

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**5783** *Resolución de 27 de marzo de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Madrid n.º 22 a inscribir una escritura de donación.*

En el recurso interpuesto por don A. R. P. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Madrid número 22, don Ángel Valero Fernández-Reyes, a inscribir una escritura de donación.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada el día 27 de julio de 2018 por el notario de Madrid, don Pedro Luis Gutiérrez Moreno, con el número 1.902 de protocolo, don A. R. P. y doña R. F. M. donaron a doña P. R. F. la nuda propiedad de la finca registral número 46.832 (bien ganancial) del Registro de la Propiedad de Madrid número 22, con las siguientes disposiciones: «Primero.–(...) donan pura y simplemente a doña P. R. F., que adquiere, la nuda propiedad de la finca descrita en la exposición de esta escritura, reservándose los donantes el usufructo vitalicio sucesivo y simultáneo de dicha finca, el cual se consolidará con el pleno dominio al fallecimiento de los usufructuarios (...) Tercero.–Los donantes prohíben a la donataria disponer de la finca donada, por actos inter vivos durante la vida de los donantes. Cuarto.–Reversión.–Los otorgantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 641 del Código Civil, pactan la reversión a favor de los donantes para cualquier caso y circunstancia, que no deberán justificar».

##### II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 22, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario:

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por B., R., el día 02/11/2018, bajo el asiento número 369, del tomo 53 del Libro Diario y número de entrada 6155, que corresponde a la escritura otorgada ante el notario de Madrid, don Pedro L. Gutiérrez Moreno, con el número 1902/2018 de su protocolo, de fecha 27/07/2018, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

#### Hechos:

1. En la adjunta escritura se otorga una donación de la nuda propiedad de una finca en que los donantes se reservan el usufructo vitalicio de una finca, y a continuación se establece una prohibición de disponer por actos inter vivos mientras vivan los donantes, y un derecho de reversión a favor de los donantes a su libre voluntad.

Ello implica que la donación carezca de contenido patrimonial de presente para el donatario, que ni puede disfrutar de la finca ni vender o gravar la nuda propiedad y además puede ser privado de la misma en cualquier momento, por lo que no puede considerarse que estemos ante una verdadera donación inter vivos y como tal inscribible, porque no existe desplazamiento patrimonial alguno actual a favor del donatario.

Es decir, todo lo que se pacta es legal, individualmente considerado, pero su combinación impide que se pueda calificar el negocio de donación inter vivos ya que el donatario no adquiere derecho alguno hasta el fallecimiento de ambos donantes, lo que pone de manifiesto la intención de los mismos de conservar la libre disponibilidad del bien sin desprendimiento patrimonial alguno de presente. En definitiva, el donatario ni puede usar la finca donada en vida de los donantes, ni puede transmitir el derecho donado entre vivos ni tampoco puede hacerlo libremente mortis causa, si fallece antes que los donantes, porque éstos podrían ejercitar su derecho de reversión; por lo que realmente al no adquirir derecho alguno en vida de los donantes, nos encontramos ante una donación mortis causa.

Estas circunstancias combinadas hacen que no sea posible la inscripción del acto jurídico escriturado ya que las estipulaciones son incompatibles unas con otras. Dicho en otras palabras, o se realiza una auténtica donación con real contenido patrimonial de presente, en cuyo caso la donación es inscribible; o lo que se está documentando es una disposición testamentaria, siendo la intención de la donante conservar el control sobre el bien en vida, en cuyo caso no es inscribible la donación por tener, en realidad, naturaleza mortis causa, en cuyo caso lo procedente sería otorgar un legado testamentario.

#### Fundamentos de Derecho:

1. Según el artículo 620 del Código Civil –CC–, las donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad, y se regirán por las reglas establecidas en el capítulo de la sucesión testamentaria; mientras que el artículo 621 del CC establece que las donaciones que hayan de producir sus efectos entre vivos se regirán por las disposiciones generales de los contratos y obligaciones en todo lo que no se halle determinado en los artículos específicos de las donaciones –arts. 618 a 656 y concordantes del CC–. Por tanto, es fundamental a la hora de calificar una donación y decidir si es inscribible, determinar previamente su verdadera naturaleza.

A este respecto es uniforme la doctrina del Tribunal Supremo y de la DGRN en el sentido que las donaciones mortis causa no son inscribibles en vida del donante por no transmitirse contenido patrimonial actual alguno al donatario y establecerse, en realidad, un destino a los bienes para después de la muerte del donante que es propio de la sucesión testamentaria.

2. Es cierto que el Código Civil permite diversos pactos en la donaciones limitativos del contenido patrimonial transmitido al donatario como, por ejemplo, la reserva por parte del donante de la facultad de disponer de algunos de los bienes donados –art. 639 del CC–, la transmisión sólo de la nuda propiedad –art. 640 del CC–, el pacto de reversión a favor del donante en cualquier caso o de terceros con los límites de las sustituciones fideicomisarias –art. 641 del CC–, o la imposición de una prohibición de disponer al donatario –art. 27 de la LH–; pero lo que no es posible es la acumulación de algunas o todas esas limitaciones de tal manera que el contenido patrimonial transmitido de presente sea inexistente.

Así, se consideran donaciones mortis causa en general, aquellas que no producen efectos en vida del donante, quien no pierde la libre disponibilidad de la cosa donada sino que el hecho de la muerte del donante opera a modo de "conditio iuris" de significación igual a la que la muerte del testador tiene para el testamento, de tal manera que el objeto donado no queda realmente vinculado al patrimonio del donatario (RDGRN de 21-1-1991 y 6-3-1997); o más concretamente, por ejemplo, aquellas en que el donante se reserva sin limitación la facultad de disponer de la finca donada, y a su vez el donatario no puede enajenarla ni gravarla durante la vida del donante sin el consentimiento expreso de éste (STS 9-6-1995 y RDGRN de 6-2-2014).

3. En el presente supuesto, como se expone en los hechos, nos encontramos ante una donación "mortis causa", de tal manera que la escritura que la contiene lo más que podrá ser considerada es un testamento y la donación, si es de un bien concreto, de

legado (RDGRN 6-3-1997); por lo que no podrá inscribirse en vida del donante, rigiéndose luego por las reglas de la sucesión.

No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado.

Contra esta calificación podrá (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Ángel Valero Fernández Reyes registrador/a de Registro Propiedad de Madrid 22 a día doce de noviembre del año dos mil dieciocho.»

Esta calificación se notificó al notario autorizante y al presentante los días 13 y 14 de noviembre de 2018.

