

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 12 DE DICIEMBRE DE 2023 (1713/2023)**

**Revocación por ingratitud
de donación entre cónyuges:
requisitos para la revocación y para la excepción**

Comentario a cargo de:
IGNACIO GOMÁ LANZÓN
Notario de Madrid

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 12 DE DICIEMBRE DE 2023

RoJ: STS 5389/2023 – **ECLI:ES:TS:** 2023: 5389

ID CENDOJ: 28079119912023100017

PONENTE: EXCMO. SR. DON JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG.

Asunto: Revocación de una donación de un cónyuge a otro por imputar el donatario al donante alguno de los delitos que dan lugar a procedimientos de oficio o acusación pública. No procede la revocación porque se da la excepción de que el delito se hubiese cometido contra el mismo donatario, aunque, en realidad, se cometió contra una sociedad de que ambos eran socios al cincuenta por ciento.

Sumario: 1. Resumen de los hechos. 2. Solución dada en primera instancia. 3. Solución dada en apelación. 4. Los motivos de casación alegados. 5. Doctrina del Tribunal Supremo. 5.1. *El contexto: el nuevo enfoque sobre la revocación por ingratitud y la desheredación.* 5.2. *Los presupuestos básicos del art. 848.2: la imputación de un delito que da lugar a procedimiento de oficio público.* 5.3. *La excepción a la causa de revocación.* 5.4. *La solución adoptada en el contexto de la jurisprudencia civil.* 5.5. *Conclusión.* 6. Bibliografía.

1. Resumen de los hechos

Dos cónyuges, casados en régimen de separación de bienes adquieren por mitades indivisas un inmueble en Hernani. En 1997 el marido dona a su esposa su mitad indivisa. Ambos eran titulares, en diversas proporciones, del capital de varias sociedades, cuya administración única ejercía en unos casos el marido y en otros la esposa. Tras separarse de hecho, se interponen recíprocamente varias querellas: la esposa, dos por apropiación indebida a su esposo como administrador de dos de las sociedades que tienen en común, siendo absuelto de una por no acreditarse que usara lo apropiado en beneficio propio y condenado en otra. El esposo también se querelló contra la esposa por apropiación indebida. Finalmente, el esposo ejercita la acción de revocación de la donación de 1997 por ingratitud, y concretamente por las causas primera y segunda del artículo 648 del Código Civil: “1.º Si el donatario cometiere algún delito contra la persona, el honor o los bienes del donante. 2.º Si el donatario imputare al donante alguno de los delitos que dan lugar a procedimientos de oficio o acusación pública, aunque lo pruebe; a menos que el delito se hubiese cometido contra el mismo donatario, su cónyuge o los hijos constituidos bajo su autoridad”.

2. Solución dada en primera instancia

El Juzgado de Primera Instancia desestimó íntegramente la demanda absolviendo a la demandada de los pedimentos deducidos en su contra, al considerar que las imputaciones criminalizadas no pueden reputarse, por sí solas, atentatorias contra el honor: deben ser serias y graves. No basta la interposición de una querella contra la donataria para conseguir la revocación de una donación, lo que la convertiría en revocable a la voluntad del donante (art. 648.1 CC). En cuanto a la causa del art. 648.2 CC, señala la sentencia que este precepto hace la salvedad de que el delito no se hubiera cometido contra el mismo donatario y ciertos parientes, pues lo contrario sería dejar a las personas indefensas frente a los actos delictivos cometidos contra ellas por el donante. Considera que el delito está cometido contra la donataria, titular al 50% de las participaciones de la sociedad con el actor; el Juzgado de Instrucción consideró a la demandada como perjudicada, y el delito imputado no es perseguible de oficio, y requería denuncia del perjudicado, como aquí ha sucedido.

Tampoco las reúne la supuesta imputación de delitos de tráfico, que no es tal, pues se trata de un simple expediente administrativo en el que se pidió a la empresa de la que es administradora la demandada identificase al conductor implicado en una irregularidad de tráfico. Se alega también una demanda de competencia desleal, y el juzgado considera que es una demanda privada, ante el juzgado de lo mercantil, que es el cauce correcto, ordinario y legal para dilucidar las cuestiones que afectan a las mercantiles y sus socios.

3. Solución dada en apelación

Su conocimiento correspondió a la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa. El recurso de apelación se sustentó, en síntesis, en los fundamentos siguientes:

- (ii) La interpretación del término *delito* recogido en el apartado 1.º del art. 648 CC debe realizarse en su sentido vulgar. La donataria se ha apropiado del dinero de la cuenta común que ambas partes tenían en el Banco CIC de Ginebra; ha imputado falsamente a su representado en una infracción de tráfico; y ha falsificado documentación de una sociedad mercantil, y le ha impedido el ejercicio de sus derechos como titular del 40% de las participaciones de la citada mercantil de la que es administradora única.
- (iii) La donataria ha interpuesto dos querellas contra el demandante; en la primera, de delito de apropiación indebida, delito de administración desleal y delito de insolvencia punible, así como cualesquiera otros concomitantes o derivados de los hechos expuestos en la misma. En la segunda, le imputa un delito de apropiación indebida de 3.596 euros.

