de cómputo se fundamentaría en el art 818 párrafo 2º antes mencionado, de forma que es en este momento en el que se computarían las donaciones colacionables.

3º.- En último lugar, se calcularía la reducción de las donaciones que fueren inoficiosas. En este caso atenderíamos a lo dispuesto en los arts. 654, 656 y 819 CC, de manera que aquellas donaciones que fueren inoficiosas habrían de ser reducidas, con la finalidad de proteger a los legitimarios.

⁶⁴ SANCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, Tomos III-VI, capítulo XV, números 113 y 115 Madrid, 1910, página 947.

⁶⁵ MANRESA, *Comentarios al Código Civil español*, Tomo VI, 6ª edición corregida y aumentada, Editorial Reus, Madrid, 1932, páginas 684 y ss

⁶⁶ VALLET, "*Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, páginas 343 y ss.

Por otro lado, la tesis de MANRESA, se basa en las disposiciones del artículo 659 CC, que establece que la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona "que no se extinguen por su muerte". Este mismo artículo lo relaciona con el 623 CC que propugna la perfección de la donación "desde que el donante conoce la aceptación del donatario", luego parece que para MANRESA los bienes que quedan fuera del patrimonio del donante no forman parte de su haber hereditario. En este sentido se puede resumir su tesis en la realización de dos operaciones de cálculo a efectos de computación. Por un lado, una destinada a determinar el valor de los tercios de mejora y legítima mediante la agregación de las donaciones colacionables a la masa hereditaria, y por otro, una operación destinada a determinar el valor del tercio de libre disposición en el que se computarán las donaciones hechas a extraños, es decir, las que tengan el carácter de no colacionables.

Estas tesis no han resultado del todo aceptadas en el ámbito académico, pues presentan una serie de críticas fundamentadas en el Código Civil. Respecto a SANCHEZ ROMAN resulta del todo plausible decir que no se hace un preciso análisis de los artículos que regulan la computación, y decimos regulan, porque el propio Código Civil establece esto en la literalidad del 820, donde se puede leer "*Fijada la legítima conforme a los dos artículos anteriores*". Luego parece que Código emplaza a interpretar correlativamente los arts 818 y 819 a efectos de cómputo de la legítima. Si damos por hecho esto, la teoría de los tres cómputos se desvanece, pues no tiene en cuenta el cómputo de las donaciones a extraños en el tercio de libre disposición que establece el art 819.

Respecto a la tesis de MANRESA, tampoco resulta aceptable que queden fuera del haber hereditario las donaciones hechas a extraños, pues tal y como disponen los arts. 818, 819 y 820, a efectos de agregación contable se incorporarán todas las donaciones realizadas en vida del causante. Esta tesis, por tanto, parte de un error respecto a la conceptualización del término colación, ya que, en el artículo 818 CC se habla de colación en sus sentido gramatical, es decir, cómo agregación contable a la masa del *donatum* al *relictum*.

En este sentido cobra mayor relevancia la teoría de MORELL⁶⁷, que distinguía radicalmente entre la colación como computación y la colación en su sentido estricto. Así, abre esta una nueva vía dogmática que propugna por un lado un concepto de colación que se corresponde con el de cómputo de la legítima y del tercio de libre disposición, y por otro lado un concepto de colación, en su sentido más estricto, que opera fundamentado en la voluntad del causante, y que solo afecta a los herederos forzosos. Esta tesis ha sido la más aceptada por la doctrina mayoritaria.

Luego, en relación con las teorías vistas hasta ahora, es preciso determinar que el concepto de cómputo para el cálculo de la legítima, ha de entenderse en un sentido general, es decir, que en dicha operación particional han de agregarse todos los bienes que fueron donados en vida del causante, tanto a legitimarios como a extraños. De manera que, como comenta el profesor LACRUZ, no existen dos legítimas, una calculada sobre el monto total del haber hereditario, y otra posterior que se obtendría a partir del cómputo de las de las donaciones colacionables⁶⁸, si no que por el contrario se agregan todas ellas a la masa relicta y a continuación se estipula la disposición correspondiente de los tercios en que se divide la herencia, obteniendo el total de la legítima, la cual a partir de aquí variará en función de las correspondientes imputaciones que se hagan y de las posibles reducciones que se deriven de la inoficiosidad de las liberalidades que hizo el causante

Dicho esto, y en consideración al espíritu de este epígrafe, es menester señalar las diferencias entre colación y computación. Para ello resulta apropiado comentar la tesis del profesor LACRUZ cuyas ideas fueron sintetizadas por DE LOS MOZOS⁶⁹:

Empieza el profesor LACRUZ explicando que *"mientras el cálculo de la legítima tiene por fin la protección de ésta, la colación se dirige a mantener la distribución que, objetivamente, cree la ley que haría en caso semejante un causante tipo"*. Luego, en este sentido la computación habría de considerarse como un baluarte; un constructo jurídico que permite blindar la figura de la legítima, en cambio la colación sería una presunción basada en la voluntad del causante.

⁶⁷ MORELL Y TERRY, *Donaciones colacionables a los efectos de fijar la legítima*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 99, Madrid, 1901, páginas 327 y 328, vide en MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 60.

⁶⁸ LACRUZ, *Derecho de Sucesiones. Parte General I*, Editorial Bosch, Barcelona, 1961, página 306

⁶⁹ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 135

Dicho esto, es más que evidente aseverar que la naturaleza de cada figura, y aquí nace la segunda gran diferencia, es radicalmente opuesta, pues por un lado nos encontramos en el ámbito del Derecho imperativo - computación -, por el otro estamos ante una institución de índole dispositiva; *"el cálculo de la legítima se rige por normas de carácter imperativo, puesto que se trata de una institución de Derecho necesario. La colación, por el contrario, es de Derecho dispositivo, puede así ser dispensada por el causante"*.

La tercera distinción radica en los sujetos que se ven sometidos a colación, *"el cálculo de la legítima tiene lugar en cualquier caso en que hay un legitimario, mientras que la colación requiere de la coexistencia de varios herederos forzosos y de donaciones colacionables"*. Mientras que la cuarta diferencia radicaría en una problemática ya mencionada con anterioridad; la existencia o no de un verdadero desplazamiento patrimonial. Abordada esta cuestión en el epígrafe sobre la naturaleza jurídica de la colación, concluimos que, y en el mismo sentido que LACRUZ, en la colación no se producía ningún tipo de desplazamiento patrimonial, sin embargo, en la computación, al ser esta una operación particional destinada al cálculo y protección de la legítima, algunas de las donaciones que se agregan al caudal relicto pueden verse reducidas por ser inoficiosas.

La quinta diferencia se basa en el modo de actuar de cada institución. Mientras que el cómputo de la legítima *"se suman al caudal relicto todas las donaciones hechas a legitimarios y a extraños, estableciéndose así la legítima que corresponde a cada heredero y al grupo, imputándose primero las tres hipotéticas porciones de legítima estricta, mejora, libre disposición, todo el donatum, y luego, establecida la legítima estricta, en la porción de cada legitimario las donaciones y los legados computables a ella que se le hubieren hecho, a fin de saber si esta se halla cumplida"*, en el caso de la colación se configuraría *"una masa hipotética con todo lo que los legitimarios que sean herederos reciben del causante, para calcular la cuota que en todo ese causal corresponde a cada uno de ellos según las proporciones en que heredan, e imputar en la de cada uno los beneficios colacionables que hubieran recibido"*.

Por último, se establece una sexta diferencia entre el carácter de las donaciones que entran en juego a la hora de computar la legítima o de efectuar la colación. Respecto a la computación se agregan todas las donaciones hechas en vida del causante,

tanto a los legitimarios como a los extraños, mientras que en el caso de la colación solo entren en juego las donaciones hechas a los herederos forzosos.

Por tanto, queda patente que la computación pese a actuar de forma materialmente similar a la colación, lleva a finalidades y ámbitos de aplicación distintos, pues se trata de una figura cuyo principal propósito es calcular la legítima, que ha de entenderse en todo caso de forma global, es decir, que las donaciones que se agregan a la masa relicta son todas aquellas que se hicieron a lo largo de la vida del causante. Por otro lado no podemos obviar que de la computación puede deducirse otro objetivo, que no es más que la protección de la legítima. Señalamos esto teniendo en cuenta la literalidad del art. 654 CC en relación con los arts. 818, 819 y 820 CC pues en el primero de ellos se insta a comprobar la oficiosidad o no de las donaciones que hizo el causante. En este sentido, y previamente fijada la legítima por los arts. 818 y 819, se ordena en el art. 820 CC "reducir" las donaciones que no pudieran cubrir la cuota legitimaria, de manera que estas pudieran llegar incluso a anularse. Luego parece que, y en contra de la conclusión de MUÑOZ GARCIA⁷⁰, la autentica finalidad de la computación no es la determinación de la oficiosidad o no de las donaciones realizadas en vida del causante si no, que a nuestro entender, puede considerarse como una fase de esta, siendo su genuino propósito la protección de la legítima.

