

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

1636 *Resolución de 8 de octubre de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Santa Fe n.º 2 a inscribir una escritura de donación.*

En el recurso interpuesto por don Jesús de la Fuente Galán, notario de Granada, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Santa Fe número 2, don César Alfonso Frías Román, a inscribir una escritura de donación.

Hechos

I

Mediante la escritura otorgada el día 28 de enero de 2025 ante don Jesús de la Fuente Galán, notario Granada, con el número 179 de protocolo, don M. J. D. P. donó, por mitad e iguales partes entre ellos), la nuda propiedad de las fincas registrales número 13.202/121 y 13.308 del término municipal de Las Gabias, a sus hijos, menores de edad, don M. y doña C. D. R., que aceptaban, representados por su madre, doña S. R. S., en ejercicio de la patria potestad que de forma exclusiva ostentaba, dada la existencia de conflicto de intereses con el padre, que era el donante.

En la referida escritura se hacía constar lo siguiente: «Don M. J. D. P. se reserva expresamente la facultad de disponer por cualquier título oneroso, inter vivos, sobre los inmuebles donados en este acto. Asimismo prohíbe a los donatarios disponer de los bienes donados por cualquier título sin consentimiento expreso del donante».

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Santa Fe número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Acuerdo recaído en este Registro de la Propiedad sobre la calificación del documento (artículos 18 y 19 bis de la L.H. y 98 a 100 de su R.H.)

Entrada n.º 3475 del año 2025.

Asiento n.º 1670 Diario: 2025.

Presentado 25/02/2025.

Presentante: don J. A. M. R.

Objeto: escritura de donación.

Fecha: 28/01/2025.

Protocolo/Autos: 179.

Notario/Autoridad Judicial/Funcionario: don Jesús de la Fuente Galán.

Hechos

I. El día veinticinco de febrero de dos mil veinticinco fue presentada en este Registro, causando el asiento 1670 del Diario 2025, copia de la escritura autorizada el día veintiocho de enero de dos mil veinticinco, por el notario de Granada Don Jesús de la Fuente Galán, protocolo 179, por virtud de la cual Don M. J. D. P., dona, por mitad e iguales partes entre ellos, la nuda propiedad de las fincas números 13.308 y 13.202/121

de Las Gabias, a sus hijos menores de edad, M. y C. D. R., que aceptan representados por su madre Doña S. R. S., en ejercicio de la patria potestad que de forma exclusiva ostenta, dada la existencia de conflicto de interés con el padre que es el donante. En la referida escritura se hace constar lo siguiente: “Don M. J. D. P. se reserva expresamente la facultad de disponer por cualquier título oneroso, intervivos, sobre los inmuebles donados en este acto. Asimismo prohíbe a los donatarios disponer de los bienes donados por cualquier título sin consentimiento expreso del donante.”

El Registrador que suscribe, en base al principio de Calificación Registral que dimana del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el defecto que impide su práctica de considerar, tras una interpretación conjunta de su clausulado, que se trata de una donación mortis causa, la cual se rige por las reglas de la sucesión testamentaria y no es inscribible en el registro de la propiedad sino conforme a ellas, y emite con esta fecha calificación negativa teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas y fundamentos de derecho que se expresan a continuación.

Fundamentos de Derecho

I. Legislación aplicable: Artículos 618, 620, 621, 639, 641, 1255 y 1256 del Código Civil y distintas resoluciones de la D.G.R.N. tales como las de 27/03/2019 (BOE 16/04/2019) y 29/10/2020 (BOE 25/11/2020).

El artículo 618 establece que la donación es un acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa en favor de otra, que la acepta.

El artículo 620 dispone que 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.

Y el artículo 621 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 este título.

El artículo 639 establece que podrá reservarse el donante la facultad de disponer de algunos de los bienes donados, o de alguna cantidad con cargo a ellos; pero, si muriere sin haber hecho uso de este derecho, pertenecerán al donatario los bienes o la cantidad que se hubiese reservado.