La audiencia estimó el recurso interpuesto, al entender concurrente la causa de revocación prevista en el art. 648.2 del CC. Estima que, aunque respecto a la causa prevista en el nº 1, se pueda mantener una actitud flexible respecto al concepto de delito y que incluso no resulte necesario a tal efecto que se haya producido previamente una sentencia penal condenatoria, ni tan siquiera que el procedimiento penal se haya iniciado, no basta una conducta que resulte sólo socialmente o éticamente reprochable, sino que tiene que revestir o proyectar caracteres delictuales aunque no estén formalmente declarados como tales.

Y en relación a la causa prevista en el nº 2, se viene a entender que la expresión *imputare* debe interpretarse como el hecho de descubrir el delito cometido por el donante o personarse en el procedimiento para que el donante sea castigado y conseguir más pena que la pedida por el Ministerio Fiscal, siempre y cuando el donatario sea titular de la acción en virtud de la cual se lleva a cabo la persecución judicial (STS de 13 de mayo de 2010). En el presente caso la donataria imputó mediante querrela la comisión los presuntos delitos de apropiación indebida, administración desleal e insolvencia punible que dieron lugar a la incoación de un procedimiento en el que intervino la donataria como acusación particular interesando una petición de condena superior a la solicitada por el ministerio público, dictándose sentencia absolutoria que ha devenido firme. Por todo ello, entiende que en el presente caso concurre causa de revocación de la donación de la mitad indivisa de la vivienda y revoca la sentencia de instancia y estima la demanda.

4. Los motivos de casación alegados

El recurso de casación se interpone por interés casacional y se fundamenta en un único motivo, la infracción del art. 648.2 CC, con cita, como jurisprudencia vulnerada, de la expresada en las sentencias de 11 de octubre de 1999 y 13 de mayo de 2010. Estima errónea la tesis sustentada por la sentencia de la audiencia, porque no tiene en cuenta que el art. 648.2.º CC excluye, expresamente, de su ámbito de aplicación, la circunstancia de que el delito imputado tenga como sujeto pasivo al propio donatario, y que, en el presente caso, son hechos probados la interposición de la querrela por parte de la donataria frente al donante por supuestos delitos de apropiación indebida, administración desleal e insolvencia punible, aparte de por haber procedido al cierre *de facto* de dicha mercantil, despidiendo a la única trabajadora de la empresa, casualmente la hermana de la donataria, a quien no abonó la indemnización legalmente prevista, disponiendo de prácticamente todos los activos de la sociedad –fundamentalmente saldos de tesorería– pero sin llevar a cabo un proceso ordenado de liquidación. Pero todo ello ocurrió siendo el donante administrador único de una sociedad en que la donataria es socia y titular del 50% de su capital social junto con el donante, lo que le confiere la condición de perjudicada y sujeto pasivo del delito, condición que consta reconocida en el procedimiento penal y que no ha sido controvertida.

La parte recurrida se opone al recurso interpuesto. En primer lugar, niega la concurrencia del interés casacional y solicita la inadmisión del recurso (que no se acepta). En cuanto al fondo, el demandante sostiene que concurre el supuesto de ingratitud apreciado por la Audiencia, toda vez que la donataria le imputó un delito, lo sea o no. La excepción de que al menos el delito se hubiese cometido contra el mismo donatario no concurre, puesto que exige que tal ilícito criminal se hubiere perpetrado y declarado como tal, lo que, en el presente caso, no ha sucedido; por consiguiente, si no existe delito cometido contra el donatario no opera la excepción del art. 648.2 CC. Lo que sí es cierto es la imputación de la donataria al donante de los delitos de apropiación indebida, administración desleal e insolvencia punible, que va más allá de una mera denuncia, al constituirse la recurrente en acusación particular, con petición incluso de mayor pena que la instada por el Ministerio Fiscal.

El procedimiento finalizó por sentencia absolutoria, por lo que no hubo delito alguno cometido ni, consecuentemente, sujeto pasivo, que sería, en su caso, teóricamente la sociedad y no la donataria e hijos.

La demandada tenía a su disposición las acciones civiles para la defensa de los derechos que consideraba le correspondían; lejos de ello, optó por la vía penal, en vez de proceder a la liquidación definitiva en el orden civil de las relaciones mercantiles y societarias todavía existentes entre ellas.

