

Los artículos 623 y 629 del Código Civil. Nueva propuesta de interpretación

El artículo 623 del Código Civil dispone que «la donación se perfecciona desde que el donante conoce la aceptación del donatario». Por contra, el artículo 629 del Código Civil establece que la donación no obliga ni produce efecto, sino desde la aceptación».

La relativa disparidad de estos preceptos ha ocasionado que en la doctrina encontremos distintas variantes al intentar conciliar estos dos preceptos. El Tribunal Supremo, en la sentencia de 4 de mayo de 1998, trata por primera vez, en la jurisprudencia, como tema central de resolver la aparente contradicción de los artículos 623 y 629 del Código Civil, asumiendo una postura doctrinal como veremos.

En el presente trabajo proponemos una nueva interpretación de estos dos artículos partiendo de una perspectiva práctica del desenvolvimiento de la donación en el tráfico jurídico mobiliario e inmobiliario. A continuación, exponemos sucintamente las teorías que se encuentran en la doctrina, concluyendo al final con nuestra propuesta de interpretación y las ventajas prácticas que ofrece frente a la asumida por el Tribunal Supremo en dicha sentencia.

1.º TESIS QUE DA PREFERENCIA AL ARTICULO 623 SOBRE 629

Seguido por DIEGO ESPÍN (1), OSSORIO MORALES (2) y otros, esta postura parte que, dada la coincidencia del criterio con el artículo 1.262 del Código Civil, que recoge la teoría del conocimiento a la hora de concretar el momento en que se perfecciona el contrato, con el artículo 623, será éste el aplicable

(1) DIEGO ESPÍN CÁNOVAS, *Manual de Derecho Civil*, tomo 2, pág. 551.

(2) *Lecciones de Derecho Civil, obligaciones y contratos, parte general* (1936), pág. 243.

frente al artículo 629, que parece propugnar la teoría de la declaración; además de que en el artículo 663 se exige la notificación de la aceptación al donante.

La principal crítica que se le achaca es clara, ¿para qué sirve el artículo 629?

2.º TESIS QUE DA PREFERENCIA AL ARTICULO 629

Ya que recoge una excepción a la regla general de perfección de los contratos. CALVO SORIANO (3) estima que el artículo 623 supone una anomalía en la donación, acto dispositivo directo, y que por tanto las normas de los contratos son complementarias. Aquí la crítica proviene del otro lado, ¿qué pasa con el artículo 623?, y ¿cómo se explica la necesidad de la notificación de la aceptación que exige el artículo 633?

3.º TESIS QUE ENTIENDE APLICABLE EL ARTICULO 623 AL CONTRATO DE DONACION Y EL ARTICULO 629 A LA DONACION TRASLATIVA O DIRECTAMENTE DISPOSITIVA

Esta es la posición seguida por PUIG BRUTAU (4) y por SÁNCHEZ BLANCO (5), y se parte al distinguir dos modos de configurar la donación.

La donación directamente traslativa es la que se transmite por la misma donación, sin necesidad de tradición, la cosa donada, y para que se produzca tal efecto basta la coincidencia de voluntades del transmitente y adquirente. Y por ello se perfecciona por la simple aceptación del donatario, artículo 629 del Código Civil. En estos casos, señala PUIG BRUTAU (6), tiene poco sentido diferir la eficacia hasta que el donante conozca la aceptación.

La donación obligacional, contrato de donación o promesa de donación; se dona una obligación o el donante se obliga para con el donatario, en estos casos se aplicará el artículo 623, que se hace eco del criterio recogido para los contratos en el artículo 1.262.

Hemos de destacar que la sentencia que comentamos parece también abrir las puertas a esta tesis, ya que se preocupa de destacar que la donación que se plantea en el juicio es directamente traslativa.

(3) CALVO SORIANO, *Tradición y donación en A.A.M.N.*, 1959, pág. 465.

(4) PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho Civil*, tomo II, vol. 2.º, págs. 92 y 93.

