

aplicación estricta del principio de legitimación, que trata de proteger, sobre todo, a ese titular registral, bastando para ello la capacidad de administrar sus bienes.

Además, este artículo 179 RH, está en perfecta consonancia con el 82.1 LH, que es la regla general de las cancelaciones, así como con el 144 y el 174.2 RH, que repiten y confirman los artículos citados. El conjunto de todos ellos establece la regla general de cómo llevarse a cabo una cancelación registral, exigiendo el consentimiento del titular del derecho que se pretende cancelar, pues no se puede privar al titular registral de un derecho suyo sin su consentimiento.

Ese es el verdadero sentido o justificación del consentimiento especial que se exige al titular registral para cancelar el asiento que contiene su derecho. Parece que esa cancelación implica la disposición o pérdida definitiva y frente a todos de su derecho, lo cual debe conllevar siempre una medida especial para evitar esa pérdida en contra de su voluntad.

La Dirección General hace bien en confirmar, una vez más, esta idea, exigiendo ese consentimiento especial cancelatorio, tal y como requiere la Ley. Y no da cabida a nuevas cancelaciones más rápidas o automáticas, que los textos legales no contemplan, pero que, a lo mejor, la práctica y la rapidez que parece imponerse en los últimos tiempos en el tráfico, sí que lo están reclamando.

MARÍA GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA

1.4. Sucesiones

DIFERENCIA ENTRE UNA DONACIÓN MORTIS CAUSA Y UNA DONACIÓN SIMPLE INTER VIVOS. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE JULIO DE 2003.)

Ponente: Excmo. Señor don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

Antecedentes.—Ante el Juzgado de Primera Instancia, P. Z. I. interpuso demanda contra su hermano E. Z. I. y contra la herencia yacente de L. I. A. y J. S. L., solicitando que antes de proceder a la liquidación y partición de dicha herencia debería tenerse en cuenta el crédito de la demandante contra dicha herencia por importe de quince millones de pesetas y abonársele, siendo el resto de la herencia de dicho demandado, asimismo se solicita la condena en costas del juicio.

El demandado contesta a la misma y formula a su vez reconvencción y solicita, en primer lugar, que se declare nulo e inexistente el contrato supuestamente suscrito por L. I. A., sobre el que se basa la demanda, por falta de consentimiento de la suscribiente al concurrir dolo grave en su obtención, o subsidiariamente, error en el objeto o en los motivos de su celebración. El mencionado contrato es nulo e inexistente porque carece de causa o es esta ilícita, al tratarse de un contrato simulado que encubre una donación, que igualmente tiene causa ilícita, por burlar la prohibición de disponer de la legítima.

De forma subsidiaria para el caso de que no se admitieran los anteriores pronunciamientos, se pide que se declare nula la donación encubierta con el

carácter de *mortis causa*, por no adoptar la forma que regulan las disposiciones testamentarias. Se solicita la condena en costas, y como parte de la petición de nulidad del contrato suscrito, entiende que no ha lugar el reconocimiento económico contenido en el mismo y, además, se solicita que se declare la indignidad de la actora para recibir la herencia por sus maniobras de carácter fraudulento.

El Juzgado desestimó la demanda y declaró la nulidad de la donación, no aceptó, sin embargo, que esto motivara su consideración como causa de indignidad para recibir la herencia. Las costas se le impusieron a la parte actora, excepto las causadas por la demanda reconventional formulada por el codemandado J. S. L., las cuales se imponen por mitad a éste y a la parte actora.

Recurrida la sentencia de primera instancia, la Audiencia Provincial confirmó la sentencia del Juzgado y nada dijo respecto a las costas.

Llegado el asunto al Supremo, éste declaró no haber lugar al recurso de casación, e impuso a la recurrente el pago de las costas de dicho recurso.

Doctrina.—Dice el Supremo que el núcleo esencial de la presente contienda judicial se encuentra en el documento aportado que a continuación se recoge:

«Que doña L. I. A., por razones que no interesa explicar, se compromete a satisfacer a su hija doña P. Z. I. la cantidad de quince millones de pesetas, que promete satisfacerle, bien entendido que doña P. Z. I. se compromete, a su vez, a no reclamar dicha suma durante la vida de su madre...».