5. Doctrina del Tribunal Supremo

5.1. *El contexto: el nuevo enfoque sobre la revocación por ingratitud y la desheredación*

El asunto resuelto por la sentencia se centra en la revocación por ingratitud de una donación entre cónyuges a raíz de la imputación de ciertos delitos realizada por la donataria al donante. Eso obliga al análisis del art. 648. 2.º del CC, que permite al donante revocar una donación por causa de ingratitud, en el caso de que “[...] *el donatario imputare al donante alguno de los delitos que dan lugar a procedimientos de oficio o acusación pública, aunque lo pruebe; a menos que el delito se hubiese cometido contra el mismo donatario, su cónyuge o los hijos constituidos bajo su autoridad*”.

Quizá para realizar ese análisis convenga un breve excursus por la revocación de donaciones en general y, en particular, por la revocación por ingratitud así como por figuras jurídicas que tienen alguna conexión con ésta, como la desheredación. De ello podremos obtener un contexto desde el que será más sencillo enfocar el comentario de esta sentencia.

La revocación es una de las modalidades de ineficacia del negocio jurídico que se produce por un cambio de la voluntad del donante acaecido después de haberse consumado la donación y que esté fundamentado en alguna de las causas establecidas por el Código civil. Se distingue, pues, de la ineficacia derivada del cumplimiento de una condición resolutoria, pues esta se establece voluntariamente en el negocio, opera automáticamente y tiene efecto retroactivo; y también se distingue de la rescisión en que no juega la idea de lesión o fraude; e igualmente de la resolución por incumplimiento del art. 1124, pues este se refiere a las obligaciones recíprocas y en la donación el donatario no adquiere obligaciones (Gomá Salcedo, 2010, pgn. 1566).

Ya se considere la donación un contrato que transmite la propiedad mediante la tradición o un acto dispositivo que constituye en sí mismo un modo de adquirir el dominio, es claro que la revocación constituye una excepción al principio de irrevocabilidad, que con carácter general para los contratos se contiene en el artículo 1256 del Código civil; excepción, eso sí, que se basa en unos presupuestos contemplados en la ley, concretamente la superveniencia o supervivencia de hijos, la ingratitud –que es la que nos interesa en el presente comentario– o el incumplimiento de cargas. Parece claro que el fundamento de la revocación de la donación por ingratitud no es el mismo que el de la que se produce por superveniencia o supervivencia de hijos –que se parece más bien a una condición, algo futuro e incierto, de tipo legal– o por incumplimiento de cargas –que se aproxima a la resolución y produce efectos erga omnes y retroactivos. La revocación de la donación por ingratitud, ya se considere sanción, como entienden algunos o, como dicen otros, una protección excepcional que da la ley al donante por si la quiere ejercitar, se produce ante

actuaciones del donatario que si las hubiera conocido el donante con anticipación habrían modificado o anulado su voluntad de donar. Y que, por cierto, no concede en otros contratos gratuitos que no sean donaciones ni, según la mayoría de la doctrina, para las donaciones remuneratorias.

Como señala Albiez Dohrman (2013, pgs. 4962), para quiénes la causa de revocación de la donación por ingratitud es una sanción, la interpretación debería necesariamente restrictiva. Pero lo cierto es que no es éste el criterio que se sigue, ni siquiera por algunos autores que defienden el carácter sancionador de la revocación. El propio TS también ha hecho uso de una interpretación contextual, pero no restrictiva, en más de un caso, como se verá más adelante. En este sentido, –señala Albiez– “me parece acertada la opinión de Díez-Picazo, según la cual la actividad del juzgador debe ser genuinamente interpretativa (pero nunca integradora; pues tampoco cabe la analogía)”. No obstante, como veremos, en la sentencia comentada la Sala considera que la revocación de un negocio jurídico como es la donación debe interpretarse restrictivamente (Fundamento Tercero, al final), lo que es interesante a los efectos de los comentarios que siguen.

Hecho este planteamiento general, es urgente señalar que en estos momentos tanto la revocación de donaciones como la desheredación son instituciones que están de moda. Al menos estas últimas son demandadas por los testadores que comparecen en las notarías con una frecuencia mucho mayor que en tiempos pretéritos, lo que obedece, sin duda, a una serie de sentencias sobre desheredación y revocación que con su interpretación flexible han permitido una mayor aplicación práctica de estas instituciones. Concretamente, las SSTs de 3 de junio de 2014 (núm. 258/2014) y de 30 de enero de 2015 (núm. 59/2015), en las que se fija como doctrina jurisprudencial que el maltrato psicológico puede subsumirse en el «maltrato de obra» como causa de desheredación de los descendientes que contempla el artículo 853.2 del Código civil, puesto que entiende que no es necesaria la existencia de una situación de violencia física para poder apreciar su concurrencia. De igual manera, en la Sentencia 422/2015 de 20 de julio, relativa a la revocación de una donación por ingratitud de la hija (la donataria propina una bofetada a su padre, insultando gravemente tanto a este como a su madre), realiza también una interpretación sistemática del art. 648.1 del CC, remitiéndose a la doctrina sentada en las anteriores sentencias de 3 de junio de 2014 y 30 de enero de 2015, y considera que ese maltrato psicológico puede incluirse en el “delito” que contempla el párrafo primero del artículo 648 (“Si el donatario cometiere algún delito contra la persona, el honor o los bienes del donante”) pues –dice– “aunque las causas de revocación sean únicamente las que expresamente se contemplan en el art. 648 y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de aplicación analógica, ni de interpretación extensiva, esto no significa, no obstante, que los elementos conceptuales contemplados por la norma deban ser, asimismo, objeto de interpretación rígida o sumamente restrictiva”. Esta última frase parece decir al mismo tiempo que las causas son de interpretación