(5) SÁNCHEZ BLANCO, «Sobre la naturaleza y forma de la donación», en *Información Jurídica*, 1952, págs. 815 y 816.

(6) Págs. 92 y 93.

4.º TESIS QUE ENTIENDE QUE EL ARTICULO 623 ESTA PENSADO PARA LAS DONACIONES ENTRE AUSENTES O PARA AQUELLAS EN LAS QUE LA ACEPTACION NO OCURRE EN UNIDAD DE ACTO. Y QUE EL ARTICULO 629 SE APLICA A LAS DONACIONES QUE TRANSCURREN EN UNIDAD DE ACTO

Esa es la posición defendida, entre otros, por MUCIUS SCAEVOLA (7), GULLÓN BALLESTEROS (8), CLEMENTE DE DIEGO (9), etc. Estos autores señalan que una donación es perfecta cuando se convierte en irrevocable o, lo que es igual, cuando la transmisión de la propiedad de la cosa donada se consuma y puede el donatario exigir que se posesione de la misma.

Si la donación es revocable es porque no es perfecta, ya que la donación es un contrato unilateral que sólo produce obligaciones para el donante; resultando que en tanto pueda revocarse, supone que no produce efectos para el donante, y ello conllevará que tampoco los hay para el donatario, así, por tanto, que mientras la aceptación no sea comunicada al donante no habrá donación.

ALBADALEJO (10) y LALAGUNA (11) critican esta tesis, ya que señalan que seguir esta teoría sólo supone aplicar el criterio del artículo 623, pues el problema sólo se plantea en las donaciones sin aceptación simultánea.

A estas dos últimas posiciones doctrinales también se les critica que el Código Civil no distingue entre clases de donación y que los preceptos son aplicables a todos los tipos de donación, cualquiera que sea su clase o forma de los mismos.

5.º TESIS QUE PROPONE UNA CONCILIACION DE LOS DOS PRECEPTOS Y QUE ES LA ADOPTADA POR ESTA SENTENCIA

Propugnada por LALAGUNA (12) y seguida por LACRUZ (13), ALBADALEJO (14), RUBIO (15), etc.

(7) Mucius SCAEVOLA ORTEGA LORCA, tomo XI, vol. 2.º (1943), pág. 605.

(8) GULLÓN BALLESTEROS, ANTONIO, *Curso de Derecho Civil* (1968), pág. 397.

(9) CLEMENTE DE DIEGO, *Curso de Derecho Civil*, pág. 248.

(10) ALBADALEJO, M., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, tomo 8, vol. 2.º, Edersa, pág. 86.

(11) LALAGUNA, «LOS artículos 623 y 629 del Código Civil y la naturaleza de la donación», en *RDP*, 1964.

(12) Obra citada.

(13) LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho Civil*, tomo II, 2.ª edición, 1986, pág. 22.

(14) Pág. 90 y sigs.

(15) ENRIQUE RUBIO, «LOS artículos 623 y 629 del Código Civil; apuntes para otra explicación», en *RCDI*, 1981, pág. 351.

Siguiendo a don ENRIQUE LALAGUNA (16), a la vista de los antecedentes históricos, la introducción del artículo 629 del Código Civil supone la distinción del concepto de:

- Existencia de la donación, que tiene lugar con la aceptación por parte del donatario, y desde este momento produce sus efectos normales, «*perfección genética*», es este el momento en orden a considerar la transmisión de la propiedad de la cosa donada.
- Y el de la irrevocabilidad, que tiene lugar desde que el donante conoce la aceptación del donatario, «*perfección definitiva*», bastará con que el donante lo conozca de cualquier forma, lo que no quiere decir que el donatario la acepte de cualquier modo, ya que la donación deberá ajustarse a las formalidades de los artículos 632 y 633 del Código Civil.

La tesis propuesta por este autor ha sido asumida plenamente por la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 1998. Justificando la posibilidad de revocación por el donante, en que al ser la donación un acto de generosidad estrictamente gratuito y unilateral, puede dejarlo sin efecto hasta conocer la aceptación.