3.3. Imputación

Una vez hemos agregado todas las donaciones a la masa hereditaria mediante la reunión ficticia y determinamos el cálculo de la legítima, es el momento de adjudicar los bienes y valores concretos de la masa a las cuotas correspondientes en que se hubiere dividido la herencia, esto es lo que se conoce como imputación. El Código Civil en su artículo 1035, artículo que se refiere a la colación en su sentido estricto, no solo confunde el término colación con computación, sino que también lo hace con el concepto de imputación. Sin embargo, imputación y colación en sentido estricto, se

⁷⁰ Entiende MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 62, que la finalidad de la computación como operación particional para el cálculo de la legítima tiene dos finalidades, el propio cálculo de la legítima, y comprobar la oficiosidad de los donados, entendemos que, atendiendo al espíritu de la computación, es más lógico pensar que su verdadera finalidad es la protección de la legítima.

regulan de manera diferente, si bien por un lado, la imputación se regula en los artículos 819 y 825 CC, por otro la colación se regula en los arts. 1035 a 1050 CC.

Dicho esto, hemos de analizar la opinión doctrinal sobre el concepto de imputación y su extensión. Para una parte de los autores la imputación vendría a ser en términos generales *"el hecho de tomar en cuenta cierto valor de determinado bien en el haber de una participación también determinada, tomando de menos en la porción hereditaria lo ya recibido por vía de donación"*⁷¹. Esta tesis sobre la imputación se materializaría de una forma o modo de actuación muy concreto, que sería la llamada toma de menos, ya antes mencionada. Se sostiene esta teoría sobre la base de los arts. 1035 en relación con el 1045 y 1047, por tanto hemos de entender, en la misma línea que VALLET⁷², que se trata del concepto de colación por toma de menos o por imputación y que, por tanto, solo tendría en cuenta la donaciones a efectos de imputación sobre las cuotas de los herederos forzosos, y no sobre las cuotas ideales que derivan del cómputo de la legítima.

No obstante esta teoría nada tiene que ver con el concepto de imputación como operación particional en el sentido que le otorgan los arts. 819 y 825 CC, sino que es un concepto de imputación como modo de actuación propio de la colación en sentido estricto, es por ello que la doctrina mayoritaria se ha agrupado en torno a dos teorías con un carácter jurídico mucho más restringido; una de ellas más estricta y la otra con un sentido más amplio.

En un sentido más estricto, la imputación se configuraría como una operación particional que tan solo se aplicaría a la legítima, es decir, que las donaciones que se imputan son aquellas que fueron realizadas en beneficio de los herederos forzosos. Esto implica que no se imputa ningún tipo de donación realizada en el tercio de libre disposición. Además, la doctrina apuesta por establecer la necesidad de llevar a cabo la imputación cuando sea el legitimario el que la reclame mediante la acción de reducción,

⁷¹ MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 71

⁷² VALLET, *"Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación."*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, páginas 202 y ss

cuando así deba hacerlo por ser la partición perjudicial para la legítima. A esta tesis la denomina la doctrina "*rigurosamente estricta*"⁷³.

Por contra, en un sentido más amplio la imputación implicaría no solo atribuir las donaciones realizadas en vida del causante a la cuota legitimaria de los herederos forzosos, sino que también supone la del resto de donaciones hechas tanto a legitimarios como a extraños, de manera que todas las donaciones de las que se nutrió la masa partible a efectos de computación, serán objeto de imputación, tanto en la legítima, en su sentido lato, como en la parte de libre disposición. Además, siguiendo a VALLET⁷⁴, en el caso de esta tesis no es necesario el ejercicio de una acción de reducción por parte del legitimario perjudicado para la consecución de dicha imputación.

Ahora bien, expuesto esto podemos extraer una conclusión acerca de dicha tesis, y es que, al operar la imputación sobre todas las donaciones hechas en vida y que fueron agregadas al haber partible, es posible determinar la oficiosidad o no de las mismas, de manera que este sentido de la imputación implica la finalidad propia de la operaciones partibles vistas hasta el momento, que no es más que la protección de la legítima. Si bien, también entendemos que la determinación de la oficiosidad en relación con la literalidad del art. 819 dan lugar a una característica que antes comentábamos; la no necesidad de ejercer una acción de reducción por parte del legitimario perjudicado.

El gran precursor de esta teoría es DE DIEGO⁷⁵, a la cual denomina "*imputación en sentido técnico*". Nos referimos a este autor como principal exponente de esta teoría por dos conclusiones que podemos extraer, por un lado, refiere que la donaciones hechas a los hijos no tendrán el concepto de mejora y supondrán "*una anticipación de su legítima, y en esta se computan o a ella son imputables, mientras que las hechas a extraños se imputan a la parte libre de que el testador hubiera podido disponer por su última voluntad*", y por otro, entiende que la donaciones hechas a extraños se imputarán a la parte libre con el fin de "*mantener salvas y válidas sin reducción de las liberalidades a otros mientras pueda integrarse lo debido por legítima con esa imputación de donaciones y legados hechos al legitimario*".

⁷³ VALLET, *Panorama del Derecho de Sucesiones, Volumen II, Perspectiva dinámica*, sección 9ª, Editorial Civitas, Madrid, 1984, páginas 202 y ss y DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 137 y 138

⁷⁴ VALLET, "*Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, páginas 314

⁷⁵ DE DIEGO, *Instituciones de Derecho Civil español*, tomo III, "Derecho de Sucesiones", Madrid, 1959, página 415

En este sentido, la teoría de DE DIEGO se podría asimilar en la tesis de la imputación en un sentido amplio por una razón taxativa, y es que este tiene en cuenta todas las liberalidades hechas por el causante a la hora de proceder a la imputación. Además entendemos que esto es así en base a la literalidad del art. 819 CC que comprende la imputación de las donaciones hechas a legitimarios y a extraños.

Enunciado todo lo anterior es menester determinar cómo se articula esta imputación, es decir, como se materializa cada atribución en su respectiva porción. Comenzando por la imputación en la legítima de las donaciones hechas a herederos legitimarios, es preciso destacar la literalidad del art. 819 CC, que establece la imputación de las donaciones hechas a los hijos en su legítima. Respecto a los nietos, hemos de entender la imputación fundamentada en las bases del art. 1038 CC⁷⁶ que establece la necesidad de imputar en su legítima las donaciones realizadas a sus padres cuando estos heredan por derecho de representación. Por último en cuanto a los ascendiente y los cónyuges, respecto a los primeros nada dice el CC pero siguiendo a LACRUZ hemos entender que son de aplicación los arts. 815 y 1035 de forma análoga, y respecto a los cónyuges debe aplicarse en el mismo sentido que los legitimarios.

En cuanto a la imputación al tercio de libre disposición, hemos de entender que las donaciones hechas al extraño se imputarán en el tercio de libre disposición, en consonancia con lo dispuesto por el párrafo 2º del art 819 CC, de manera que siguiendo con el mismo precepto, solo se reducirán se resultaren inoficiosas.

Por último y respecto a la mejora, la imputación en la porción reservada para la mejora dependerá de la voluntad del causante. Esta afirmación se sostiene sobre la base del art. 819.1 CC que establece la imputación en la legítima de las donaciones hechas a los hijos, salvo cuando tienen el concepto de mejora. Esto hay que entenderlo en relación con el art. 825 CC⁷⁷, que otorga al causante la posibilidad de dotar del carácter de mejora las donaciones hechas a los legitimarios.

⁷⁶ Artículo 1038 CC "Cuando los nietos sucedan al abuelo en representación del padre, concurriendo con sus tíos o primos, colacionarán todo lo que debieran colacionar el padre si viviera, aunque no lo hayan heredado. También colacionarán lo que hubiesen recibido del causante de la herencia durante la vida del este, a menos que el testador hubiese dispuesto lo contrario, en cuyo caso deberá respetarse su voluntad sino perjudicare a la legítima de los coherederos"

⁷⁷ Artículo 825 CC "Ninguna donación por contrato entre vivos, sea simple o por causa onerosa, en favor de hijos o descendientes, que sean heredero forzosos, se reputará mejora, si el donante no ha declarado de una manera expresa su voluntad de mejorar".