### III

Contra la anterior nota de calificación, don A. R. P. presentó recurso el día 14 de diciembre de 2018, a través del Servicio de Correos, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el día 17 de diciembre de 2018 y en el Registro de la Propiedad de Madrid número 22 el día 27 de diciembre de 2018, expresando en dicho escrito las siguientes alegaciones:

«Primera. Del acto dispositivo objeto de la escritura y de la calificación del registrador (...).

El Registrador califica negativamente la escritura presentada, por considerar que las limitaciones establecidas en la escritura, si bien lícitas consideradas individualmente, sin embargo, acumuladas en la misma escritura y en relación a la misma donación, determinarían que el derecho adquirido por la donataria carecería de todo contenido patrimonial de presente para la donataria, de forma que, más que una donación inter vivos, nos encontraríamos ante una donación mortis causa, que no podría ser objeto de inscripción hasta que no tuviera lugar el fallecimiento de los donantes y que, en todo caso, debería configurarse como un legado testamentario.

Concretamente, encontramos en la nota de calificación las siguientes manifestaciones del Registrador (...)

Segunda. Del error en la calificación del registrador y de la procedencia de la estimación del recurso y la revocación de la misma.

Pues bien, examinada la calificación del Registrador, esta parte, respetuosamente, no puede mostrarse conforme con la misma, por los motivos que se indican a continuación.

Y estos motivos se basan, fundamentalmente, en que no es cierto, como dice el Registrador, que el derecho adquirido por la donataria en virtud de la donación carezca de todo contenido patrimonial de presente para la misma.

Tampoco puede considerarse que nos encontramos ante una donación mortis causa que produzca efectos únicamente en el momento del fallecimiento de los donantes (del último de ellos).

En efecto, entiende el recurrente que el Registrador se equivoca al decir que la donación carece de contenido patrimonial de presente para la donataria.

La donataria adquiere, por virtud de la donación y su aceptación, la nuda propiedad del bien donado.

Dicha nuda propiedad se integra en su patrimonio desde el mismo momento en que se otorga la donación y esta es aceptada.

No hay que esperar al fallecimiento de los donantes para que dicha nuda propiedad se integre en su patrimonio, sino que dicho derecho (aunque limitado) se integra en la titularidad de la donataria desde la misma fecha de la aceptación.

Por tanto, no es cierto que no exista desplazamiento patrimonial alguno a favor de la donataria sino hasta el momento del fallecimiento de los donantes.

Diferente es que la donataria esté sujeta a una serie de limitaciones en cuanto a la facultad de disponer sobre la finca o derecho adquirido, limitaciones perfectamente lícitas, como de hecho reconoce el propio Registrador en su nota de calificación.

Pero es que el Registrador se equivoca igualmente cuando invoca, como fundamento de su calificación, las RDGRN de 21-1-1991 y 6-3-1997, que consideran donaciones mortis causa, en general, aquellas que no producen efectos en vida del donante, quien no perdería la libre disponibilidad de la cosa donada durante su vida.

Y ello por cuanto no es cierto que los donantes conserven, en el presente caso la plena disponibilidad de la finca o cosa donada durante su vida.

Los donantes no pueden vender, enajenar o transmitir de cualquier forma la finca donada, pues la propiedad de la misma (con la limitación del usufructo), ya no les pertenece, sino que dicha propiedad (limitada) corresponde a la donataria.

Cuestión distinta es que los donantes puedan ejercitar un derecho de reversión, para cualquier caso y circunstancia, aspecto éste igualmente lícito y regular, como reconoce el Registrador.

Tampoco pueden ya los donantes, sin ejercitar previamente el derecho de reversión, disponer vía testamento de la finca donada, pues la propiedad de la misma (la nuda propiedad) ya ha salido de su patrimonio, y ha ingresado en el de la donataria.

Pero es que, a juicio de esta parte, hay una circunstancia adicional que revela el error del registrador.

Y es el hecho de considerar que las limitaciones a la disponibilidad de la cosa donada, impuestas por los donantes, convierten al acto dispositivo en una donación mortis causa y no una donación inter vivos.

Pues dichas limitaciones podrían haberse impuesto, igualmente, y afectarían a la donataria, en su caso, incluso aunque la donación se hubiera estipulado como una verdadera donación mortis causa; o, mejor dicho, incluso aunque se hubiera otorgado bajo la forma de un legado testamentario.

En efecto, nada impide que los donantes (o testadores en este supuesto hipotético), constituyan en su testamento (e incluso vía donación mortis causa) un derecho de usufructo sobre un bien, legando o donando mortis causa a otra persona la nuda propiedad sobre el mismo; de la misma forma, podrían imponer a dicho legatario o donatario una prohibición de disponer durante un plazo concreto y determinado, por ejemplo, hasta diez años.

En tal caso o hipótesis, ¿significa que el legatario o donatario, en el momento del fallecimiento del donante o testador, no ha adquirido nada, o no ha ingresado nada en su patrimonio?

¿Significaría ello que, en virtud de tales limitaciones (de disfrute y disposición), la donación sería nula?

Entiende esta parte que la respuesta a ambas preguntas debe ser negativa.

Por tanto, el argumento del Registrador para considerar que nos encontramos ante una donación mortis causa por el hecho de que se hayan impuesto una serie de limitaciones a la capacidad de disponer de la donataria es, a juicio de esta parte, insostenible.

A mayor abundamiento, comprobaremos al analizar y reproducir el contenido de las resoluciones judiciales que se invocan en este escrito a título ejemplificativo, que el requisito fundamental para que una donación pueda ser considerada como mortis causa es la "contemplatio mortis", es decir, que la donación se haya hecho en contemplación a la muerte del donante, de forma que el donante exprese claramente su voluntad de que la donación únicamente produzca efectos en el momento de su fallecimiento y no antes.

En el presente caso, la voluntad del donante no es, de ninguna manera, esa; la voluntad del donante es que la cosa donada (la nuda propiedad sobre la finca) se adquiera por la donataria desde el mismo momento del otorgamiento de la escritura de donación; cuestión distinta, como decimos, es que el donante imponga al derecho del

donatario una serie de limitaciones, perfectamente posibles y lícitas; pero eso no convierte, en definitiva, la donación estipulada en la escritura calificada, en una donación mortis causa que impida la inscripción inmediata del derecho a favor del de la donataria.

En efecto, no son pocas las resoluciones judiciales que, en supuestos similares al presente niegan que nos encontremos ante una donación mortis causa y no ante una pura donación inter vivos y, por tanto, inscribible en vida de los donantes.