Y el artículo 641, por su parte, dispone que podrá establecerse válidamente la reversión en favor de sólo el donador para cualquier caso y circunstancias, pero no en favor de otras personas sino en los mismos casos y con iguales limitaciones que determina este Código para las sustituciones testamentarias. La reversión estipulada por el donante en favor de tercero contra lo dispuesto en el párrafo anterior es nula; pero no producirá la nulidad de la donación.

El artículo 1255 establece que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público.

Y el artículo 1256 dispone que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

II. Ciertamente, la admisibilidad o no de las donaciones mortis causa en el derecho común español es una materia sobre la que ha existido polémica doctrinal, y, en efecto, es una [sic] tema peliagudo lleno de matices, que hay que dilucidar contemplando en su conjunto la literalidad de las estipulaciones contenidas en cada escritura de donación.

Considerados los pactos contenidos en esta escritura, tales como la prohibición de disponer y reserva de la facultad de disponer, de forma individual y aislada están perfectamente admitidos en derecho, pero contemplados en su conjunto implican, a mi modo de ver, que estamos ante una donación “mortis causa” en sentido estricto, la cual se rige por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria, siendo esencialmente revocables.

III. Así, en nuestro caso, el donante ha impuesto a los donatarios la prohibición de disponer de los derechos donados sin su consentimiento expreso, y se ha “reservado la facultad de disponer de los bienes donados, quedando el ejercicio de dicha facultad al arbitrio exclusivo del donante”.

La donación, según nuestro derecho común, es irrevocable y debe vincular al donante en vida, aunque esa vinculación pueda sujetarse a un término o condición (como la vida del donante o la sobrevivencia del donatario, supuestos en los que se trataría de una donación íter vivos con efectos post mortem). Pero es en todo caso esencial que el donante no se reserve el derecho a revocar la donación a voluntad, como ocurre ahora al reservarse la facultad de disponer por cualquier título y acto a su arbitrio, porque entonces no existiría contrato ni verdadera obligación para él. Ello resultaría del carácter dispositivo de la donación (artículo 618 del Código Civil), de la remisión del artículo 621 a las disposiciones generales de los contratos y obligaciones –y en concreto de la aplicación de los artículos 1115 y 1256–, de la prohibición de donar cosas futuras (artículo 635) y del que se considera carácter rigurosamente tasado de las causas de revocación de las donaciones (artículos 644, 647 y 648). Y si bien es cierto que el Código Civil recoge determinadas reglas que suponen una excepción a esta regla general de irrevocabilidad, permitiendo al donante reservarse la facultad de disponer de los bienes donados, ello no sería sino eso, excepciones a tal regla general.

Como he dicho, las estipulaciones contenidas en la escritura de donación tienen su amparo legal y consideradas individualmente son admisibles sin duda alguna, pero la reserva de la facultad disponer libremente de lo donado, junto con la prohibición expresa de disponer como pacto añadido, coadyuvaría a determinar ese carácter mortis causa de la donación ahora calificada, pues, como ya puso de relieve la Dirección General en su resolución de 21 enero 1991, “...para que haya donación mortis causa es imprescindible, según reiterada jurisprudencia, que se haga la donación sin intención de perder el donante la libre disposición de la cosa o derecho que se dona”. En nuestro caso, la recuperación del dominio por el donante se ha dejado con toda nitidez y exclusivamente al arbitrio de este.

En esta línea discurren diversas sentencias del Tribunal Supremo, como las de 24 de febrero de 1986 y 9 de junio de 1995, que versó ésta 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...”; “...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...”

IV. En resumen, las donaciones que pueden tener acceso al registro son las inter vivos que se rigen por lo dispuesto en el artículo 621 CC, las cuales adoptan necesariamente la forma de donación y son esencialmente irrevocables de manera unilateral y libérrima por el donante.

En nuestro caso, en cambio, estamos ante una donación revocable al reservarse el donante la facultad de disponer de manera unilateral y libérrima, sin necesidad de justificación alguna, que se regiría, por tanto, por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria.