Concluyendo en relación al concepto de imputación, debemos hacer incidencia en dos grandes diferencias que presenta respecto a la colación en sentido estricto. Por un lado, el fin último de la imputación, haciendo nuestras unas palabras de VALLET, "*es encasillar las liberalidades realizadas a la porción correspondiente de todo el haber*"⁷⁸, para determinar su oficiosidad y proteger la legítima. Sin embargo la colación en sentido estricto presenta dos fines fundamentados en el art. 1035 CC, uno la computación de las donaciones que tienen el carácter de colacionables, y por otro su imputación en la correspondiente cuenta de partición, es lo que la doctrina ha llamado "*duplicidad de los fines asignados*".

Por otro lado, la otra gran diferencia que se presenta, es la de los sujetos que concurren a la hora de ejecutar la operación partible de la imputación. Si tomamos por válida la tesis de la imputación en su sentido amplio, los sujetos concurrentes serían todos aquellos a los que el causante hizo una donación en vida, mientras que en el caso de la colación en sentido estricto, los sujetos a los que se imputarían las donaciones. que recibieron del causante son los herederos forzosos.

3.4. Reducción

Una vez hemos llevado a cabo las operaciones particionales para determinar las correspondientes cuotas hereditarias (reunión ficticia, computación e imputación) es el momento de precisar si las donaciones que se hicieron en vida del causante no perjudican la legítima y por tanto, incurren en un exceso por inoficiosidad, exceso que deberá ser reducido para poder salvaguardar la integridad de dicha legítima. Esta operación de reducir la donaciones inoficiosas es lo que se conoce como Reducción.

Esta operación particional tiene su fundamento jurídico en la literalidad de los arts. 636, 654, 819.3 Y 820 CC. Estos artículos acotan el concepto de reducción y le otorgan un serie de características que debemos analizar. El artículo 636 establece una medida de oficiosidad de las donaciones basada en la imposibilidad de recibir por donación más de lo que fuere recibido por testamento, es decir, que ninguno de los donatarios puede recibir más de lo que por su condición testamentaria pudiera obtener.

⁷⁸ VALLET, "*Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 316

Siguiendo con el artículo 654, se establece en qué medida esas donaciones han de ser reducidas, concluyendo que será en base a su exceso. Eso nos lleva inevitablemente a cuestionarnos qué procedimiento es el que se llevará a cabo para poder reducir el exceso de las donaciones inoficiosas. En este sentido el artículo 819. 3 emplaza a reducir las donaciones conforme las reglas que se contienen el artículo ulterior.

Estas reglas se dividen en dos:

- En primer lugar, se respetarán las donaciones siempre que se pueda cubrir la legítima, reduciendo o anulando si fuese necesario las mandas testamentarias
- La reducción de estas se hará a prorrata, sin distinción alguna.

Resulta por tanto más que evidente que la Reducción es el mecanismo o la materialización del fin último de las operaciones particionales que hemos analizado hasta ahora, en otras palabras, la donaciones que están sujetas a reducción son aquellas que resultan inoficiosas por perjudicar la legítimas de los coherederos del donante⁷⁹.

Visto el concepto de reducción y sus características, es el momento de deslindarlo del concepto de colación en sentido estricto, para ello es menester seguir a VALLET que indica de forma clara las diferencias que se establecen entre uno otro concepto⁸⁰.

La primera diferencia radicaría en el fin de la reducción respecto de la colación. Mientras que la reducción tiene por fin preservar la legítima, la intencionalidad de la colación es, y en consonancia con la doctrina mayoritaria, igualar a sus legitimarios. Respecto a los supuestos en los que se da, la reducción actúa cuando se ve perjudicada la legítima de los coherederos, es decir, tiene que existir una donación inoficiosa, sin embargo, en el caso de la colación, siempre que existiere una donación hecha a un heredero forzoso este tomara de menos la parte correspondiente en su cuota legitimaria.

Aborda también el problema de la voluntad VALLET, a nuestro entender de forma acertada, ya que en el caso de la reducción no cabe dispensa por parte del causante, puesto que nos hallamos en el ámbito de las normas de Derecho necesario,

⁷⁹ STS de 19 de julio de 1982

⁸⁰ VALLET, "*Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 321

mientras que en el caso de la colación, la dispensa o no depende de la voluntad del causante, siendo su régimen normativo de carácter dispositivo.

Por último se establece una diferencia respecto a los sujetos, y es que la acción de reducción recae en los legitimarios perjudicados, y se dirigirá en primer lugar contra los beneficiarios, y de forma subsidiaria contra los donantes. En cambio en el caso de la colación solo será objeto de esta supuesta "reducción" las donaciones que tuvieren el carácter de colacionables y entre los coherederos forzosos.

CAPÍTULO CUARTO: Modo de Actuación de la Colación

4.1. Elemento Subjetivo de la colación

Comenzamos este epígrafe aludiendo a unas palabras de DE LOS MOZOS respecto a los sujetos que forman parte, o mejor dicho, que toman parte en la colación, y que a lo largo del mismo iremos analizando; *"Son sujetos activos de la colación los que resultan de ella beneficiados, es decir, los coherederos legitimarios que aceptan la herencia en la que concurren con herederos forzosos"*⁸¹.

Dicho esto, hay que realizar un pequeño apunte sobre el concepto de heredero forzoso. Si bien, el artículo 1035 se refiere al término heredero forzoso cuando insta a traer a colación los bienes que fueron donados en vida del causante, este hay que entenderlo en relación a los artículos 806 y 807, que amplían el concepto de heredero forzoso, aglutinando prácticamente a todos los legitimarios, es por ello que debemos entender, y la voces más autorizadas así lo sostienen, al heredero forzoso como legitimario a efectos de colación.

Ahora bien, para que la institución de la colación despliegue sus efectos es necesario determinar cual son sus presupuestos subjetivos. Si nos basamos en la literalidad del artículo 1035 CC pueden ser extraídos dos, sin embargo con cierto matices:

⁸¹ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 203

En un primer lugar la necesidad de que concurren dos o más herederos forzosos - en el sentido que mencionábamos -, pues tal y como hemos ido articulando a lo largo del presente trabajo la colación solo opera entre herederos forzosos

El otro de los factores o presupuesto que ha de converger a la hora de practicar la institución de la colación es la existencia de una donación hecha en vida del causante, puesto que si este no realizó ninguna liberalidad a ningún heredero antes de su muerte, aquella resultará materialmente inoperante. Si vamos más allá, este requisito dependerá de un factor más, y es que, al ser la colación una institución jurídica basada en una presunción de la voluntad del causante y estar regulada en el marco de normas de índole dispositivo, su ejecución dependerá de que aquel dote de este carácter a dicha liberalidad.

Por otro lado la jurisprudencia también ha tratado de establecer los presupuestos o requisitos subjetivos esenciales para la consecución de la colación⁸². En este sentido se hace una clasificación compuesta de cuatro requisitos:

- 1.- Que haya una concurrencia de dos o más herederos forzosos en la sucesión.
- 2.- Que alguno o algunos de estos herederos hubieran recibido en vida del causante algún bien.
- 3.- Que esos bienes que se hayan recibido, se obtuvieren mediante dote, donación u otro título lucrativo.
- 4.- Que estos bienes o sus valores se traigan al haber hereditario al tiempo del fallecimiento del causante para posteriormente computarlo e imputarlo en la cuota hereditaria del donatario.

Por último, conviene que analicemos que han dicho las voces más autorizadas en el ámbito doctrinal. Siguiendo a LACRUZ, hemos de considerar tres presupuestos subjetivos que han de concurrir para la consecución de la colación: a) que sean herederos, b) que sean herederos legitimarios y c) que hereden conjuntamente⁸³.

⁸² STS de 3 de junio de 1965

⁸³ LACRUZ vide DE LOS MOZOS, "La Colación", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 204

Comenzando por el primero de los presupuestos, hemos de extraer una conclusión taxativa, y es que los sujetos que estén sometidos al régimen de la colación han de ser necesariamente herederos, y no herederos en el sentido estricto de su conceptualización, si no herederos a título universal. Ya hemos visto anteriormente como la referencia que hace el art. 1035 al heredero forzoso hay que entenderlo como legitimarios, sin embargo, y en consonancia con DE LOS MOZOS, de la regulación de la institución de la colación puede desprenderse el carácter de heredero a título universal⁸⁴. Otro aspecto clave a tener en cuenta respecto a este presupuesto, es que la colación operará tanto en la sucesión testamentaria como en la no testamentaria.