Es más, veremos a continuación, como dichas resoluciones, incluso, analizan supuestos en que sería mucho más fácil que en el presente aceptar que pudiéramos encontrarlos ante una donación mortis causa; y, sin embargo, el tribunal alcanza la conclusión de que, en tanto no conste de manera expresa la voluntad de diferir los efectos de la donación para el momento del fallecimiento del donante.

A título de ejemplo, y como apoyo de los argumentos del presente recurso, se reproducen a continuación alguna de tales resoluciones:

Sentencia núm. 53/2011 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1.ª), de 18 de diciembre (RJ 2012\2767):

"2. Dicho esto y dando por reproducida la exposición fáctica contenida en el Fonament de Dret Primer de la Sentencia de la Audiencia Provincial, preciso es, asimismo, para una correcta solución de la cuestión discutida y de los tres motivos de casación formulados, transcribir todas y cada una de las disposiciones o clausulado de la escritura notarial de donación de participaciones sociales, otorgada el día 26 de mayo de 2003, a saber:

'Primero. Don Sebastián hace donación pura y simple de la nuda propiedad de las participaciones reseñadas en el antecedente I de la presente a favor de su hijo don Luis Pablo, que acepta.

Segundo. Que la donación se realiza en concepto de hallarse lo que se ha donado enteramente libre de cargas y gravámenes.

Tercero. Que todos los gastos, honorarios e impuestos que se deriven de la presente escritura serán a cargo de la parte donataria.

Cuarto. Se valora a efectos fiscales en la cantidad de ciento setenta y dos mil cuatrocientos sesenta y cuatro euros y sesenta y dos céntimos de euro (172.464,6 euros).

Quinto. Se han cumplido los requisitos estatutarios en la presente transmisión al ser el adquirente descendiente (hijo) del donante.

Sexto. La donación se efectúa sujeta a la condición suspensiva de iniciarse sus efectos a partir de la fecha de la muerte del donante.

(Véase lo que en este caso particular, e decía en la escritura de donación y que, sin embargo, como veremos, no impide al tribunal considerar que nos encontramos ante una donación inter vivos).

Séptimo. El donante, asimismo como Administrador de Hotel Cortés S.L. me hace entrega de certificación librada por él mismo, cuya firma conozco y considero legítima, acreditativa del valor contable de las participaciones donadas' (folios 45 al 51 de los autos, con mención especial de los folios 48 y 49)."

Tercera.

1. Una vez realizado este preámbulo, debemos entrar en el estudio de los distintos motivos de casación interpuestos, aunque todos convergen en un único punto: el determinar, como antes se ha apuntado, si la escritura notarial de referencia establece una donación "mortis causa" o "inter vivos". Y así lo indica expresamente el propio recurrente al desarrollar el primero de los motivos del recurso de casación formulado, esto es, la infracción del artículo 393 del Codi de Successions, en el que, tras transcribir el contenido del precepto, que dispone textualmente: "(...)", manifiesta que "el quid de la cuestión radica en determinar si el citado documento (escritura pública notarial) está recogiendo una donación mortis causa o inter vivos, o como señala la sentencia

recurrída, si el hecho de la muerte aparece en la donación como un elemento estructural o simplemente accesorio".

2. Pues bien, como indica la sentencia de la Audiencia Provincial, recogiendo la doctrina y jurisprudencia habida en tal materia, la diferencia entre una donación inter vivos y una donación mortis causa radica en la existencia de la "contemplatio mortis". Y así lo ha dicho de forma expresa este TSJC, en su sentencia 3/2006, de 19 de enero, al proclamar que:

"La contemplatio mortis conforma la donació mortis causa i és un element natural del negoci que el diferencia de la donació entre vius. Aquest element és el que determina les conseqüències jurídiques que l'acte està cridat a produir.

Les donacions mortis causa es configuren com a formes de successió; són disposicions que participen de la naturalesa de las mortis causa en la mesura que la mort apareix com a element estructural de la donació. La donació es fa en contemplació a la mort del donant, que actua, com en el testament, com a moment i pressupost de la seva eficàcia.

Com recorda la STSJC de 9-1-1994 (s'ha d'aclarir que en realitat és de 9 de febrer de 1994):

'En cualquier caso la donación por causa de muerte es una atribución patrimonial a título particular, que se otorga en contemplación a la muerte del donante, y por este motivo la 'contemplatio mortis' tiene que aparecer siempre en este tipo de donaciones, ya que es un elemento estructural de las donaciones por causa de muerte.'

Más recientemente, la sentencia de este mismo TSJC, núm. 2/2010, de 7 de enero, ha precisado que:

"no puede obviarse que, a diferencia de lo que sucede en el C.C. (art. 620 C.C.), entre nosotros, como también en la Comunidad Foral de Navarra (Leyes 165 a 171 de la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra), la donación 'mortis causa' tiene una regulación normativa especial, que, al tiempo de los hechos que han dado lugar al presente procedimiento, venía configurada por los arts. 392 a 396 CS (antes, hasta el 20 de abril de 1992, por los arts. 245 a 247 CDCC; en la actualidad, desde el 1 de enero de este año, por los arts. 432-1 a 432-5 C.C.C.), como instrumento sucesorio específico, bilateral, no universal y revocable, originario del derecho romano clásico, en el que, como en el derecho civil sucesorio navarro (STSJN 21/2001 de 26 oct.), la contemplación de la muerte del donante constituye en todos los casos –y no sólo en el supuesto de haberse otorgado con ocasión de un especial peligro para su vida (art. 396 in fine CS)– el elemento estructural o motivo causalizado del negocio jurídico –como ahora, por cierto, pone de manifiesto expresamente el art. 432-1-1 C.C.C., con fórmula que recuerda a la del art. 522.1 del Proyecto de Compilación de 1955–, de manera que en todo caso 'la muerte actúa, como en el testamento, como momento y presupuesto de su eficacia' (STSJC 15/2000 de 24 jul. –FJ4–), siempre, claro está, que para entonces el donante no la hubiere revocado expresa o tácitamente, disponiendo en cualquier forma de los bienes donados (art. 396 CS), y el donatario le hubiere sobrevivido (art. 396 CS) y hubiese llegado a aceptar válidamente (art. 394 CS)..."