restrictiva pero su contenido no, lo que resulta una pirueta un tanto chocante. Señala Pérez de Ontiveros (2017, pgs. 6 y ss) que el art. 853.2 exige para la desheredación sentencia firme, pero con la nueva interpretación se podrá también desheredar a un hijo o descendiente que maltrate psicológicamente a sus progenitores sin necesidad de que ni tan siquiera se haya iniciado procedimiento penal, siempre que los hechos revistan gravedad, lo que –dice– lleva al menos a cuestionar si el Alto Tribunal se ha ceñido aquí a los límites estrictos de interpretación de las normas jurídicas, o si nos encontramos ante uno de estos casos que han sido calificados como de cierto activismo judicial, más cercanos a la integración de la norma que a una verdadera y propia interpretación, asumiendo el juzgador una función que corresponde al legislador.

Por lo que afecta al maltrato psicológico como causa de revocación de las donaciones por ingratitud –añade Pérez Ontiveros– no parece que resultara necesario para el Tribunal Supremo una remisión a la doctrina jurisprudencial relativa a la interpretación de las causas de desheredación, habida cuenta de la forma en la que ha venido interpretando este Alto Tribunal la causa prevista en el art. 648.1 del Código civil. Entendemos que quiere decir –y coincidimos con la autora– que no sería preciso aplicar a la revocación el concepto amplio de maltrato –el psicológico– aplicado en la desheredación porque, conforme a su doctrina específica para la revocación, no sería preciso que se trate de uno de los delitos catalogados en el Código penal contra las personas, honestidad o propiedad, puesto que lo extiende a todos los actos por los cuales resulte ofendido el donante, siempre que se trate de conductas socialmente reprobables que pueden ser delictivas aunque no hayan sido declaradas formalmente como tales.

Ciertamente la desheredación y la revocación por ingratitud son instituciones diferentes. La primera implica privar de la legítima a ciertos parientes –derechos parentales por otra parte cuestionados por buena parte de la doctrina– en virtud de un comportamiento que se ha tenido ya y por medio de un testamento que no tendrá efecto hasta el fallecimiento y que cabe rectificar mientras se viva (y ello, por cierto, plantea el problema de que no se rectifique cuando el testador se ha divorciado y ha beneficiado a su ahora excónyuge testamentariamente, como trataremos al final); mientras que la donación transmite actual y definitivamente la propiedad a personas que no tienen que ser parientes. Es decir, la desheredación priva de unos derechos *ab initio* desde el fallecimiento mientras que la donación actúa sobre una situación de propiedad consolidada que hemos consentido formalmente y que, por mor de la institución de la revocación y del concepto de gratitud, se convierte de algún modo en precaria si no se observa una determinada conducta cuya calificación, por otro lado, se flexibiliza por vía de esta doctrina jurisprudencial. Eso sí, sin que parezca que deba llegarse a la amplitud de Díaz Alabart, que considera que es causa de ingratitud cualquier conducta socialmente condenable de cierta entidad ejecutada de propósito (aunque el Código Catalán sí incluye las conductas no aceptadas socialmente en su artículo 531-15).

No cabe duda de que el tiempo transcurrido desde la publicación del Código civil justifica una interpretación de estos preceptos de acuerdo con los tiempos en que ha de ser aplicado; tiempos en que la longevidad, el individualismo, una conciencia mayor de la dignidad de las personas y la quiebra de la autoridad parental producen un cambio en las relaciones familiares y sociales que hace conveniente interpretar las instituciones de la desheredación y la revocación de tal manera que sean reales y efectivas; si bien esa interpretación es más sencilla frente a la literalidad del artículo 648.1 y menos frente a la del art. 853.2, aunque más fácil de comprender ante unas legítimas de algún modo obsoletas en el siglo XXI y no tan fácil de realizar frente a una situación dominical consolidada en que criterios de seguridad jurídica y de estabilidad negocial quizá deberían abonar mayores reticencias a la revocación.