Ahora bien, esta aseveración respecto a la condición de heredero podemos entenderla como una exclusión al resto de figuras sucesorias que no están sujetas a la regulación de la colación. El primer ejemplo más evidente es el del donatario que ostentando la condición de legitimario no fue instituido heredero por el causante, o aquel que disponiendo de dicha condición repudiare la herencia⁸⁵. No obstante, existen dudas respecto a los legatarios, si bien la mayoría de la doctrina ha considerado que no están sujetos a la colación hemos de realizar alguna que otra matización, concretamente respecto a los legatarios de parte alícuota, pues en palabras de LACRUZ, parece existir una duda razonable respecto al tratamiento análogo que puede darse al legatario cuando se le atribuye la legítima, tomando el sentido que el Código Civil otorga al heredero forzoso, concepto que aglutina a los legitimarios⁸⁶ pues resulta inverosímil considerar al legatario de parte alícuota ser sujeto de la colación, pues el causante ya materializó su voluntad otorgándole la condición de legatario.⁸⁷

Por último, respecto a este presupuesto, VALLET refiere acertadamente que el heredero en cosa cierta estará exento de colacionar, pues el causante a la hora de instituirlo configuró qué bienes debía recibir, descartándose que aquellos bienes que

⁸⁴ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 204

⁸⁵ En este sentido, si un sujeto, que fue instituido heredero por el causante y que recibió algún bien a través de los cauces que la ley establece para ser considerado como colacionable, repudiare la herencia, perdería la condición de heredero y por tanto, dejaría de estar sujeto a las disposiciones de la colación, así como a los beneficios que pudiera obtener de ella.

⁸⁶ LACRUZ, *Derecho de Sucesiones. Parte General I*, Editorial Bosch, Barcelona, 1961, páginas 289 y ss

⁸⁷ En contra parcialmente LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 206,

recibiera deban considerarse como un anticipo de una cuota que tiene su contenido concretado previamente por el causante⁸⁸.

El segundo de los presupuestos se refiere a que los herederos a los que aludíamos en el presupuesto anterior fueren legitimarios. Esto significa que estarán sujetos a colación los sujetos que se aglutinen en concepto de heredero forzoso del artículo 807 CC, sin embargo es preciso comentar algunas salvedades al respecto, y es que la mayoría de la doctrina ha considerado que debe quedar fuera del concepto de heredero legitimario el cónyuge viudo⁸⁹. Esta crítica viene fundamentada sobre la base del art 1334 CC que prohíbe las donaciones entre cónyuges, luego si no existen resulta inverosímil que la colación pueda desplegar sus efectos. Sin embargo, de forma complementaria se ha considerado también que los regalos usuales que contiene el art. 1042 y las donaciones realizadas antes de la constitución del matrimonio no colacionarán. Por último mencionar que acertadamente FUENMAYOR⁹⁰ considera al cónyuge viudo no como un heredero legitimario si no como un legatario, pues la parte de legítima que le corresponde no es suficiente como para considerarle heredero legitimario.

El tercer presupuesto se refiere a la necesidad de que dos o más de los herederos que concurren a la sucesión sean legitimarios. Esto implique que concurren varios herederos forzosos en los términos hasta ahora acotados, descartándose los cónyuges viudos, legatarios, o simplemente herederos no legitimarios.

Ahora bien, ¿cómo ha de ser esa concurrencia? En la doctrina se plantea la duda de si la literalidad del art 1035 refiere a que la concurrencia entre los herederos legitimarios ha de ser entre los que ostentan el mismo carácter o no, pues como hemos visto anteriormente el concepto de heredero forzoso se amplió en virtud del art 807 CC. Dice MORELL que resulta claro *"que el art. 1035 CC se refiere a la concurrencia de herederos forzosos de la misma clase, y que la colación ha de tener lugar respecto a los*

⁸⁸ VALLET, *"Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación."*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 499

⁸⁹ SANCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, Tomos III-VI, Madrid, 1910, páginas 2028 y ss,

⁹⁰ FUENMAYOR, *Acumulación en favor del cónyuge viudo de un legado de su cuota legitimaria*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 189, (1º Semestre 1946), página 76, nota 1, en VALLET, *"Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación."*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 491

coherederos de cada grupo, entre sí, pero no con los de un grupo distinto."⁹¹ Este argumento, se sostiene mediante una explicación sencilla, y es que al aunar él concepto de herederos forzoso distintos caracteres -ascendientes y descendientes-, han de considerarse a efectos de colación "extraños unos respecto a los otros" de manera que hemos de entender que la colación opera entre coherederos de misma clase.

Otro de los problemas que surge respecto a este tercer presupuesto es si resulta o no necesario que los herederos concurrentes lo hagan instituidos por cuotas o partes desiguales. Si nos basamos en las disposiciones del Código, ninguna de ellas hace una alusión alguna a una distinción en la forma de operar de la colación respecto a herederos con cuotas desiguales, por eso hemos de entender que la institución de la colación opera indistintamente. En este sentido, se pronuncia DE LOS MOZOS argumentando que nada impide que entre herederos forzosos con cuotas desiguales, ni los preceptos del Código, ni los antecedentes históricos.⁹²

Por último mencionar brevemente que para VALLET⁹³ existen otros tres presupuestos subjetivos: a) que el sujeto ha de adquirir la herencia efectivamente, b) que el causante no haya dispensado de la obligación de colacionar y c) que la colación no perjudique la legítima. Sin embargo, hemos de considerar dichos presupuestos independientes del elemento subjetivo de la colación, pues que no dependen del sujeto en cuanto a su condición se refiere, sino a la propia objeto de la colación

4.2. Elemento Objetivo de la colación

Visto en el epígrafe anterior los sujetos que intervienen en la consecución de la colación, es el momento de determinar que bienes estarán afectados por esta institución jurídica. El Código Civil en el artículo 1035 dispone que los herederos forzosos - en el sentido antes visto - "deberán traer a la masa hereditaria los bienes o valores que hubiese recibido del causante de la herencia en vida de este por dote, donación u otro título lucrativo". Dada esta afirmación, hemos de entender que todas las liberalidades *inter vivos* que el causante hubiere realizado a los herederos forzosos adquirirán el

⁹¹ MORELL, *Colación especial exigida en el artículo 1035 del Código Civil*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 108, (1º Semestre de 1906), página 112 y ss.

⁹² DE LOS MOZOS, "La Colación", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 213

⁹³ VALLET, "Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 506

carácter de colacionables. Sin embargo esta ecléctica teoría no ha sido la suscitada por el Derecho anterior al Código Civil, entre algunos ejemplos el más destacado es la Ley 29 de Toro, que hacía una singular distinción entre las donaciones a las que se le otorgaría esta carácter entre "la dote y donaciones *propter nuptias*" - colacionables - y las donaciones simples - que quedaban excluidas de la colación -.

No obstante, esta amplia afirmación del artículo 1035 presenta varias excepciones, y es que -quizá sea esta la más notoria- las donaciones no adquirirán la condición de colacionables cuando esa sea la voluntad del causante mediante la llamada dispensa de colación - que analizaremos más adelante-. El resto de excepciones a la colación son causas tasadas que el propio Código regula.

- **Liberalidades sujetas a colación**

Pero volviendo a las donaciones que si son objeto de colación, podemos enumerarlas siguiendo los artículos que el Código destina a regular aquella:

En primer lugar, el artículo 1040 CC establece la necesidad de colacionar las donaciones hechas conjuntamente a los hijos y sus respectivos cónyuges "por la mitad del valor de la cosa donada, es decir, el hijo, entendido como un heredero legitimario habría de "traer a colación" la mitad del bien donado, quedando liberado el cónyuge en su respectiva mitad

En segundo lugar, el artículo 1043 dispone tres conceptos diferentes de cantidades satisfechas a un hijo que adoptarán el carácter de colacionables: a) para redimir la suerte de soldado, b) pagar sus deudas c) conseguirles un título de honor y otros gastos análogos.

Dada la evolución y desarrollo que han experimentado las sociedades actuales, tanto la redención a metálico de la suerte de soldado como los pagos hechos para la obtención de un título de honor han dejado de tener relevancia tanto en el plano jurídico como en el social, por tanto, nos centraremos en determinar las vicisitudes que atañen a la colación respecto al pago de deudas. Para la doctrina resulta bastante evidente que los pagos de deudas que realiza un causante en beneficio de su hijo, adquirirán el carácter

de colacionable cuando de ellos se desprenda un verdadero *animus donandi*⁹⁴. Esto implica que le causante disponga de una verdadera voluntad de donar la cantidad que satisfaga la deuda, pero ¿Cómo puede determinarse que realmente existía un verdadero *animus donandi*?