3. Así las cosas, si nos atenemos al contenido global de las cláusulas o disposiciones contenidas en la escritura de donación realizada por el Sr. Sebastián a favor de su hijo Luis Pablo, podemos observar que este requisito esencial e ineludible no aparece en ninguna de aquéllas, ni siquiera en la Sexta –en la que pretende ampararse la parte recurrente para mantener su tesis–, pues del conjunto de todas ellas –sin que pueda añadirse o entenderse más cosas de las que realmente se dice o se hacen constar en las mismas–, resulta que estamos ante una donación de presente de la nuda propiedad de unas participaciones sociales, que es aceptada por el donatario (cláusula Primera), quien se hace cargo de todos los gastos, honorarios e impuestos (cláusula Tercera), y respecto de la que se han cumplido los requisitos estatutarios "en la presente

transmisión" (cláusula Quinta), y, por tanto, es evidente que nos encontramos ante una donación entre vivos y no ante una donación por causa de muerte, pues de la escritura de constante alusión deriva, tanto una liberalidad por parte del padre a favor de su nombrado hijo respecto de la nuda propiedad de las participaciones sociales reseñadas –con reserva del usufructo vitalicio de éstas–, como la absoluta ausencia de la "contemplatio mortis", que no aparece como causa determinante de la donación, ni como elemento demostrativo de que la muerte del donante hubiera de tener alguna incidencia sobre la eficacia jurídica de tal donación, sin perjuicio de que los derechos sociales dimanantes de la condición de nudo propietario quedasen diferidos conforme a lo dispuesto en la cláusula sexta. Antes al contrario, dado que la donación se hizo de presente y fue aceptada por el donatario, sin que conste ningún tipo de condición resolutoria, ni reserva alguna de la facultad otorgada a favor de su hijo Luis Pablo, ni tampoco se incluyó condición alguna de sobrevivencia del mentado donatario.

(...) 5. Expuesto lo anterior, es de señalar que, a diferencia de lo argumentado por la dirección letrada de la recurrente, en la reserva del usufructo por parte del donante, en modo alguno se puede entender comprendida la "contemplatio mortis", pues, aparte de que no resulta de la literalidad de la escritura pública que la voluntad de aquél fuese la de realizar una transmisión 'mortis causa', lo cierto es que esta reserva del usufructo de las participaciones sociales no confiere eficacia post mortem a la donación, sino que se trata de un acto de liberalidad que produce sus efectos desde el momento de su otorgamiento, o sea, conforme al régimen de las donaciones entre vivos, y en todo caso, la muerte del donante, lo único que viene a producir es que el hijo donatario obtenga la plena propiedad de las susodichas participaciones sociales, en vez de la nuda propiedad que adquirió desde la fecha de la escritura de donación.

6. Pero es más, tal cual antes se ha apuntado, en la estipulación Quinta de la escritura de donación, se hace expresa mención de "que se han cumplido los requisitos estatutarios en la presente transmisión" –y también, por tanto, los establecidos en los artículos 29, 33 y 26 de la LSRL, antes transcritos–, lo que evidencia que se está refiriendo a una transmisión inter vivos y llevada a cabo en ese momento. Resulta obvio, que si el donante no hubiera querido donar las participaciones sociales a su hijo en la fecha de la escritura y posponer tal transferencia al momento de su óbito –del donante–, esta cláusula (y sólo hay siete) sería superflua, y no puede afirmarse que lo sea, cuando habla de una transmisión de presente, lo cual viene además corroborado por el contenido de la cláusula Séptima –reproducida asimismo al principio de esta resolución–, en la que el donante, como administrador de la sociedad, hace entrega al Notario de la certificación acreditativa del valor contable, a esa fecha, de las participaciones sociales donadas.

7. Lo que se acaba de exponer, unido a la literalidad del instrumento público, resulta del todo contrario a una donación por causa de muerte, así como a una donación sujeta a condición suspensiva de sobrevivir el donatario al donante, dado que, como antes se ha puntualizado, dicha condición en absoluto consta en la escritura de donación, y ni siquiera puede inferirse de la condición suspensiva incluida en su cláusula Sexta –transcrita al igual que las demás–, toda vez que tal condición no sujeta el hecho de la donación en sí misma, como negocio jurídico, a la fecha de la muerte del donante, sino sólo los efectos de ese negocio, como entienden en supuestos análogos la mayoría de los autores que han tratado esta materia, tales como Casanovas i Mussons; Lucas Esteve; Puig Ferriol, Roca Trías, Abril Campoy i Amat Llari; Giner Gargallo i Claver Fernández; y Del Pozo Carrascosa, Vaquer Aloy i Bosch Capdevila, quienes, en sus respectivos comentarios, confluyen en que: "Si el donant introdueix la referència a la seva mort simplement com a termini d'eficàcia, la donació és entre vius i no per causa de mort".

"Ex abundantia" y a meros efectos dialécticos, es de reseñar que el artículo 531.9 del CCC –inaplicable al caso de autos, por razones de temporalidad normativa–, al contemplar las modalidades de donación, luego de sentar en el número 1, que "Les donacions poden ésser entre vius o per causa de mort", en el 3, reza textualmente: "Són donacions per causa de mort les que els donants fan considerant llur pròpia mort".

L'ajornament del lliurament del bé donat fins el moment de la mort dels donants o la reserva a llur favor de l'usdefruit vitalici no confereix a la donació el caràcter de donació per causa de mort".

Por ello, la donación "mortis causa" requiere voluntad de donar en consideración a su muerte, de modo que si la muerte o la fecha de tal suceso se articula simplemente como término de eficacia, la donación es entre vivos y no por causa de muerte, tal como expresa la doctrina científica mencionada.

En definitiva, resulta palmaria la necesidad de la existencia explícita de la "contemplatio mortis", y en el caso enjuiciado, como se ha dicho hasta la saciedad, no se da. Además, no hay condición suspensiva de sobrevivir el donatario al donante, ni ello puede inferirse de la escritura de donación, en la que, cual antes se ha explicitado, se produce una transmisión de presente y donde la sobrevivencia del donatario es inexistente, ya que la condición suspensiva lo es a la fecha de la muerte del donante, pero sin que esa muerte sea el elemento estructural de la donación.

"En el presente caso, dada la reiteración argumental de la parte recurrente; esta Sala estima preciso resaltar que de la lectura de las siete cláusula de la escritura de donación, Incluida; obviamente, la sexta, referida a la condición suspensiva, interpretadas conjuntamente, cual ha efectuado correctamente la sentencia recurrida, se colige de forma evidente que el ánimo de transmitir, su voluntad de hacerlo y su realización, se efectúan precisamente en el momento de otorgar la escritura, como negocio 'Inter vivos', teniendo tal carácter la donación y, por ello, su revocación es nula."