Estas consideraciones de tipo general, no directamente relacionadas con el asunto de la sentencia, sí servirán, esperamos, para enmarcar la decisión en el contexto adecuado, más bien proclive a una mayor eficacia de las revocaciones.

5.2. *Los presupuestos básicos del art. 848.2: la imputación de un delito que da lugar a procedimiento de oficio público*

La Sala se centra, en primer lugar, en el examen de los presupuestos condicionantes de la revocación: la naturaleza del delito y el significado de la palabra “imputar”. En este punto destaca que el TS ya se había pronunciado algunas veces sobre ello, por lo que tiene ya su propia doctrina.

Así, en relación a la naturaleza del delito que hace de presupuesto, ha establecido que debe ser perseguible de oficio. Señala que en la sentencia 577/2019, de 5 de noviembre, se desestimó la revocación por ingratitud al amparo del art. 648.2 CC, toda vez que el delito societario atribuido no era perseguible de oficio. Señala esta sentencia de 2019 que ya García Goyena decía que cuando nos encontramos ante “delitos, cuya persecución debe instaurarse por el ministerio público, y puede serlo por acción popular, no está bien al donatario perseguir, sino más bien compadecer a su bienhechor”. Y los delitos por los que el donatario presentó denuncia contra los donantes exigían esa presentación por parte de de la persona agraviada o de su representante legal, sin que el ministerio fiscal pudiera denunciar salvo cuando la persona agraviada “sea menor de edad, incapaz o una persona desvalida”, para proteger su interés (art. 296.1 CP) o “cuando la comisión del delito afecte a los intereses generales o a una pluralidad de personas” (art.296.1 CP), lo que no se ha planteado en el caso. Por tanto, no procede la revocación.

En cuanto al significado de la palabra *imputar*, señala que ya en la sentencia 261/2010, de 13 de mayo, tras hacer referencia a los antecedentes normativos y de derecho comparado del no modificado art. 648.2 del CC –observando por cierto que nuestro Derecho es un caso aislado– estableció que la expresión *imputare*, para algunos significa la simple imputación y para otros denuncia,

aunque esta tesis olvida que ciertos parientes no están obligados a denunciar conforme al art. 262.1 Ley de Enjuiciamiento Criminal (adelante Lcrim); y por ello debe interpretarse como el hecho de descubrir el delito o personarse en el procedimiento para que el donante sea castigado y conseguir más pena que la pedida por el Ministerio Fiscal. En todos estos casos, el donatario está “persiguiendo el delito” cometido por el donante.

Es acertada esta posición porque otra cosa sería contradictoria con el deber de denunciar que establece la Lcrim (arts. 259 y 264), por lo que no parece adecuado que si el donatario cumple un deber legal se vea expuesto a ciertas consecuencias negativas, la revocación de la donación, que no es sólo decisión privada del donante sino algo que presupone la misma ley. No pareciendo esta la interpretación más justa, la doctrina se ha inclinado por entender que imputar un delito no significa denunciarlo, sino perseguirlo ejercitando una acción penal mediante querrela criminal, de manera que sólo incurrirá en causa de revocación el donatario que, interponiendo una querrela, se constituya en parte, ya que su gratitud no le obligaría a abstenerse de denunciarlo, pero sí de ejercitar la acción penal y de mostrarse parte acusadora. Esto explica también que la norma sólo se refiera a los delitos públicos, ya que los privados siempre requieren querrela de los particulares.

Conviene señalar que será irrelevante que el donante sea condenado o no, en caso de que haya imputación, porque lo que genera la revocación es el hecho de perseguir penalmente. No obstante, en caso de que se trate de una acusación falsa, declarándose penalmente su inexistencia, la causa de revocación de la donación, señala Pérez Ontiveros (2017, pgn. 11), no podría subsumirse en el art. 648.2 del CC, sino en el art. 648.1 del mismo texto legal, lo que ocurriría también si la actitud del donatario consistiera en difundir noticias o crear estados de opinión, puesto que esto, cuando es realizado con el ánimo de perjudicar, puede constituir un delito sancionable penalmente, por lo que podría revocarse la donación al amparo del ordinal primero del art. 648 del CC. Más bien, entendemos, el primer caso podría incluirse tanto en el 1 como en el 2, si se hubiera tratado de una persecución penal de un delito falso.

Después de examinar sus pronunciamientos anteriores sobre los presupuestos de la revocación, la Sala, en el caso que nos ocupa, llega a la conclusión de que sí concurren los dos presupuestos de la revocación. Por un lado, los delitos de apropiación indebida e insolvencia punible sí son perseguibles de oficio. Así, con respecto a la apropiación indebida, lo declaró expresamente la sentencia 316/2013, de 17 de abril, de la Sala 2.^a del Tribunal Supremo. Por otro, se cumple el segundo requisito, pues la demandada sí imputó al demandante un delito mediante la formulación de una querrela (art. 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), que no es una simple declaración de conocimiento de la comisión de un hecho delictivo que se comunica ante una autoridad o funcionario, sino que implica una declaración de voluntad, presentada por escrito ante la autoridad jurisdiccional competente, mediante la cual se ejercita la acción penal con la adquisición de la condición de parte acusadora.