Y tal y como establece el artículo 1256 CC, la protección de la autonomía privada y la seguridad del tráfico impiden que se deje al arbitrio de una de las partes la validez y eficacia del contrato, y esta donación, así recogida, es incompatible con las exigencias

derivadas de la publicidad registral en orden a los actos traslativos de dominio y no puede tener acceso al registro.

Acuerdo

Por todo lo expuesto he acordado denegar la inscripción del documento presentado en razón a los hechos y fundamentos de derecho antes expresados. Notifíquese este acuerdo en el plazo máximo de diez días contados desde esta fecha.

En consecuencia, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles desde la recepción de la última de las notificaciones efectuadas de acuerdo con el artículo 322 de la L.H. Pudiendo, no obstante, el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación prevista en el artículo 42.9 de la L. H.

Contra el presente acuerdo (...)

En Santa Fe, a la fecha de firma electrónica El registrador Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Cesar Alfonso Frías Román registrador/a titular de Registro de la Propiedad de Santa Fe n.º 2 a día once de marzo del dos mil veinticinco.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió la misma al registrador de la Propiedad de Granada número 7, don Nicolás Antonio Fernández Fernández, quien confirmó, el día 24 de marzo de 2025, la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Santa Fe número 2.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don Jesús de la Fuente Galán, notario de Granada, interpuso recurso, presentado en la Sede Electrónica de la Oficina del Registro General del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con Las Cortes el día 26 de marzo de 2025 y con entrada en el Registro de la Propiedad de Santa Fe número 2 el día 8 de julio de 2025, mediante escrito del siguiente tenor:

«Mediante escritura autorizada por mí el día 28 de enero de 2.025 y bajo el número 179 de protocolo, se formalizó la donación que en la misma se describe. En ella, el donante se reservó el usufructo de lo donado, la facultad de disponer por acto intervivos a título oneroso e impuso al donatario prohibición de disponer.

Presentada al Registro de la Propiedad de Santa Fe, fue calificada negativamente y denegada su inscripción por tratarse, según el registrador, de una donación mortis causa.

Solicitada la calificación de registrador sustituto, ésta fue asignada al titular del número 7 de Granada que corroboró la anterior. Esta última la he recibido con esta fecha mediante correo electrónico corporativo.

Como autorizante, muestro mi disconformidad con dicha calificación, ya que además de haber sido autorizadas e inscritas con anterioridad otras con idéntico contenido en otros Registros, parece no ser conforme con la tesis sostenida por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en concreto en su Resolución de 29 de octubre de 2.020, en la que señala....que alguno de los pactos que acompañan la donación calificada individual y aisladamente considerados no son contrarios a derecho; pero contemplados en conjunto y en relación la reversión estipulada a favor de los donantes, implican que la donación negativamente calificada no tenga cabida en el vigente derecho común. Es decir, parece admitir los anteriores pactos, a condición de no incluir la reversión. En el instrumento que yo autorizo no se pacta tal reversión.

Por lo expuesto, solicito la admisión del presente recurso y la revocación de la calificación efectuada.»

V

El registrador de la Propiedad mantuvo su nota de calificación y, en unión de su preceptivo informe, elevó el expediente a este Centro Directivo para su resolución.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 620, 621, 639, 640, 641, 644, 647, 648, 812, 1091, 1256, 1271, 1274, 1283, 1284, 1285, 1287, 1289, 1323, 1700.4.º y 1732.1 del Código Civil; 2, 9, 27 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 432-1.2 de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones; 7 y 51.6.ª 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 1998, 28 de julio de 2003, 20 de noviembre de 2007, 27 de enero, 31 de marzo, 17 de junio y 28 de noviembre de 2011 y 5 de noviembre de 2019; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de enero de 1991, 6 de marzo de 1997, 28 de julio de 1998, 22 de marzo de 2001, 25 de septiembre de 2007, 2 de febrero y 9 de marzo de 2012, 6 de febrero de 2014, 5 de abril y 13 de junio de 2016, 20 de febrero y 26 de abril de 2017 y 1 y 27 de marzo, 25 de julio, 2 de septiembre y 19 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 29 de octubre de 2020 y 25 de abril de 2022.