Sentencia núm. 244/1999 de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 3.ª), de 17 de mayo (AC 1999\5308).

"Segundo. Las cuestiones planteadas en el presente recurso de apelación son las mismas utilizadas para oponerse a la pretensión de la parte adora y que versan sobre el estudio de la naturaleza jurídica del negocio que consta en la Escritura Pública de fecha 3 de septiembre de 1955 (Documento 18 de la demanda) y sus efectos.

Siguiendo los criterios Interpretemos contenidos en los artículos 1261 y siguientes del Código Civil y no obstante el tenor literal de los términos concretos empleados –mejora, mejorado, condición–, la calificación jurídica que merece el contenido de la Escritura Pública de 3 de septiembre de 1955 es la de un acto o negocio jurídico complejo. En primer lugar, se trata de unas capitulaciones matrimoniales, obsérvese que el documento se titula 'matrimonial', en el que los futuros contrayentes don Lorenzo C. A. y doña Maximina P. P., regulen o pactan el régimen económico matrimonial de gananciales; además, en ellas se contiene una donación por razón de matrimonio o 'propter nuptias', posibilidad que se recoge en el artículo 1325 del Código Civil al señalar en su inciso final que en capitulaciones pueden adoptarse otras disposiciones por razón le matrimonio y, pudiendo englobarse en esta expresión, según el artículo 1338 del Código Civil, las donaciones que cualquier persona hace, antes de celebrarse el matrimonio, en consideración al mismo y en favor de uno o de los dos esposos. La donación contenida en el documento 18 consiste de un ledo, en que 'los futuros cónyuges vivirán en cese y compañía de la madre –del esposo– doña Casilda A. D., quien les alimentaré, vestirá, calzaré a uso y costumbre del país, así como a sus hijos, si los tuvieren, y les pagaré la asistencia médico-farmacéutica, abonándoles además en concepto de salarios o so/dadas mil quinientas pesetas anuales; en reciprocidad dichos futuros esposos prestaran a su expresada madre sus trabajos, cuidados y asistencia personal, tanto en la salud como en la enfermedad (cláusula 2.ª) y; de otro, en la mejora por razón de matrimonio al hijo don Lorenzo C. con la mitad de una casa y de sus pertenecidos número... de Murita y con la tercera parte de una duodécima parte del monte 'Quillería', mejora que se efectúa bajo la precisa condición de que el mejorado y su esposa han de vivir en la casa y en compañía de la mejorante en Munta hasta el fallecimiento de ésta prestándola asistencia, tanto en salud como en enfermedad' (cláusula 3.ª).

Tercero. Ahora bien, se desprende que la 'donatio propter nuptias' propiamente se refiere, a la cláusula 2.<sup>a</sup> y es que llama la atención que en la cláusula cuarta 'el mejorado acepta la mejora a su favor constituida', pues interpretando, aquí el término 'mejora' como 'donación', sin perjuicio de lo que posteriormente se diré, siendo la escritura pública de fecha 1955, la legislación anterior a la reforma operada por la Ley 11/1931, de 13 de mayo (RCL 1981/1151 y ApNDL 2354), antiguo artículo 1330 del Código CMI, eximía a las donaciones por razón de matrimonio de la aceptación, aunque en la actualidad la doctrina y la Jurisprudencia, interprete que al no recoger la citada reforma el anterior 1330, ha de entenderse que este tipo de donación requiere la aceptación del donatario para su validez (artículo 629 a 633 del Código Civil).

No obstante, se califique sólo la cláusula segunda o se atribuya a ambas cláusulas el carácter de donación 'propter nuptias', la aceptación revela su naturaleza contractual bilateral, como lo es la donación, negocio Jurídico en el que se ordena la facultad de mejorar (artículo 823 del Código CMI) de doña Casilda A. en favor de su hijo, en este sentido el artículo 825 del Código Civil dispone que 'ninguna donación por contrato entre vivos, sea simple o por causa onerosa, en favor de hijos o descendientes, que sean herederos forzosos, se reputará mejora, si el donante no ha declarado de una manera expresa su voluntad de mejorar'. La razón de que conste la voluntad del donante es necesaria ya que la mejora perjudica en realidad a los demás legitimarios porque ven disminuidos sus derechos sobre el tercio de la legítima y, porque además una donación a un legitimario puede significar también un anticipo de la legítima en la intención del testador (artículo 819 del Código CMI).

Además, la aceptación del 'mejorado', o donatario configura la donación objeto de autos como donación intervivos que según el artículo 621 se rige por las disposiciones generales de los contratos y obligaciones en todo lo no determinado en los artículos 618 y siguientes del Código Civil, mientras que las donaciones mortis causa que producen sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad (artículo 619 del Código Civil) y, no es necesaria la aceptación de la donación, antes del fallecimiento del donante, porque los artículos 621 y 633 del mismo Texto, establecen sólo este requisito de la aceptación para las que han de producir sus efectos entre vivos (STS 29 de Junio de 1904). Así, pues, su naturaleza de donación intervivos no se ve alterada por la circunstancia de que en este caso la donante, expresase 'que de cumplir el mejorado la condición, entrará en posesión de la mejora a la muerte de doña Casilda A. D.', dando a entender que se refiere a la adquisición de la plena propiedad, efecto este que por sí sólo no convierte la donación en 'mortis causa', como tiene declarado la Jurisprudencia (STS 30 noviembre de 1987 [RJ 1987/8708] y 13 de marzo de 1989 [RJ 1989/2036]).

En suma, como afirma la STS de 23 de Junio de 1960 (RJ 1960\2106) 'al establecerse una donación por razón de matrimonio, se constituye un contrato 'Intervivos' y no en consideración a la muerte del donante, que tendrá vida real desde el momento de ser otorgado, con contraprestaciones recíprocas formando un acto de liberalidad, que debe regirse por las normas de la donación, sin que se altere esa cualidad el que los bienes donados se detrajeren del tercio de mejora, lo que constituye solamente un modo jurídico'. De ello se colige, como señala el artículo 827 del Código Civil, que en el caso de atribuirse a la donación la condición de mejora puede revocarse en cualquier momento, sin perjuicio de que la donación subsista. Asimismo, aunque la mejora se haya hecho en capitulaciones matrimoniales o por contrato oneroso con tercero, no impide el que a instancia de los herederos se pueda resolver el contrato cuando el mejorado hubiese faltado a las condiciones que se le impuso al hacer le mejora."»