La donataria se personó, por lo tanto, en el procedimiento como acusación particular a los efectos de ejercitar la acción penal dimanante del delito; y, en este caso, con una petición de condena más grave que la postulada por el Ministerio Fiscal. Incluso, interpuso un recurso de casación con la finalidad de agotar las posibilidades del ejercicio de la acción penal, que no fue admitido a trámite por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

5.3. *La excepción a la causa de revocación*

Pero, admitida la imputación de un delito por la donataria, procede comprobar si concurren los requisitos de la excepción a la apreciación de ingratitud constituida por la circunstancia de que el delito imputado “se hubiese cometido contra el mismo donatario”; y si tal expresión normativa exige el pronunciamiento condenatorio del donante (puesto que, en el caso que nos ocupa, fue absuelto de los delitos objeto de las acusaciones formuladas) para entender operativa la precitada causa de exclusión contemplada en el segundo inciso del art. 648.2 CP. La cuestión tiene interés porque en este punto no existe pronunciamiento previo del tribunal.

La Sala realiza una serie de interesantes consideraciones para llegar a la conclusión de que sí procede excepcionar la ingratitud. En primer término, reflexiona sobre el fundamento de la excepción, entendiendo que no se puede exigir éticamente a los donatarios para no reputarlos ingratos que permanezcan impasibles cuando son víctimas o perjudicados por el delito cometido por el donante, o lo son otras personas vinculadas a las que se refiere el art. 648.2 CC, siendo legítimo que la donataria actúe en defensa de sus derechos, aun cuando lo haga de forma activa, constituida en parte acusadora en un proceso penal.

En segundo lugar se plantea la cuestión de quién debe ser el que sufre el delito. Como hemos indicado, el art. 648.2 del CC excepciona la ingratitud en aquellos casos en los que el delito cometido lo hubiere sido contra el mismo donatario, su cónyuge o hijos constituidos bajo su autoridad. Díez Picazo (mencionado por Pérez Ontiveros, 2017, pgn. 12) se preguntó por qué es tan estricto el círculo de personas a que alcanza la excepción, en la que no se incluye a los hermanos u otras personas con las que el donatario tenga estrechos lazos de parentesco o afectivos, y la respuesta puede ser que la excepción no se basa en los vínculos de parentesco, sino el ámbito de la representación legal en virtud de la cual el donatario tenga que actuar, aunque ello no explicaría el caso de la mujer del donatario (*el cónyuge*, tras la reforma de la Ley 11/1990), ya que en la actualidad ningún cónyuge representa al otro. Pero, en todo caso, en el asunto objeto de nuestro comentario, contra quien se comete el delito es una sociedad mercantil, y no directamente la donataria. La Sala constata que en esa mercantil ambos litigantes son socios, a partes iguales, con respecto a la totalidad del capital (100% de las participaciones sociales), por lo que es racional considerar a la demandada como

perjudicada por el delito, en función de la composición del sustrato personal de la entidad, como reconoció la sentencia de la Sala 2.^a del Tribunal Supremo 94/2023, de 17 de febrero, en la que, aplicando la doctrina del levantamiento del velo utilizada en el ámbito privado, se constata que detrás de una persona jurídica hay personas físicas y los intereses de una persona jurídica, al final, en último término, son intereses de personas físicas al servicio de las cuales está siempre el derecho. “Esa forma de operar –*levantamiento del velo*– es utilizable con fines favorables al reo. Y también en materia de responsabilidad civil”. La demandada igualmente en su condición de víctima estaba legitimada para el ejercicio de la acción penal como acusación particular por el perjuicio patrimonial sufrido (STS 331/2023, de 10 de mayo, Sala 2.^a) y en momento alguno, se le negó tal condición en el proceso penal en el que se personó como acusación particular.