1. Son hechos relevantes para la resolución del recurso los siguientes:

Mediante la escritura otorgada ante el notario de Granada, don Jesús de la Fuente Galán, el día 28 de enero de 2025, número de protocolo 179, don M. J. D. P. donó (por mitad e iguales partes entre ellos), la nuda propiedad de las fincas 13.202/121 y 13.308 del término municipal de Las Gabias, a sus hijos, menores de edad, don M. y doña C. D. R., que aceptan, representados por su madre, doña S. R. S, en ejercicio de la patria potestad que de forma exclusiva ostenta, dada la existencia de conflicto de intereses con el padre, que es el donante.

En la referida escritura se hace constar lo siguiente: «Don M. J. D. P. se reserva expresamente la facultad de disponer por cualquier título oneroso, inter vivos, sobre los inmuebles donados en este acto. Asimismo prohíbe a los donatarios disponer de los bienes donados por cualquier título sin consentimiento expreso del donante».

La calificación, confirmada por la sustitutoria, deniega la inscripción, alegando:

– «Considerados los pactos contenidos en esta escritura, tales como la prohibición de disponer y reserva de la facultad de disponer, de forma individual y aislada están perfectamente admitidos en derecho, pero contemplados en su conjunto implican, a mi modo de ver, que estamos ante una donación “mortis causa” en sentido estricto, la cual se rige por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria, siendo esencialmente revocables».

– «(...) el donante ha impuesto a los donatarios la prohibición de disponer de los derechos donados sin su consentimiento expreso, y se ha “reservado la facultad de disponer de los bienes donados, quedando el ejercicio de dicha facultad al arbitrio exclusivo del donante” (...) las estipulaciones contenidas en la escritura de donación tienen su amparo legal y consideradas individualmente son admisibles sin duda alguna, pero la reserva de la facultad disponer libremente de lo donado, junto con la prohibición expresa de disponer como pacto añadido, coadyuvaría a determinar ese carácter mortis causa de la donación ahora calificada, pues, como ya puso de relieve la Dirección General en su resolución de 21 enero 1991, “...para que haya donación mortis causa es

imprescindible, según reiterada jurisprudencia, que se haga la donación sin intención de perder el donante la libre disposición de la cosa o derecho que se dona". En nuestro caso, la recuperación del dominio por el donante se ha dejado con toda nitidez y exclusivamente al arbitrio de este».

– «En esta línea discurren diversas sentencias del Tribunal Supremo, como las de 24 de febrero de 1986 y 9 de junio de 1995, que versó ésta 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..."; "...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..."».

– «En resumen, las donaciones que pueden tener acceso al registro son las inter vivos que se rigen por lo dispuesto en el artículo 621 CC, las cuales adoptan necesariamente la forma de donación y son esencialmente irrevocables de manera unilateral y libérrima por el donante. En nuestro caso, en cambio, estamos ante una donación revocable al reservarse el donante la facultad de disponer de manera unilateral y libérrima, sin necesidad de justificación alguna, que se regiría, por tanto, por las reglas de los legados y han de otorgarse en forma testamentaria. Y tal y como establece el artículo 1256 CC, la protección de la autonomía privada y la seguridad del tráfico impiden que se deje al arbitrio de una de las partes la validez y eficacia del contrato, y esta donación, así recogida, es incompatible con las exigencias derivadas de la publicidad registral en orden a los actos traslativos de dominio y no puede tener acceso al registro».

El notario recurrente en su escrito de recurso alega, escuetamente: «(...) muestro mi disconformidad con dicha calificación, ya que además de haber sido autorizadas e inscritas con anterioridad otras con idéntico contenido en otros Registros, parece no ser conforme con la tesis sostenida por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en concreto en su Resolución de 29 de octubre de 2.020, en la que señala....que alguno de los pactos que acompañan la donación calificada individual y aisladamente considerados no son contrarios a derecho; pero contemplados en conjunto y en relación la reversión estipulada a favor de los donantes, implican que la donación negativamente calificada no tenga cabida en el vigente derecho común. Es decir, parece admitir los anteriores pactos, a condición de no incluir la reversión. En el instrumento que yo autorizo no se pacta tal reversión».