Por todo ello, considera esta parte que procede la revocación de la calificación del Registrador, siendo procedente la inscripción a favor de la donataria del derecho adquirido en virtud de la escritura pública calificada».

## IV

El registrador emitió informe y remitió el expediente a este Centro Directivo mediante escrito de fecha 4 de enero de 2018. En dicho informe el registrador manifestaba que mantenía su calificación y alegando la extemporaneidad del recurso (porque, a su juicio, al haberse presentado aquel en la sede de la Dirección General de los Registros y del Notariado el día 17 de diciembre de 2018, había transcurrido el plazo de un mes, pues la notificación al recurrente de la calificación había tenido lugar el día 14 de noviembre de 2018). Posteriormente, y a solicitud de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el día 20 de febrero de 2019 el registrador informó haber cumplido con la obligación de trasladar al notario autorizante de la escritura el recurso para que realizara las alegaciones que considerara oportunas (lo que constaba que se hizo mediante telefax el día 4 de enero de 2019), así como no haber recibido comunicación alguna del citado notario.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 620, 639, 640, 641, 644, 647, 648, 812, 1256, 1271, 1274, 1283, 1284, 1289 y 1323 del Código Civil; 531-19 del Código Civil de Cataluña; 2, 9.2.<sup>a</sup>, 27 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 16.4.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; 7 y 51.6.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de junio y 29 de octubre de 1956, 27 de marzo de 1957, 7 de enero de 1975, 24 de febrero de 1986, 9 de junio de 1995, 25 de julio de 1996, 28 de julio de 2003, 20 de noviembre de 2007 y 27 de enero, 17 de junio y 28 de noviembre de 2011, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de enero de 1991, de 6 de marzo de 1997, 28 de julio de 1998, 25 de septiembre de 2007, 6 de febrero de 2014, 5 de abril y 13 de junio de 2016 y 27 de febrero de 2017.

1. Por el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura mediante la cual los cónyuges propietarios de determina finca donan la nuda propiedad de la misma a su hija, «reservándose los donantes el usufructo vitalicio sucesivo y simultáneo de dicha finca, el cual se consolidará con el pleno dominio al fallecimiento de los usufructuarios (...)». Además, en la misma escritura se incluyen las siguientes disposiciones: «Tercero.–Los donantes prohíben a la donataria disponer de la finca donada, por actos inter vivos durante la vida de los donantes. Cuarto.–Reversión.–Los otorgantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 641 del Código Civil, pactan la reversión a favor de los donantes para cualquier caso y circunstancia, que no deberán justificar».

La negativa del registrador a la práctica de la inscripción se funda, en síntesis, en el siguiente motivo: «(...) todo lo que se pacta es legal, individualmente considerado, pero su combinación impide que se pueda calificar el negocio de donación inter vivos ya que el donatario no adquiere derecho alguno hasta el fallecimiento de ambos donantes, lo que pone de manifiesto la intención de los mismos de conservar la libre disponibilidad del bien sin desprendimiento patrimonial alguno de presente. En definitiva, el donatario ni puede usar la finca donada en vida de los donantes, ni puede transmitir el derecho donado entre vivos ni tampoco puede hacerlo libremente mortis causa, si fallece antes que los donantes, porque éstos podrían ejercitar su derecho de reversión; por lo que realmente al no adquirir derecho alguno en vida de los donantes, nos encontramos ante una donación mortis causa».

El recurrente alega, en esencia: a) que la donataria adquiere la nuda propiedad del bien donado y tal derecho se integra en su patrimonio desde el mismo momento en que la donación es aceptada, sin necesidad de esperar al fallecimiento de los donantes; b) que no es cierto que los donantes conserven la plena disponibilidad de la finca donada durante su vida, pues no pueden vender, enajenar o transmitir de cualquier forma dicha finca porque la propiedad de la misma (con la limitación del usufructo), ya no les

pertenece, sino que dicha propiedad (limitada) corresponde a la donataria; c) que el requisito fundamental para que una donación pueda ser considerada como «mortis causa» es la «contemplatio mortis», de forma que el donante exprese claramente su voluntad de que la donación únicamente produzca efectos en el momento de su fallecimiento, y en el presente caso la voluntad del donante es que la nuda propiedad de finca donada se adquiera por la donataria desde el mismo momento del otorgamiento de la escritura de donación, aunque imponga determinadas limitaciones a tal derecho, y d) que no son pocas las resoluciones judiciales que, en supuestos similares al presente, niegan que se trate de una donación «mortis causa» y no ante una pura donación «inter vivos» y, por tanto, inscribible en vida de los donantes.

2. Antes de examinar el fondo del recurso, debe resolverse una cuestión de índole procedimental, cual es la relativa a la extemporaneidad del mismo a la que se refiere el registrador en su informe, alegando que ha transcurrido el plazo de un mes desde la notificación al recurrente de la calificación –el día 14 de noviembre de 2018– hasta la fecha en que se presentó el recurso en la sede de esta Dirección General –el día 17 de diciembre de 2018–.

Sobre tal extremo debe estimarse que el recurso no está presentado fuera de plazo, pues se interpuso el día 14 de diciembre de 2018, mediante presentación del escrito de impugnación en determinada Oficina de Correos, como resulta del sello con fecha de entrada que consta en el mismo, y destinado a este Centro Directivo. Y es que debe recordarse que, conforme al artículo 327, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, el recurso «(...) podrá presentarse en los registros y oficinas previstos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», referencia que debe entenderse realizada al artículo 16.4.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según el cual «los documentos que los interesados dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas podrán presentarse: (...) b) En las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca (...)».