El problema, por tanto, reside en el valor probatorio de ese ánimo. Dice GARCIA-RIPOLL que para entender remitida una deuda, y por tanto, otorgarle carácter colacionable, resulta requisito esencial manifestar en documento privado ese ánimo de donar⁹⁵. Sin embargo, expresa un problema respecto a este documento privado, y es que las donaciones realizadas entre el causante y sus hijos no suelen revestir una forma preestablecida, si no que suelen darse mediante acuerdo tácito, luego, entiende a nuestro parecer acertadamente, que el artículo 1043 ha de entenderse invirtiendo la carga de la prueba y considerando el pago de las deudas como una liberalidad de carácter gratuito, salvo que se demuestre lo contrario⁹⁶. Deducimos además de esta afirmación, que el pago de una deuda por el causante a un hijo, subrogándose en su persona, no supone una donación colacionable, sino más bien, un derecho de reembolso que al tiempo de fallecimiento del causante revierte en una deuda a favor de la masa relicta.

En tercer lugar, el artículo 1044 CC recoge las donaciones hechas con ocasión de matrimonio. Este artículo no dispone nada acerca del carácter colacionable sobre estas donaciones, sino que pretende ser una norma regulatoria sobre su cómputo en el haber hereditario. Es por ello, que no pronunciándose el Código sobre su posible colación, hemos de entender que estas donaciones, al ser esencialmente similares a la dote, han de adquirir dicho carácter.⁹⁷

En cuarto lugar, el artículo 1046 regula la dote como institución colacionable, siendo esta por mitades, es decir, cada cónyuge colacionará la mitad de lo que fue donado en dicho concepto. Es menester señalar que de la literalidad del artículo 1343 puede interpretarse la dote como una disposición de carácter imperativo, por eso, el legislador ha resuelto esta pequeña duda dotando a esta figura jurídica con el carácter de colación.

⁹⁴ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 229, MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 152, GARCÍA-RIPOLL, *"La Colación Hereditaria"*, Tecnos, Madrid, 2002, página 182

⁹⁵ GARCÍA-RIPOLL, *"La Colación Hereditaria"*, Tecnos, Madrid, 2002, página 182

⁹⁶ GARCÍA-RIPOLL, *"La Colación Hereditaria"*, Tecnos, Madrid, 2002, página 183

⁹⁷ LACRUZ, *Derecho de Sucesiones. Parte General I*, Editorial Bosch, Barcelona, 1961, páginas 577

Dicho esto, es conveniente señalar la problemática existente en torno a las llamadas donaciones simuladas, es decir, donaciones que se encubren bajo el paraguas de una figura jurídica de carácter oneroso. La doctrina en esto está dividida, si bien, por un lado, algunos autores consideran que la simulación de una donación mediante un negocio esencialmente oneroso supone su nulidad, y por ende, la restitución del bien donado al haber hereditario, otro afinan un poco más y consideran que lo realmente nulo es el contrato oneroso en sí, y no la donación que queda simulada bajo este negocio. Por tanto, adoptando esta última tesis, lo que resulta en esencia inválido es el negocio que simuló la donación y no la donación en sí, pues si esa donación trae consigo causa verdadera y lícita, no hay motivos que nos hagan sospechar que no existió voluntad de donar en el causante. En este sentido hemos de reafirmarnos en el carácter colacionable de estas donaciones⁹⁸.

También generan dudas las donaciones indirectas, si bien, y en consonancia con lo dicho hasta ahora, estas tienen carácter colacionable, pues esto se desprende de la literalidad del artículo 1035 que no hace distinción alguna entre los tipos de donaciones colacionables. Siendo más concreto al respecto, hemos de decir, y en consonancia con DE LOS MOZOS⁹⁹ que en el caso de este tipo de donaciones al existir un desplazamiento patrimonial, ya sea de bienes o de valores, se está perjudicando la legítima del resto de coherederos. Por tanto, el problema no es el tipo de donación que se realice, sino la consecuencia jurídica que se deriva de este tipo de negocios, que no es más que una merma en el patrimonio relicto.¹⁰⁰

Por último hay que hacer especial mención a los frutos a los que se refiere el artículo 1049 CC. "*Los frutos e intereses de los bienes sujetos a colación, no se deben a la masa hereditaria, sino desde el día en que se abra la sucesión*". Esto significa que las liberalidades hechas en favor de un heredero forzoso implican también sus frutos. Para entender mejor esto creemos necesario mencionar a GARCIA GOYENA quién articula

⁹⁸ El profesor ALBALADEJO, *Derecho Civil, "Parte General"*, tomo V, volumen 2, Editorial Bosch, Barcelona, 1979, páginas 252 y 253, lo explica con una sencilla y taxativa afirmación "*siendo lo simulado nulo, si la simulación es absoluta, no hay nada válido, y si es relativa, será nulo el negocio simulado y válido el disimulado*"

⁹⁹ DE LOS MOZOS, "*La Colación*", Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 238, se refiere a las donaciones indirectas como "*actos o negocios jurídicos que por efecto que producen puedan reconducirse al objeto o fin de la donación*"

¹⁰⁰ En este sentido se pronuncia la sentencia del TS de 14 de julio de 1988, al entender que el que estemos ante una donación pura u onerosa no implica que ésta sea o no colacionable, sino que la colación opera cuando hay un enriquecimiento para la persona del donatario y un empobrecimiento para el patrimonio del causante, y lógicamente cuando haya concurrencia de "herederos forzosos".

que *"como la donación fue perfecta, los frutos deben corresponder al donatario: más desde que acaece el fallecimiento, la donación colacionable se supone numéricamente unida a la herencia y sus frutos son hereditarios como los de todos los demás bienes de la sucesión"*¹⁰¹. Luego lo que entendemos es que el momento de la apertura de la sucesión dará lugar a la computación de los mismos en el haber hereditario, siendo en todo caso, parte del patrimonio del donatario hasta ese momento.

- **Liberalidades no sujetas a colación**

El Código Civil plantea una serie de excepciones a las donaciones que alude la literalidad del artículo 1035, de manera que no quedan sujetas al régimen de la colación:

En primer lugar entiende el artículo 1037 que no será objeto de colación lo que se hubiere dejado por testamento si el causante no hubiere dispuesto lo contrario. Esto quiere decir aquellas liberalidades que por su naturaleza jurídica puedan considerarse mortis causa, no habrán de ser computadas a efectos de colación. Esto parece una obviedad, sin embargo la coletilla referente a la disposición en contrario del causante puede causar cierto confusión respecto a los legados. Y es que, en la misma línea que CALDERON NEIRA entendemos *"la regla del artículo 1037 está muy mal formulada, porque si por colación se aportan a la masa bienes, es imposible que los legados se colacionen, mándelo o no lo mande el testador, porque no es posible aportar a la masa lo que en la masa ya está y de la masa nunca ha salido"*¹⁰². Por tanto, independientemente de la voluntad del causante, las mandas testamentarias que haya realizado el causante nunca podrán ser objeto de colación, puesto que entre otras cosas no se produce ningún tipo de perjuicio o merma en la legítima del resto de coherederos forzosos así como un desplazamiento patrimonial del causante al legatario en vida de aquel.

En segundo lugar hemos de tener en cuenta las disposiciones del artículo 1041 CC que niega la colacionabilidad de los gastos de alimentos, curación de enfermedades aunque sean extraordinarias, aprendizaje, equipo ordinario, ni los regalos de costumbre. La referencia explícita de este artículo a los gastos de alimentos nos hace sospechar que estamos en el ámbito de la obligaciones derivadas de la paternidad, y no el ámbito de

¹⁰¹ GARCIA GOYENA, vide DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 252

¹⁰² CALDERON NEIRA, *La colación en el Código Civil*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo III, 2º Semestre, 1907, páginas 135 y 136

pequeñas donaciones que el causante otorga a sus hijos, por tanto, resulta inverosímil considerar que este tipo de gastos impliquen ser colacionados por su beneficiario. No obstante en la línea de lo que consideran algunos sectores doctrinales, deberíamos atender a las circunstancias patrimoniales, así como a la intención que revela el gasto realizado¹⁰³.

Por otro lado, la misma tendencia se ha seguido en la doctrina respecto a los regalos de costumbre, es decir, habremos de atender a las circunstancias personales y económicas para determinar si dichas donaciones adquieren el carácter de colacionables¹⁰⁴.

Según las disposiciones del artículo 1042 no se traerán a colación los gastos que el padre hubiera hecho a su hijo con intención de otorgarle una carrera profesional o artística, salvo que el causante así lo disponga. En principio todas estas liberalidades quedan exentas de colacionar, sin embargo llama la atención la potestad que se le otorga al causante para considerar la donación colacionable. Podríamos entender que esta disposición es una dispensa de colación por imperativo normativo, considerando, por tanto, que con esta coletilla el legislado ha querido proteger la no colacionabilidad de estos gastos.