2. El único problema que se plantea en este recurso no es otro que fijar claramente cuál ha sido la voluntad del donante, debiendo partirse de una premisa cual es que, por regla general, negocios «mortis causa» son aquellos destinados a regular las relaciones jurídicas después de la muerte del sujeto; mientras que el que motiva este expediente es un supuesto bien distinto.

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 Directivo en Resoluciones de 5 de abril de 2016, 20 de febrero de 2017 y 29 de octubre de 2020, 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.

Conforme a esta doctrina, se puede precisar lo que técnicamente sería una donación «mortis causa» 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.

Así, para determinar en este caso si se trata o no una donación «mortis causa», debe contemplarse, en su conjunto, la literalidad de las estipulaciones que se contienen en la escritura calificada. Y, aun dejando al margen la polémica sobre la naturaleza contractual o de acto dispositivo de la donación, no cabe obviar el aspecto contractual de ésta, ni la constante doctrina de este Centro Directivo al tomar como principio rector, a la hora de interpretarla, criterios del Código Civil tales como los propios de la interpretación sistemática del artículo 1285, la usual del 1287, o la más adecuada para que el negocio produzca efectos, así como el principio de conservación del negocio del artículo 1284. Y todo ello en aras de fijar claramente los efectos queridos por las partes.

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. 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. Como se afirma en la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2011, la donación «mortis causa» es aquella en que el donante no transmite al donatario la cosa donada en el momento de la donación, sino que éste la adquirirá a la muerte del donante; prevé, pues, el donante el destino de bienes para después de su muerte, como en el testamento y no pierde el donante la disponibilidad de la cosa donada: puede venderla, donarla «inter vivos» a otro o revocar simplemente aquella donación.

3. Como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 20 de febrero de 2017, la donación «inter vivos» con eficacia «post mortem» es una «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, solo significa condicionamiento del derecho transmitido, o dilación o término del pago (...) Por ello, no se crea una mera expectativa jurídica a favor del beneficiado, sino que hay transmisión de un derecho siquiera quede ésta condicionada suspensivamente (...)».

Es común entender que la donación «inter vivos» con eficacia «post mortem» es una donación –negocio gratuito «inter vivos»– sometida a condición suspensiva, aplicándosele (también en el campo de la fiscalidad) las normas relativas a las adquisiciones a título gratuito e «inter vivos».

Se podría argumentar en contra indicando que la eficacia de la donación «mortis causa» requiere que el donatario sobreviva al donante, en tanto que hasta entonces podría libremente revocarla; y alguna legislación civil especial (cfr. artículo 432–1.2 del Código Civil de Cataluña) establece que aquellas donaciones otorgadas bajo la condición suspensiva de que el donatario sobreviva al donante tienen el carácter de

donaciones por causa de muerte, si bien para la mejor doctrina esta expresión ha de ser reducida a sus justos términos; pues lo que caracteriza a la donación «mortis causa» es la supervivencia del donatario y la revocabilidad, por lo que no siempre que se esté ante una condición suspensiva de supervivencia deberá entenderse como revocable, que es lo verdaderamente esencial en una donación «mortis causa».