Parece que el documento objeto de este comentario encierra una donación, por contener una liberalidad a favor de otra persona que la acepta (art. 618 del Código Civil), se trataría de una donación encubierta.

Así planteada la cuestión habría que determinar si se trata de una donación *mortis causa*, regulada en el artículo 620 del Código Civil, o, por el contrario, encierra una donación *inter vivos*, regulada en el artículo 621 del mismo. La primera solución es la que han recogido las distintas instancias judiciales por las que ha pasado. La segunda constituye la tesis de la recurrente.

COMENTARIO

Parece claro que estamos ante una donación, ya que de no ser así, bien pudiera haberse explicado en el contrato el concepto por el que la fallecida debía satisfacer la cantidad de quince millones.

Se trata, por tanto, de una donación encubierta, ya que al amparo de un negocio de distinta naturaleza se persiguen los fines propios de la donación. Y ¿es válida la donación en estos casos?, pues si vulnera una prohibición, carece de la forma exigida en el artículo 633 del Código o no contiene los elementos exigidos por el 1.261 del Código sería ineficaz.

No recoge esta sentencia otras del alto Tribunal sobre las donaciones disimuladas, pero puede resultar interesante traer a colación las sentencias del Supremo de 24 de marzo de 1950 y 10 de marzo de 1978, en las que exige para la validez de las donaciones disimuladas la concurrencia de los elementos del artículo 1.261, entre los que destaca de forma preeminente la licitud de la causa, circunstancia que no concurre cuando su finalidad consiste en defraudar derechos hereditarios.

Considerado el negocio como donación, el paso siguiente es saber si se trata de una donación *inter vivos* o *mortis causa* en razón a que produzca sus efectos desde el momento de su constitución o a partir de la muerte del donante, sólo entonces puede el donatario hacer suyos los bienes donados o, como dice la sentencia del Supremo, de 23 de marzo de 1948, según los efectos del acto de liberalidad se produzcan en vida o después de la muerte del donante.

El Supremo declara de forma contundente que se trata, de forma indubitada, de la figura de una donación *mortis causa* y argumenta que es así porque no hay donación de presente con la pérdida lógica del dominio y la disposición de lo donado, ya que su hija se compromete a no hacer reclamación alguna «durante la vida de su madre», es decir, que «la donación la hizo la madre de la parte recurrente a ésta sin intención de perder la libre disposición de lo donado y que la donación en cuestión surtiría sus efectos al terminar la vida de la donante». (En este sentido la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de marzo de 1997.)

Aceptado el hecho de que se trata de una donación *mortis causa* debería reunir los requisitos preceptivos para la misma. Y, dice el Supremo, que «en el presente caso, es incontrovertido que la referida donación no ha cumplido los requisitos que exige la plasmación de una voluntad en testamento, y ni siquiera dentro de la modalidad del ológrafo, ya que el documento referido fue redactado sin autografía total —requisito indispensable—. Es necesario guardar en las donaciones *mortis causa* las formas y solemnidades del testamento (1) debiendo, asimismo, aplicarse las reglas de la sucesión testamentaria.

TERESA SAN SEGUNDO MANUEL

1.5. Obligaciones y contratos

RESPONSABILIDAD DEL ARQUITECTO QUE REFORMA UNA EDIFICACIÓN PARTIENDO DE LO YA EJECUTADO. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 5 DE MARZO DE 2001.)

Ponente: Excmo. Señor don Antonio Gullón Ballesteros.

Antecedentes.—La obra donde se aprecian los vicios ruinógenos —objeto de la presente litis— fue realizada muchos años antes de que la empresa constructora comenzase las obras de rehabilitación y terminación del complejo urbanístico, de forma tal que, en realidad, si un arquitecto se ha de basar en lo efectuado anteriormente por otro, está asumiendo lo llevado a cabo por éste, e igualmente de acuerdo con la jurisprudencia no puede eludir la responsabilidad afirmando que lo anteriormente ejecutado y dirigido lo fue por otra persona.

Doctrina.—El artículo 17, apartado 7, de la Ley de la Edificación 38/1999, de 5 de noviembre, preceptúa que quien acepte la dirección de una obra cuyo

(1) Sentencia del Supremo de 13 de junio de 1994. En el mismo sentido, SSTs de 7-I-1975, 7-XI-1979, 24-II-1986, 8-VII-1943, 21-X-1896.