4.3. La Dispensa de colación

La figura jurídica de la colación se rige, en esencia, por normas de carácter dispositivo, es decir, su consecución depende de la voluntad del causante. Esta afirmación queda bastante clara si apelamos a la literalidad del artículo 1036 CC que establece la posibilidad o no del causante de dispensar las donaciones que realizó en vida, pero ¿Que significa dispensar la colación?

Dispensar, en esencia, supone no considerar las donaciones hechas en vida del causante como bienes o valores que han de agregarse al caudal relicto para posteriormente imputarlas en la cuenta de partición del donatario, es decir, la

¹⁰³ DE DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 250, habla sobre estas circunstancias, asumiendo que se trata de criterios valorativos para comprender el verdadero sentido de estos gastos y así dotarlos del carácter colacionable o no.

¹⁰⁴ En ese mismo sentido se pronuncia el profesor LACRUZ, *Derecho de Sucesiones. Parte General I*, Editorial Bosch, Barcelona, 1961, página 293 argumentando que habrá de atenderse al valor del bien donado, las circunstancias sociales, económicas y personales del causante así como los usos sociales.

consecuencia jurídica de dispensar implica exonerar al heredero legitimario de imputar dicha donación en su legítima. Sin embargo hay que matizar que, todas las donaciones se agregarán al haber hereditario a la hora de computar la legítima y serán reducidas si de ellas se desprende un carácter inoficioso¹⁰⁵. Por tanto y afinando más esta idea, entendemos que cuando existe una dispensa de colación, la consecuencia jurídica que se desprende es su no computación en la legítima, significando por tanto, una orden de imputación en la parte de libre disposición¹⁰⁶.

Luego lo que hemos de entender, y en este mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del TS¹⁰⁷, es que el matiz estriba, no en la agregación del bien o valor a efectos de cómputo de la legítima, pues esta es una consecuencia que deriva de un imperativo legal, si no en la imputación de dicha donación en la cuota legitimaria del donatario. A priori podría parecer que de esta manera el legitimario dispensado obtiene un mayor beneficio respecto a sus coherederos, sin embargo las normas relativas al cómputo de la legítima serán las que determinen la inoficiosidad de la donación con el fin de proteger la legítima.

Respecto a la forma que ha de revestir el acto de colación se pronuncia también el art. 1036 CC que establece la necesidad de que el causante disponga expresamente la no consecución de la colación. Se discute en el ámbito doctrinal si, a pesar de este requisito forma puede aceptarse la dispensa tácita. Diversos autores han manifestado que *no es exigible una manifestación directa y explícita, y si solo una voluntad clara, realmente expresada, tanto por palabras como por acciones concluyentes o inequívocas, sin fórmulas preestablecidas*.¹⁰⁸ Luego parece que la dispensa no necesita para el despliegue de sus efectos revestirse de un acto formal preestablecido, si no que le legislador, con la coletilla "expresamente", se refiere a que ha de quedar clara la

¹⁰⁵ La STS 21 de abril de 1990 y la STS 4 de mayo de 1899 se pronuncian en este sentido haciendo alusión a las donaciones hechas a extraños y a su necesidad de agregarlas en la masa hereditaria a efectos de cómputo de la legítima.

¹⁰⁶ ALBALADEJO, *La dispensa de la colación y revocación*, Revista de Derecho Privado, abril 1996, página 261.

¹⁰⁷ En este sentido se pronuncia la STS de 21 de abril de 1997 "lo que hay que entender es que entonces no se imputarán las donaciones a la legítima, pero no se prescinde de aquellas en el inventario general de los bienes del causante para imputarlas donde resulte preciso", y la STS de 22 de febrero de 2006 que se pronuncia en el mismo sentido que la anterior.

¹⁰⁸ MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, página 133, nota 312, en adición dice ALBALADEJO *dispensa de la colación y revocación*, Revista de Derecho Privado, abril 1996, página 267 que "en la dispensa tiene que constar la voluntad del causante de forma segura y efectiva y no solamente presumible"

voluntad de causante de no colacionar la donación realizada. La mayoría de la doctrina sostiene que la dispensa puede realizarse en cualquier momento.

Por último, debemos centrarnos en determinar si la dispensa de colación puede ser revocable, ya que nuestro Código Civil no dice nada al respecto. Si tenemos en cuenta la naturaleza dispositiva de la propia institución de la colación, podemos entender que la dispensa es un acto voluntario, en el que el causante plasma su intencionalidad, por lo que, podríamos entender que se trata de un acto potencialmente revocable. Si además nos basamos en la opinión mayoritaria que sostiene la posibilidad de ejecutar la dispensa en cualquier acto, ya sea en el propio de la donación o en el testamento, resulta verosímil considerar que la revocación pueda realizarse en cualquiera momento. Entendemos por tanto, que la revocación de la dispensa de colación es absoluta, siendo indiferente el acto o momento en que se lleve a cabo. De esta manera es cuanto menos interesante la conclusión a la que llega VALLET, y es que entiende que la dispensa puede ser revocable, puesto que si la idea del causante era igualar a sus herederos, también puede hacerlo mediante la disminución de la cuota hereditaria del donatario¹⁰⁹.

4.4. Práctica de la colación

Una vez que hemos concretado los sujetos que toman parte en la colación, y las liberalidades que provocan el despliegue de sus efecto, es el momento de determinar cómo va a operar dicha figura sucesoria. Si bien en la tradición jurídica el modo de práctica de la colación ha sido dividido en dos bloques, por un lado la colación in natura que implica la devolución de los bienes o valores que el donatario recibió del causante a la masa hereditaria, y por otro lado, la llamada colación por imputación, en la que la técnica que se aplica es la ya mencionada con anterioridad "toma de menos" de la porción de masa hereditaria destinada a la legítima.

Nuestro Código Civil adopta la colación por imputación como método de práctica de la colación, esto se deduce de la propia literalidad 1047 que establece que *el donatario tomará de menos en la masa hereditaria tanto como ya hubiese recibido*. De

¹⁰⁹ VALLET, "Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 503

este modo el heredero legitimario que recibiere una donación en vida del causante deberá adquirir su correspondiente cuota legitimaria menos el valor de los bienes que le fueron donados. Este artículo hay que entenderlo relacionado con el 1045 CC que establece la necesidad de aportar a la masa hereditaria los bienes que fueron donados por el causante. Hemos de entender esta aportación de forma ideal, esto quiere decir que no va a existir un desplazamiento patrimonial del donatario a la masa, sino que se agregará el valor de los bienes de forma contable con el fin de que el heredero legitimario que recibió dicha donación tome de menos dicho valor en su cuota legitimaria.

Sin embargo esta aportación ideal a la masa hereditaria de los bienes donados, puede plantear una serie de problemas. Respecto a los bienes donados, en principio no se plantea ninguna duda, la forma de proceder será mediante la aportación del valor a la masa hereditaria de forma que lo que se produzca sea un desplazamiento contable, dando lugar a la consecución de una suma aritmética que permita posteriormente determinar el valor líquido de cada cuota legitimaria¹¹⁰. Ahora bien, si esos bienes presentan alguna serie de particularidades ¿Cómo hemos de proceder? Nos referimos al caso de que la colación sea en especie y a que el bien donado se perdiera.

En el primer caso, cuando nos referimos a la colación en especie, a lo que realmente pretendemos hacer alusión es a la colación in natura. Si bien hemos llegado a la conclusión de que la única forma o modo para practicar la colación prevista en el Código Civil es la colación por imputación, la propia institución jurídica, al tener un carácter dispositivo, permite cierta autonomía en su configuración, de manera que si la voluntad del causante fue practicar la colación mediante este modo, resulta más que probable aceptarlo -nos referimos como no a los artículos 1037 y 1042 CC-. Además podemos considerar que la base jurídica de la colación en especie -entendida como colación in natura- se fundamenta en la llamada colación voluntaria que no supone más que la colación que despliega sus efectos por la expresa voluntad del causante, es decir, en aquellos casos en los que la ley no ha previsto de manera expresa la colación. El único límite que obstaculiza la posibilidad de ejecutar este tipo de colación es la necesidad de que los herederos estén de acuerdo en su práctica, puesto que, y concluimos

¹¹⁰ En este sentido se pronuncia RIVAS MARTINEZ, *Derecho de Sucesiones Común y Foral*, Editorial Dykinson, Madrid, 1987, páginas 733-734 que entiende que no existe ningún tipo de desplazamiento real-físico, económico o jurídico, sino solo la suma mencionada.

con unas palabras de LACRUZ "*tienen derecho los coherederos a que el donatario se quede precisamente con las cosas donadas, y no participe en el reparto sino en cuanto su cuota exceda de ellas*"¹¹¹.