3. En relación con la donación «mortis causa», esta Dirección General en su Resolución de 21 de enero de 1991, puso de relieve que «(...) para que haya donación mortis causa es imprescindible, según reiterada jurisprudencia (Sentencia 19 de junio y 29 de octubre de 1956, 27 de marzo de 1957, 7 de enero de 1975 y otras), que se haga la donación sin intención de perder el donante la libre disposición de la cosa o derecho que se dona. En relación con el poder de disposición este tipo de donación no produciría efectos en vida del donante, la muerte de éste tendría, para tal negocio dispositivo, el valor de presupuesto de eficacia o de "conditio iuris" de significación igual a la que la muerte del testador tiene para el testamento (engendra en beneficio del favorecido una simple esperanza y propiamente el objeto donado no quedaría vinculado). En cambio, hay verdadera y propia donación entre vivos y se produce, en beneficio del favorecido, una situación de pendencia o una situación temporalmente limitada, si la muerte, en la intención del donante, sólo significa condicionamiento del derecho transmitido, o dilación o término del pago. Como ya decía Antonio Gómez para nuestro Derecho histórico, hay donación entre vivos cuando el donante expresa "te doy tal cosa o tal dinero que han de ser pagados después de la muerte", "te doy tal finca reteniendo el usufructo durante mi vida...". En el mismo sentido se ha pronunciado más recientemente este Centro en Resoluciones de 5 de abril de 2016 y 27 de febrero de 2017, según las cuales, en definitiva, en el ámbito de aplicación del Código Civil, conforme al artículo 620 del mismo, la donación «mortis causa» se rige por las reglas establecidas en el capítulo relativo a la sucesión testamentaria, es revocable, no transmite el dominio en vida del donante, ni restringe sus facultades dispositivas, no siendo inscribible en el Registro de la Propiedad, sino conforme a las normas de la sucesión testamentaria; por el contrario, la donación «inter vivos», «post mortem», es inscribible en el Registro.

Esta doctrina sirve para delimitar el marco de este recurso y para precisar conceptualmente (y decidir si es o no posible su acceso al Registro) lo que técnicamente sería una donación «mortis causa»; algo que se podría resumir afirmando que en la donación «mortis causa» el donante no pierde su poder de disposición sobre el bien donado y la puede revocar, mientras que en la donación «inter vivos» con eficacia «post mortem» sí que lo pierde, pues hay transmisión de un derecho de presente aunque esté condicionada suspensivamente a la muerte del donante y puede acceder al Registro, con esa situación de pendencia, en beneficio del favorecido. Y eso es lo que procede analizar en este caso, para determinar si se trata de o no una donación «mortis causa» – figura que no siempre se muestra con perfiles exentos de oscuridad–, algo que habrá de hacerse contemplando, en su conjunto, la literalidad de las estipulaciones que se contienen en la escritura de donación (interpretación conjunta que es la base de la negativa expresada en la calificación registral), pues resulta evidente que la donación formalizada no es una simple donación «inter vivos».

4. Indudablemente, la reserva del usufructo a favor de los donantes con prohibición de disponer impuesta al donatario, individualmente considerada, es admisible, por lo que debe analizarse en relación con el alcance que, en el negocio jurídico formalizado, tiene la reversión «a favor de los donantes para cualquier caso y circunstancia, que no deberán justificar». Y respecto de este pacto especial, convenido «ex» artículo 641 del Código Civil, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 27 de enero de 2011, ha afirmado lo siguiente: «La donación con cláusula de reversión, que contempla el artículo 641 del Código civil, es una restricción a la donación, que consiste en que producido el evento reversional se da el mecanismo recuperatorio que determina automáticamente la readquisición por parte del donante (a no ser que la reversión sea a favor de un tercero). Pero mientras no se dé dicho evento, el donatario es propietario de lo donado (...)».

Con esta afirmación, como punto de partida, debe analizarse cuál es, a la vista del conjunto de sus cláusulas, el verdadero sentido del negocio pretendidamente formalizado como donación «inter vivos».

En esta línea, doctrinalmente se ha puesto de relieve la dificultad que puede plantear deslindar la facultad o pacto reversional de la condición o del término resolutorio, pues – se dirá– de hecho, la eficacia de la reversión se sujeta o a término o condición (aunque en el presente caso nada se ha expresado), y la jurisprudencia tiende a asimilar ambas figuras. Así y aunque el artículo 641 del Código Civil se refiera a «la reversión en favor de sólo el donador para cualquier caso y circunstancias», la Resolución de este Centro Directivo de 28 de julio de 1998 acotó en cierto sentido su alcance y extensión, pronunciándose contra la reversión por simple voluntad del donante en los siguientes términos: «(...) los pactos de los artículos 639 y 641 son de interpretación estricta porque ha de presumirse que la voluntad de las partes es el enriquecimiento del donatario, la conclusión ha de ser que no se ha pactado expresamente la recuperación del dominio por los donantes y que no es posible interpretar que, pactada la reserva de la facultad de disponer "ex" artículo 639, se haya pactado implícitamente la reversión al donador "ex" artículo 641. Recuérdese que "cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidas en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre que los interesados se propusieran contratar" (artículo 1.283 del Código Civil). No debe olvidarse tampoco que la reversión en favor del donador del artículo 641 exige que se haya previsto una condición o un plazo, mientras que en el caso planteado la recuperación del dominio por los donantes se habría dejado exclusivamente al arbitrio de éstos».

Por lo demás, el vigente artículo 531-19 del Código Civil de Cataluña (recogido en el libro V relativo a los derechos reales, pues configura la donación como un modo de adquirir el dominio; y no en el libro IV de sucesiones, como sucede con las donaciones «mortis causa»), después de establecer que «el donante puede establecer, a plazo o condicionalmente, que los bienes reviertan en el propio donante, en el cónyuge, en el otro miembro de la pareja estable o en sus herederos» recoge la reversión a simple voluntad del donante, disponiendo que «la reversión que depende de la simple voluntad

de los donantes se entiende que es condicional». Pero esta solución técnica expresamente prevista por el legislador no puede ser empleada para resolver el presente caso, dado el ámbito de aplicación de dicha norma y el tenor del artículo 641 del Código Civil, tal como es interpretado.

Tampoco pueden ser abordadas en el marco de este expediente otras cuestiones que pueden plantearse respecto de la reversión, como serían, por ejemplo, si el donatario tiene facultades de administración y disposición de los bienes sujetos a la cláusula reversional, y si el donatario hace en su caso suyos los frutos percibidos, aunque precisamente en el caso de este recurso se trata de una donación en la que se prohíbe al donatario disponer careciendo también del «ius fruendi», pues lo que hipotéticamente recibiría es la nuda propiedad.

5. Siguiendo con la diferenciación conceptual antes apuntada, una donación otorgada con carácter irrevocable –dato este que sería esencial– con efectos «post mortem», no sería una donación «mortis causa» (vid., por todas, la Resolución de esta Dirección General de 5 de abril de 2016), aunque no debe olvidarse que también este Centro Directivo ha aclarado (y el dato es relevante dada la reversión configurada en el presente caso) que el donante no puede reservarse la facultad de disponer «para sí» de alguno de los bienes donados, por lo que en buena lógica tampoco puede reservarse indirectamente el dominio de los bienes donados con la simple decisión de recuperarlos sin más.