Finalmente se plantea la cuestión de la absolución del demandante; no obstante, el art.648.2 CC, como hemos dicho, no exige expresamente la condena del donante en el procedimiento criminal para que opere la exclusión de ingratitud. Ahora bien, señala la Sala, tampoco puede ampararse en derecho una imputación falaz y sin fundamento de un delito contra el donante por parte de quien ostente la condición de donataria, lo que exige efectuar un juicio prudente de ponderación de las circunstancias que concurren. Pues bien, en este caso, dicha valoración crítica permite concluir que no nos encontramos ante una gratuita imputación de unos hechos delictivos: se apreciaron suficientes indicios de criminalidad para iniciar el procedimiento abreviado; el ministerio fiscal ejercitó la acción penal y calificó el acto como delictivo; en la sentencia se absolvió no porque los hechos no existieran sino porque no se adquirió suficiente certeza de que el dinero no fuera privativo del disponente y acusado. Añade que sí fue condenado el donante por otro delito de apropiación indebida (parece que se refiere a una sentencia que recayó posteriormente a la sentencia de instancia y que por tanto no figura en los hechos) y fueron sobreseídos los supuestamente cometidos por la donataria; y no entiende que las comunicaciones a Tráfico sean imputaciones delictivas. Por ello estima que el examen de las circunstancias concurrentes dictará la regla a observar “y, en este caso, consideramos que no concurre causa de revocación, por las razones expuestas, amén de que la revocación de un negocio jurídico, como es la donación, debe ser objeto de interpretación restrictiva”. Por todo ello, el recurso de casación debe ser estimado, y, por consiguiente, con asunción de la instancia, confirmada la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia.

5.4. *La solución adoptada en el contexto de la jurisprudencia civil*

La solución adoptada en el presente caso no sigue la tendencia favorable a la revocación por ingratitud por medio de una interpretación flexible de la literalidad sino que, por el contrario, aun considerando que se dan los presu-

puestos de la revocación, interpreta de una manera generosa las excepciones para evitar la revocación. Evidentemente, no todos los casos son iguales, pero quizá la solución peca de excesivamente casuística pues, si bien es cierto que siendo los dos cónyuges los únicos socios la interposición de la personalidad jurídica es casi meramente formal, lo cierto es que eso aboca a preguntarse si en el caso de que en vez de dos socios hubiera tres o cuatro (y piénsese en una sociedad con muchos socios), o quizá hubiera otros interesados como acreedores o trabajadores, la solución podía ser la misma. Sería legítimo plantearse si el establecimiento voluntario de barreras formales a conveniencia de los socios no debería tener también las consecuencias jurídicas que la literalidad de la norma impone.

Por otro lado, la referencia a la importancia del hecho de que la imputación sea falaz o no lo sea y el razonamiento de que en este caso no lo es a la vista de las circunstancias, no se sabe muy bien a qué conclusiones ha de conducir. Si la causa de revocación es la imputación y no la condena o la absolución, como antes hemos señalado, el hecho de que haya sido condenado o absuelto no debería afectar al resultado, aunque pueda hacer sentir al juzgador más o menos cómodo ante la solución adoptada. En este caso parece concluir que ha sido absuelto “pero ahí había algo” y ello no hace sino reforzar moralmente la interpretación flexible adoptada respecto al sujeto pasivo del delito, una sociedad.

Es muy difícil juzgar, sin duda, y no diremos que la adoptada no es una solución justa, a la vista de las circunstancias. Pero no es inadecuado situar la sentencia en el contexto de esa interpretación más flexible y permisiva hacia la desheredación y la revocación que ha llevado en otros casos a forzar la literalidad de la norma y que en este caso lleva a forzarla a favor del mantenimiento de la donación. Esto, en términos generales, nos parece acertado porque la transmisión de la propiedad es definitiva y menos firme que en el caso de una desheredación en un testamento, máxime en el contexto de un divorcio complicado en el que las culpabilidades se encuentran probablemente repartidas y en un marco conflictivo. No obstante, cabe también recordar que el propio Tribunal Supremo ha preconizado una tendencia flexible en el caso de los testamentos en los que se contenían disposiciones patrimoniales a favor del cónyuge cuando al fallecimiento se produce una vez divorciado pero sin haber modificado el testamento: si bien la doctrina jurisprudencial tradicional era favorable al mantenimiento de las disposiciones testamentarias por el carácter formal del testamento y la imposibilidad de una prueba extrínseca, en las más recientes sentencias (la 531/2018, de 26 de septiembre y la 539/2018, de 28 de septiembre de la Sala 1^a) considera que las disposiciones realizadas a favor del cónyuge posteriormente divorciado pueden decaer, pues aunque no existe norma específica debe aplicarse el art. 767.I CC, dada la identidad de razón existente entre los denominados casos de imprevisión y el supuesto a que se refiere este precepto, que es la expresión del motivo de la institución o nombramiento de legatario; así que entiende que se puede deducir el motivo de la

disposición (hacer una disposición a favor del cónyuge pero siempre que siguieran casados) con apoyo en los términos usados (“cónyuge”, “esposo”, por ejemplo). Por ello, cuando en el momento del fallecimiento del testador se haya producido un cambio de circunstancias que dé lugar a la desaparición del motivo determinante por el que el testador hizo una disposición testamentaria, la misma será ineficaz. Es cierto que la donación es un acto definitivo, pero también lo es que el testador podría haber libremente revocado su testamento y no lo hizo.