Para el caso de que el bien se perdiera, la regla que propugna el artículo 1045. 2 CC insta al donatario beneficiario a hacerse cargo no solo del aumento o deterioro físico posterior a la donación, sino también de la pérdida total, causal o culpable, de la cosa donada. Por tanto, y en consonancia con la línea argumental que el Código sigue respecto a la colación por imputación, el beneficiario habrá de traer a colación el valor del bien que le fue donado con sus respectivas variaciones. El problema estriba, por tanto, en determinar el valor del bien a la hora de colacionarlo. Si bien, y cómo veremos más adelante, los bienes se valoran en el momento de apertura de la sucesión, sin embargo ¿Cómo afectarán las variaciones de físicas, o incluso la pérdida del bien a la hora de valorarlo? La solución es sencilla a nuestro entender; la variaciones físicas que sufrió el bien no deben afectar a su valoración en el momento de apertura de sucesión, pues el Código Civil emplaza al beneficiarios a hacerse cargo de ellas. Por tanto, la valoración del bien en la apertura de la sucesión, solo tendrá en cuenta el estado en el que se encontraba el bien en el momento de la donación.¹¹²

Vista la agregación ideal cómo modo primera fase de la colación, hemos de determinar cómo se materializa la toma de menos a la que antes hacíamos alusión. Dice los artículos 1047, en esencia, que el donatario tomara de menos lo que ya hubiese recibido en vida, percibiendo sus coherederos el equivalente en bienes de su misma naturaleza, siempre que sea posible. A esta regla se le añade la disposición que contempla el artículo 1048, que insta a compensar en metálico, cuando no pudiese realizarse lo anterior, a los coherederos, cuando el bien sea inmueble.

Por tanto, la colación por imputación a la que se refiere el artículo 1045 y que marca la línea argumental de nuestro Código habrá de ser dividida en dos fases:

¹¹¹ LACRUZ, *Derecho de Sucesiones, volumen I: "Parte General. Sucesión Voluntaria"*, Editorial Bosch, Barcelona, 1976, página 582

¹¹² En este mismo sentido se pronuncia VALLET, "*Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación.*", Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982, página 519

- Por un lado, una destinada a que la imputación del bien que fue donado en la cuenta de partición del beneficiario, suponga un repunte en el resto de cuotas de los coherederos mediante la toma de menos del valor de lo donado
- Y por otro lado, la atribución en metálico al resto de coherederos en concepto de compensación, sino no se pudo imputar a estos bienes de la misma naturaleza que el colacionado.

Hemos de aclarar, que no se trata de dos fases correlativas, es decir que ambas hayan de ser realizadas, sino que son excluyentes; la compensación entrará en juego cuando no se puede realizar la toma de menos.

Dicho esto, hemos de determinar a qué se refiere el artículo 1047 con el término equivalente. Parece claro desde un punto de vista cuantitativo que equivalente se refiere, en el sentido del citado artículo, a bienes de la misma naturaleza, especie y calidad. Sin embargo, el plano cualitativo genera más dudas al respecto. Y es que se plantea la duda en sede doctrinal si estamos ante un derecho de crédito basado, en el valor nominal, de los coherederos frente al beneficiario, o en cambio de una compensación basada en un valor real. Parece lógico pensar que lo que se genera es una deuda de valor, pues el beneficiario deberá compensar, valorándose ese bien en el momento de apertura de la sucesión, por lo que en palabras de LACRUZ, *"la compensación supone una igualdad de valor entre las liberalidades y los bienes que, de la misma especie, existen todavía en la herencia"*¹¹³.

Dicho esto se abre una nueva duda, y es que a priori la compensación juega en favor de los coherederos en su conjunto, pero, ¿En qué proporción se reparten los coherederos dicha compensación? En principio resulta lógico pensar que la repartición de esta compensación se haga en proporción a las cuotas en las que fueron instituidos los herederos, sin embargo nada dice el artículo 1047 respecto a la proporcionalidad, pues solo se refiere a la necesidad de que los herederos perciban el equivalente. Entendemos, por tanto, y siguiendo a DE LOS MOZOS, que con "equivalente" el legislador se refiere al bien donado que se trae a colación, y no a las cuotas legitimaria de cada coherederos¹¹⁴. Por tanto, aceptamos la solución de repartir la compensación de manera proporcional. ¿Pero qué pasaría si lo donado excediera la cuota del legitimario

¹¹³ LACRUZ, Notas al *Derecho de Sucesiones* de Julius Binder, Editorial Labor, Barcelona, 1953, página 260

¹¹⁴ DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 1965, página 31

beneficiario? En tal caso, el donatario no tendría porque reducir el exceso a los coherederos y nos basamos para ello en una sencilla explicación: al ser la colación una institución de carácter dispositivo lo que prima es la voluntad del causante, por tanto, si este fue su parecer resulta ilógico que el donatario haya de reducir el exceso, para ello ya están las operaciones particionales para el cálculo de la legítima, que son de carácter imperativo y tienen el mandato de protegerla. Pero es más, las disposiciones del Código Civil respecto a la colación nada dicen sobre una posible restitución del exceso a la masa hereditaria, luego resulta inviable instar al donatario a agregar el exceso como un valor contable.

Llegados a este punto, hemos de determinar cuál es el momento en el que ha de ser valorado el bien colacionado. Si bien, en la primera redacción del actual Código Civil, se dependía del artículo 1045 que el momento de valoración correspondía al tiempo en la que fue realizada la donación, con la entrada en vigor de la reforma de 13 de mayo de 1981, cambia su redacción, siendo el momento de valoración "*el tiempo de evaluación de los bienes hereditarios*". Luego se produce un cambio sustancial en la manera de valorar el bien donado.

Lo que se deduce de esta "nueva" redacción es que los bienes se valoran de forma actual, en el momento en que se colacionen las donaciones que el causante hizo a sus herederos. Vemos, por tanto como el Código Civil se separa de la conceptualización romana seguida hasta ahora. La jurisprudencia afina más este el criterio del artículo 1045, concretando que el momento de la valoración del bien será el de su tasación¹¹⁵.

¹¹⁵ En este sentido se pronuncian las sentencias sentencia: STS de 17 de diciembre de 1992, STS de 19 de julio 1982 y STS de 28 de abril de 1992

CONCLUSIONES

Del análisis y estudio pormenorizado de la institución jurídica de la colación, vengo a colegir y presentar las siguientes conclusiones:

I.- La institución jurídica de la Colación ha sido objeto de debate, suscitando disquisiciones que van desde leves matices, hasta profundos desencuentros respecto a su fundamento, aunque básicamente podemos concluir que es una figura amplia. que contiene diferentes operaciones, destinadas computar e imputar en la cuota legitimaria de los herederos forzosos, lo que les fue donado en vida por el causante. En cuanto a su fundamento, la idea de colación radica en una verdadera presunción de voluntad del causante, sin embargo existen dudas respecto a lo que se presume, pues, por un lado, la voluntad de igualar a los legitimarios puede quedar desvirtuada por las diferencias que el causante manifieste en el testamento, y por el otro, la voluntad de considerar lo donado como un anticipo de la herencia puede quedar desdibujada por la entrada en juego de la dispensa de colación. Por último y respecto a su naturaleza jurídica, si bien podríamos intuir que estamos ante una obligación, en realidad nos hallamos ante una consecuencia jurídica de carácter no obligacional que se materializa en un derecho basa en operaciones contables destinadas a equilibrar el valor de las cuotas legitimarias

II.- La Colación ha experimentado una evolución histórica modificando su fundamento a lo largo de épocas y civilizaciones entre dos concepciones diferentes, por un lado, la romana y por otro una concepción germánica. En la actualidad, el concepto de Colación que prevalece se basa, aunque con sendos matices, en las comentadas Leyes de Toro, de las que se desprende una fuerte conexidad con la concepción romanista .

III.- Existen operaciones particionales que difieren en matices muy sutiles y que pueden llevar a confusión a la hora de su aplicación, tal es el caso de las operaciones destinadas al cálculo de la legítimas y la Colación en sentido estricto. Si bien las primeras tienen en cuenta la agregación de todas las donaciones hechas en vida del causante, tanto a extraños como a legitimarios, para imputarlas en su correspondiente cuenta de partición y reducir el exceso que de ellas pueda derivarse por ser inoficiosas, la segunda trata de agregar contablemente la donaciones hechas a herederos forzosos, en el sentido mencionado, para imputarlas en su legítima, tomando de menos el donatario y adjudicando compensatoriamente a los coherederos si esto fuese necesario.