Y es que, otorgada una donación propiamente «inter vivos», el donante sólo puede variar la trayectoria de la titularidad del dominio donado para que, en lugar de ir al donatario favorecido con la donación en primer lugar, vaya a otra persona distinta, pero en ningún caso para que vuelva al propio donante: «(...) fuera de los casos especialmente previstos por la Ley (cfr. artículos 644, 647 y 648 del Código Civil) y de los expresamente pactados, el donante no tiene facultades para recuperar el dominio de los bienes donados: La irrevocabilidad de la donación sigue siendo un principio general en nuestro Derecho por aplicación del artículo 1256 del Código Civil, el cual, aun estando en sede de contratos, rige también para las donaciones entre vivos por virtud de la remisión contenida en el artículo 621 del Código, (...) si las partes hubieran querido que el dominio lo recuperaran los donantes, habrían pactado la reversión al donador conforme al artículo 641 del Código Civil, siendo totalmente distinto este pacto de la reserva de la facultad de disponer del artículo 639, porque mientras en el primero se prevé expresamente que, ante el cumplimiento de cierta condición o por el transcurso de un plazo, los bienes donados reviertan al donante, en el segundo lo que se pacta es la pérdida del dominio por el donatario, pero no la recuperación del mismo por el donante, sino que la propiedad se transfiera a un tercero. La reserva del "ius disponendi" presupone la adquisición por un tercero y no tiene sentido hablar de disposición a favor del donante, pues estos términos equivaldrían a los de resolución, revocación o reversión de la donación» (Resolución de este Centro Directivo de 28 de julio de 1998).

A la vista del alcance de la reversión configurada en la escritura calificada, que viene a suponer la reserva de la facultad de revocación «ad nutum» por parte de donante, debe concluirse que se trata de una donación «mortis causa» cuando se haya pactado –o resulte así de una racional interpretación– su revocabilidad «ad nutum» a favor del donante y no a favor de terceros; siendo un dato que puede llevar a esta conclusión el pacto (añadido en este caso) en cuya virtud se haya prohibido al donatario disponer en vida del donante de la finca donada. En suma, existe una verdadera donación «mortis causa» cuando el donante siga teniéndose por propietario de lo donado «mientras viva».

En esta línea discurre la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995, que versó sobre una donación con reserva de la facultad de disponer en la que además el donatario no podía enajenar ni gravar la finca donada ni parte de la misma durante la vida del donante sin contar con la autorización expresa de éste: «(...) se trata de una donación "mortis causa", en cuanto solo ha de tener efectos después de morir el donante, conclusión a la que se llega si el donatario no puede disponer en forma alguna de la finca donada. Se acomoda pues tal calificación jurídica a lo dispuesto en el

artículo 620 del Código civil, pues lo que caracteriza definitivamente a las donaciones con finalidad "mortis causa" es la permanencia en el dominio y libre disposición del donante la cosa donada y su falta de intención de perderla en caso de vivir, determinando que el donante no transfiere de presente la propiedad de la cosa donada, ni siquiera difiere la transferencia a plazo que pueda transcurrir mientras viva, sino que se fija para el efecto de la donación la época o momento de su fallecimiento, disponiendo así para después de su muerte de algo que le pertenece (...)).

Y, según la Sentencia del Alto Tribunal de 24 de febrero de 1986 «(...) lo que caracteriza definitivamente las donaciones con finalidad "mortis causa" es la permanencia en el dominio y libre disposición del donante de la cosa donada y su falta de intención de perderla en caso de vivir, determinando que el donante no transfiere de presente la propiedad de la cosa donada, ni siquiera difiere la transferencia a plazo que pueda transcurrir mientras viva, sino que se fija para el efecto de la donación la época o momento de su fallecimiento, disponiendo así para después de su muerte de algo que le pertenece, sin que pueda alterar la esencia de este concepto la forma empleada para la expresión de la voluntad si ésta es que solamente con posterioridad a la muerte del donante haga suyo el donatario lo que fue objeto de la donación (Sentencias mencionadas de 21 de octubre de 1896, 28 de enero de 1898; 3 de enero de 1905 y 8 de julio de 1943), y por consiguiente son revocables, al no producir efecto sino después de la muerte del causante, es decir "post mortem", siendo ineficaces si no se justifican por los medios que regulan el otorgamiento de las disposiciones testamentarias (referidas sentencias de 3 de enero y 1 de febrero de 1905, 24 de abril de 1909, 4 de noviembre de 1926, 17 de marzo de 1941, 8 de julio de 1943 y 19 de junio y 29 de octubre de 1956))».

6. A la vista de lo expuesto, no cabe sostener que en el caso del presente recurso se haya producido una indiscutible e incuestionable transmisión de la propiedad de lo donado. Como afirma certeramente el registrador en su calificación, esa propiedad teóricamente donada tiene un mero alcance formal y queda por completo desnaturalizada por la reversión a favor de los donantes tal y como ha sido configurada y posibilitada en el título (con las cláusulas que la acompañan y dan la verdadera dimensión del negocio jurídico celebrado). Y es que dicha donación lo que ampara es una revocación «ad nutum» de la donación con una añadida y tajante prohibición de disponer, lo que viene a producir ese efecto que antes se apuntó y que se resume en esta idea: pese a la donación, los donantes siguen teniéndose por propietarios de lo donado (reducido a una mera titularidad formal) mientras vivan. Sin que puedan abordarse en este expediente otras cuestiones que pudieran derivarse de la naturaleza ganancial de lo donado (por ejemplo, cómo se articularía hipotéticamente esa reversión, si fallece uno de los donantes –cfr., respecto de un caso de reversión legal ex artículo 812 del Código Civil de un bien ganancial, la Resolución de este Centro Directivo de 13 de junio de 2016–).

En suma, y para el Derecho común (pues los Derechos navarro y catalán tienen una clara especificidad sobre el particular), las donaciones «mortis causa» en sentido estricto (no las donaciones «inter vivos» con eficacia «post mortem») se rigen en todo por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria –no de donación–, siendo esencialmente revocables, que, a la vista de lo expuesto, es lo realmente plasmado en el título cuya calificación motiva este recurso, no teniendo por tanto acceso al Registro de la Propiedad. El resto de donaciones se regirían por lo dispuesto en el artículo 621 del Código Civil, deben adoptar necesariamente la forma de donación y son esencialmente irrevocables de manera unilateral y libérrima para el donante (algo que en el presente caso no sucede).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las

normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 27 de marzo de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.