5.5. *Conclusión*

La solución adoptada por el Tribunal Supremo es contraria a la revocación de una donación entre cónyuges solicitada por el donante tras un divorcio y ciertas querellas recíprocas entre ellos por cuestiones societarias. Para llegar a ella observa la concurrencia de los dos requisitos necesarios: que la donataria haya imputado al donante un delito y que éste sea perseguible de oficio; pero entiende concurrente la excepción de que sea la propia donataria la víctima del delito, a pesar de que en realidad se encuentra interpuesta una sociedad limitada de la que donataria y donante eran socios al cincuenta por ciento; valora también el hecho de que no se trataba de una imputación falaz, aunque en realidad la absolución o no del delito no debería ser un factor relevante.

La no admisión de la revocación, a pesar de darse los requisitos que su misma jurisprudencia ha establecido, y la afirmación expresa de que la interpretación de la revocación debe ser restrictiva, llevan a entender que esta sentencia no va en la misma línea de la más flexible adoptada para la desheredación y la revocación en otras sentencias, así como la seguida últimamente respecto a la ineficacia de las disposiciones patrimoniales a favor del cónyuge contenidas en un testamento anterior al divorcio y no modificado con motivo de él.

6. **Bibliografía**

- ALBIEZ DOHRMAN, Klaus Jochen, Comentario al artículo 647, en *Comentarios al Código Civil*, Consejo General del Notariado, Tirant-Lo Blanc, Valencia, 2013, pgs. 4949 a 4969.
- BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel, (La) revocación de las donaciones / por Ana Isabel Berrocal Lanzarot. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, julio-agosto 2010. – pgs. 1864-1902.
- CABEZUELO ARENAS, Ana Laura, “Imposibilidad de revocar una donación modal por ingratitud ni por incumplimiento de cargas: no quedan demostrados en la jurisdicción penal, los hechos imputados al hijo donatario, la soledad invocada por la madre es inhábil para provocar la revocación por las circunstancias concurrentes, STS de 18 de enero de 2023 (JUR 2023, 59703). *Revista Aranzadi Doctrinal*, 5 (mayo 2023), pgs. 127-144

- GOMÁ SALCEDO, José Enrique, *Instituciones de Derecho Civil, Común y Foral*, Tomo II, Bosch, 2ª edición, 2010.
- MOZOS DE LOS MOZOS, José Luis de los, “La revocación de donaciones por ingratitud del donatario”. Homenaje al profesor Bernardo Moreno Quesada. Granada, Universidad de Granada; Jaén, Universidad de Jaén, 2000, T.III, pgns. 1285-1304.
- DOMINGO MONFORTE, José, “Desheredación y revocación de la donación: maltrato o ausencia de trato, revisión crítica jurisprudencial”, *LA LEY*, n. 9659 (23 de junio 2020), pgns. 1-3 (Código del título: 4533).
- DOMINGO MONFORTE, José, “Revocación de la donación por incumplimiento del “ius gratitudinis”: maltrato psicológico”, *El Notario del Siglo XXI*, n° 64, noviembre-diciembre 2015, pgns. 38-43.
- HERNÁNDEZ MANZANARES, Augusto, “Revocación de donación por causa de ingratitud de la donataria: (comentario de la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo núm. 1713/2023, de 12 de diciembre)”, *La Ley*. N° 10428, enero de 2024.
- HIJAS CID, Eduardo, “Doctrina del Tribunal Supremo sobre el maltrato psicológico y sus efectos en sucesiones y donaciones”, *El Notario del Siglo XXI* n° 64, noviembre-diciembre 2015, pgns. 34-37.
- IRIARTE ÁNGEL, Francisco de Borja, “Indignidad para suceder, causas de desheredación, revocación de donaciones, ¿está el Tribunal Supremo adecuando nuestro sistema sucesorio a la realidad social?”, *Actualidad Civil*, n° 11 (noviembre 2018), pgns. 1-14.
- MARI FARINOS, Jesús, “(La) revocación de donaciones por causa de ingratitud: referencias legales y jurisprudenciales”, *Actualidad Civil*, n° 11 (noviembre 2017), pgns. 1-12.
- PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, Carmen, “(La) revocación de las donaciones por ingratitud del donatario” En: *Tratado de las liberalidades: homenaje al profesor Enrique Rubio Torrano* (Colección grandes tratados Aranzadi, 932). Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2017, pgns. 1-46.
- ROMERO COLOMA, Aurelia María, “(La) revocación de la donación por causa de ingratitud del donatario”, *Revista Jurídica del Notariado*, n°100-101 (octubre 2016-marzo 2017), pgns. 187-203.
- RODRÍGUEZ LLAMAS, Sonia, “(La) incidencia de la violencia de género y económica en las donaciones conyugales”, *Revista Jurídica de Derecho Patrimonial*, n° 62 (septiembre-diciembre 2023), pgns. 87-124.