IV-. Para que la Colación despliegue sus efectos, deben concurrir una serie de elementos. En el plano subjetivo, determinamos que debe operar entre dos o más herederos forzosos que concurren conjuntamente, esto significa en esencia que ninguno de ellos renuncie a la herencia, y que el causante realizase una donación en vida a alguno de ellos que tenga el carácter de colacionable. Esto, nos lleva a concluir que en el plano objetivo, no todas las donaciones adquirirán esta naturaleza, sino solo aquellas que emanen de una exclusiva voluntad del causante y que no se hallen comprendidas entre las excepciones que el Código Civil establece

V-. Este concepto de "voluntad del causante" todavía genera más dudas respecto a su ejecución, pues la colación puede o no operar en función de los designios del causante. En este sentido cobra especialmente relevancia la dispensa de colación que se articula como acto jurídico que permite al causante liberar al donatario de la consecuencia jurídica de la colación. Concluimos que se trata de un acto, en cualquier momento revocable por el causante, hasta su fallecimiento, pues este puede igualar a sus herederos mediante otros mecanismos sucesorios.

VI-. La tesis seguida por nuestro Código Civil se basa en la colación por imputación, que implica la agregación contable o ideal del valor del bien donado a la masa hereditaria para imputarlo en la cuenta de partición del donatario, tomando de menos este lo que ya recibió en vida del causante, y adjudicando compensatoriamente el exceso mediante bienes de la misma naturaleza o especie, y si no fuere posible, mediante su valor en metálico.

VII-. En conclusión, para nosotros la colación sería, un acto jurídico mortis causa, cuya consecución depende de la voluntad del causante, subordinada a la existencia de dos o más herederos forzosos que concurren a la sucesión, y que tiene como objetivo agregar de forma contable el valor de los bienes que fueron transmitidos al herederos forzoso, por dote, donación u otro título lucrativo, a fin de que se impute en su cuenta de partición, tomando de menos de este lo ya recibido a la hora del reparto hereditario y compensando por lo excedido, por lo que podríamos entender que su fin último es proteger la legítima de los herederos.

BIBLIOGRAFIA

ALBALADEJO, *Derecho Civil, "Parte General"*, Tomo V, Volumen 1º, Editorial Bosch, Barcelona, 1979

- *Curso de Derecho Civil*, Volumen V, Derecho de Sucesiones, Editorial Bosch, Barcelona, 1991
- *La dispensa de la colación y revocación*, Revista de Derecho Privado, abril 1996

ANDEREOLI, *Contributo alla teoria della collazione delle donazioni*, Giuffrè-Editore, Milano, 1942

AYERBE DE AYORA, *Tractatus de Partitionibus bonorum*, Editio Novissima Valentia, 1766, Pars. II, Quaest III, nums 5 y 6

BINDER, *Derecho de Sucesiones*, traducción de la 2º edición alemana y anotado conforme al Derecho español por Lacruz Berdejo, Editorial Labor, Barcelona, 1953

BONEL, *Código Civil español*, Volumen II, Barcelona, 1890

BONET RAMON, *Compendio de Derecho Civil, Tomo V: Sucesiones*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965

BURÓN, *Derecho Civil español según la reforma del Código Civil*, Tomo III, Imprenta y Librería nacional y extranjera de Andrés Martín, Valladolid, 1900

CALDERON NEIRA, *La colación en el Código Civil*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Tomo III, 2º Semestre, 1907

CASTÁN, *Derecho Civil español común y foral*, (Notarías), IV, Madrid, 1942,

DE COSSÍO, *"Para la exégesis del artículo 1045 del Código Civil"*, Revista de Derecho Privado, 50, 1966

DE DIEGO, *Instituciones de Derecho Civil español*, Tomo III, "Derecho de Sucesiones", Madrid, 1959

DE LOS MOZOS, *"La Colación"*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965

DIEZ PICAZO Y GULLON, *Sistema de Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho de Sucesiones*, Volumen IV, Editorial Tecnos, Madrid, 1983

D'ORS, *Elementos de Derecho Privado*, Publicaciones del estudio general de Navarra, Pamplona, 1963

ESCUADERO, *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e Instituciones político-administrativas*, 5 edición, Madrid, 1989

FERNÁNDEZ NUÑEZ, "La Colación", en *Derecho de Sucesiones*, de Lledó Yagüe, IV, Bilbao, 1993

FORCHIELLI, "La Collazione", Cedam, Padova, 1958

FUENMAYOR, *Acumulación en favor del cónyuge viudo de un legado de su cuota legitimaria*, *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 189, (1º Semestre 1946)

GARCIA-RIPOLL, *La Colación hereditaria*, Editorial Tecnos, Madrid, 2002

GOMEZ, *Ad Leges Tauri Commentarium*, Compendio de los comentarios extendidos por el maestro Antonio Gómez a las 83 Leyes de Toro, Madrid, J. Dobalo, 1785

GUARINO, *Collatio Bonorum*, Roma, 1937

IGLESIAS, *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Editorial Ariel, Barcelona, 1979

LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española, Codificación Civil: Génesis e historia del Código*, tomo IV, volumen 1º, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970

LACRUZ, *Derecho de Sucesiones, volumen I: "Parte General. Sucesión Voluntaria"*, Editorial Bosch, Barcelona, 1976

- Notas al *Derecho de Sucesiones* de Julius Binder, Editorial Labor, Barcelona, 1953

LACRUZ Y SANCHO REBULLIDA, *Elementos de Derecho Civil, volumen V, "Derecho de Sucesiones"*, Editorial Bosch, Barcelona, 1981

LOPEZ R. GOMEZ, *Tratado Teórico-legal de Derecho de Sucesión, Volumen II*, Valladolid, 1893

MANRESA, *Comentarios al Código Civil español*, Tomo VI, 6ª edición corregida y aumentada, Editorial Reus, Madrid, 1932

MONTES PENADES, *Derecho Civil. Derecho de sucesiones*, Varios autores coordinados, LOPEZ, MONTES y ROCA, Valencia, 1999

MORELL Y TERRY, *Donaciones colacionables a los efectos de fijar la legítima*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Tomo 99, Madrid, 1901

- *Colación especial exigida en el artículo 1035 del Código Civil*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 108, (1º Semestre de 1906)

MUÑOZ GARCIA, *La Colación como Operación Previa a la Partición*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998

MUÑOZ LAGOS, *"La colación: Historia y crítica de los problemas de valoración"*, Conferencia de Marín Monroy, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Tomo 180, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946

PEÑA BERNALDO DE QUIROS, *El anteproyecto del Código Civil en 30 de abril de 1888, tomo V, volumen 4º*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1960

PEREZ PRENDES, *Las Leyes de Alfonso X el sabio*, Revista de Occidente, 43, diciembre, 1984

PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho Civil*, Tomo V, Editorial Bosch, Barcelona, 1977

RIVAS MARTINEZ, *Derecho de Sucesiones Común y Foral*, Editorial Dykinson, Madrid, 1987

SANCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, Tomos III-VI, Madrid, 1910

SCAEVOLA, *"Código Civil"*, artículos 1035 y 1036, 18ª edición, Madrid, 1901

TELLO FERNANDEZ, *Prima pars commentatorium in constitutiones taurinas*, Granatae, 1566, LEX 26 A 29, Número 5, folio 195

VALLET DE GOYTISOLO, *"Estudios de Derecho Sucesorio. IV. Computación, Imputación y Colación."*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, 1982

- *Panorama del Derecho de Sucesiones, Volumen II, Perspectiva dinámica*", sección 9º, Editorial Civitas, Madrid, 1984

- *Colación especial exigida en el artículo 1035 del Código Civil*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 108, 1º Semestre de 1906

VALVERDE, *Tratado de Derecho Civil Español*, Tomo V, Capítulo XI, Valladolid, 1939

ZEUMER, *Historia de la Legislación Visigoda*, Traducción de Carlos Clavería, Publicaciones de la Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, Barcelona, 1944

APENDICE JURISPRUDENCIAL

- STS 4 de mayo de 1899
- STS de 3 de junio de 1965
- STS de 19 de julio de 1982
- STS de 14 de julio de 1988
- STS 21 de abril de 1990
- STS de 28 de abril de 1992
- STS de 17 de diciembre de 1992
- STS de 21 de abril de 1997
- STS de 22 de febrero de 2006