Además, la nota de la «contemplatio mortis» –elemento estructural de la donación «mortis causa»–, también ha de ser rectamente interpretada, pues, si se tiene en cuenta que esa «contemplatio mortis» significa que el donante decide ya organizar el destino de un bien o de parte de sus bienes a partir de su muerte, para que se trate de una donación «mortis causa» es necesario que esa organización no sea deseada por el donante como definitiva, en tanto que puede dejarla sin efecto a su voluntad; algo que no cabe inferir de los términos de la donación calificada negativamente en el presente caso –de un verdadero usufructo sucesivo sujeto a condición suspensiva–, que claramente es una donación «inter vivos», pues como ya afirmó este Centro Directivo en Resolución de 9 de marzo de 2012 en un caso de enorme similitud con el presente: «(...) Resulta evidente que el donante al incluir la cláusula de reserva inscrita, lejos de querer constituir un derecho de acrecer que, faltando la conjunción de llamamientos, no podría tener eficacia desde un punto de vista técnico jurídico (artículos 982 y 637 del Código Civil)–, declaraba y exteriorizaba una nítida voluntad atinente a que si le sobrevivía su consorte, gozara ella del usufructo vitalicio sobre la totalidad de la finca, estableciendo así un auténtico usufructo sucesivo sujeto a condición suspensiva –que viviera la llamada al usufructo al tiempo del fallecimiento del constituyente–. Además, la comparecencia al acto de otorgamiento de la escritura y prestación de consentimiento a la misma por parte de la esposa beneficiaria del usufructo condicionado establecido, unido al principio de innecesidad de utilización de fórmulas sacramentales consagrado por esta Dirección General (cfr. Resolución de 3 de noviembre de 2001), permiten tener por válidamente constituido el derecho».

Cabe recordar, por último, que tampoco debe confundirse esta donación de eficacia «post mortem» con un pacto sucesorio sobre herencia futura prohibido por el artículo 1271, párrafo segundo, del Código Civil. La prohibición establecida en este precepto legal se refiere sólo a la universalidad de la herencia. Por ello, no es pacto sucesorio –y es válido– contratar sobre bienes concretos con entrega «post mortem» (vid., por todas, Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1957, 3 de marzo de 1964 y 22 de julio de 1997 y Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 21 de enero de 1991).

4. Ahora bien, si se tiene en cuenta que para que pueda hablarse propiamente de donación «mortis causa» se requiere que el donante no quede vinculado por la donación; que la misma no es definitivamente firme hasta la muerte de donante (pues la falta inicial de firmeza es de esencia a la donación «mortis causa») y que es esencial su revocabilidad libremente por el donante, no puede concluirse que estos elementos estén presentes en la donación objeto de la calificación impugnada.

Se quiera o no, el bien ha salido del dominio del donante y éste solo podría revocar la donación al amparo de alguna de las taxativas que el Código Civil prevé para ello; pero no existe en este caso previsión alguna de una reversión ad nutum en favor del donante cuyo ejercicio derivaría en la recuperación del bien por quien lo donó. Y no, por lo demás, cuestionar la validez de los otros dos pactos añadidos a la donación (la facultad de disponer a título oneroso y la prohibición de disponer), que nada alteran el hecho de que el donante ha dejado de ser propietario de lo donado.

Nótese que la prohibición de disponer deriva de un acto a título gratuito y su acceso registral es uno de los supuestos de admisible reflejo registral admitidos –paradigmáticamente, por el artículo 26 de la Ley Hipotecaria–. Y en lo que respecta a la reserva de la facultad de disponer, en tanto que pacto añadido a una donación, ha de partirse de la base de que la donación –en sí– es un acto dispositivo que transmite el dominio sin necesidad de tradición; y al otorgarse la donación con facultad de disponer,

se transmite ab initio al donatario el dominio de un bien, que pasa a formar parte de su patrimonio.

Lo que se reserva el donante es un derecho potestativo personalísimo (vitalicio e intransmisible) de carácter real (inscribible en el Registro), innominado, que no tiene valor económico (sólo lo tienen la contraprestación o la cantidad que haga propias el donante en caso de disposición onerosa pero no la facultad de disposición) y que genera un poder para disponer de bienes ajenos; legitimando al donante para realizar, en nombre propio, actos dispositivos con plenos efectos en un patrimonio ajeno, el del donatario o de los que de él traigan causa.

Pero lo que no existe, en este caso, es la reserva por el donante, de la facultad de recobrar el dominio del bien donado con su simple decisión de recuperarlo sin más y a su voluntad; pues nada de eso implica, ni conlleva la prohibición de disponer impuesta, ni tampoco esa la reserva de una facultad de disponer ceñida, y limitada, a actos «inter vivos» y a título onerosos (necesariamente con terceros).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar 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, 8 de octubre de 2025.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.