Parece claro, entienden estos autores, que para resolver el problema de la interpretación de estos preceptos de esta manera, hay que partir de una determinada conceptualización de la naturaleza de la donación. Por ello califican a la donación como contrato dispositivo, esto es, que no necesita de la tradición para producir la transferencia de la cosa donada al donatario. La donación es contrato y modo de adquirir simultáneamente. Esto no es extraño en nuestro ordenamiento. Por un lado, el Código Civil permite desvirtuar el acto de entrega material por actos de simple acuerdo entre las partes (arts. 1.462, 1.463, 1.464), al mismo tiempo que existen figuras de eficacia traslativa directa, fundiéndose título y modo en un contrato, produciéndose el fenómeno transmisivo sin necesidad de otro acto estrictamente traditorio posterior como el contrato de hipoteca, censo y otros.

A su vez la donación es un contrato:

1. Por su génesis bilateral: artículos 618, 623, 629, 632, 633.
2. Por su sujeción al régimen general de las obligaciones y contratos: artículo 621.
3. Por las exigencias de capacidad para hacer y recibir donaciones.

Por todo ello se concluye que no es extraño que el artículo 624 disponga que para donar se requiere capacidad para contratar y para disponer.

(16) Obra citada.

Esta caracterización de la donación es también asumida por el Tribunal Supremo, aunque diga que «la donación es acto de liberalidad unilateral del donante que en su dinámica se somete a las normas de las relaciones contractuales» (17). Es debido a este carácter dual, por lo que se explican los citados preceptos y sus consecuencias prácticas.

Así, desde que el donatario acepta, se perfecciona la donación, y desde este momento se tendrá en cuenta:

- a efectos de la revocación por supervivencia y superveniencia de hijos: artículo 644 del Código Civil;
- de reducción por inoficiosidad: artículo 656 del Código Civil;
- frente a derechos de crédito frente al donante: artículo 642 y 643 del Código Civil;
- frente a títulos de adquisición anteriores, pero en que la tradición no se había consumado aunque sean onerosos;
- colación: artículo 1.045 del Código Civil;
- también desde este momento el donatario asumirá las obligaciones que se derivan de ese acto traslativo de la propiedad de la cosa donada, por ejemplo, en relación a los frutos de la cosa, gastos de conservación, etc.

Desde el lado del donante, el artículo 623 le permite revocar la donación hasta que tenga conocimiento de la aceptación, facultad de revocar que surge del carácter unilateral y la causa liberal de la donación. Esta potestad de revocación es un derecho personalísimo que acaba con su fallecimiento y no se transmite a sus herederos.

A los mismos efectos, pero con diferentes argumentos, llega RUBIO TORRANO (18). Por un lado, él califica a la donación como un acto unilateral y no como un contrato, por lo que entiende que el problema no se resuelve con criterios contractuales. Así, dice que la donación no es un acto que culmina la negociación propia de un contrato, y señala que la situación es más próxima a la significación de la aceptación de la herencia.

Argumenta que el acto de la donación tiene su propia autonomía, y con la aceptación se sitúa sólo en el plano de recepción de un beneficio, ya que nadie puede enriquecerse sin su consentimiento, y con la aceptación, la cosa donada entra en el patrimonio del donatario, aplicándose entonces el artículo 629 del Código Civil. Pero, por otro lado, el conocimiento por parte del donante de la aceptación tiene el mismo significado que para la aceptación de la herencia tiene la muerte del testador, es decir, constituye el momento de su irreversibilidad, ya que hasta ese momento la donación es provisional.

(17) Ver comentario a esta sentencia por M. ALBADALEJO, en *RDP*, 1999.

(18) En su trabajo, *Los artículos 623 y 629 del Código Civil*.

LACRUZ (19) critica este razonamiento al entender cuestionable la naturaleza no contractual de la donación por similitud con el testamento. «La donación se celebra como contrato, siendo infrecuente en la práctica el acto formal de donar sin coetánea aceptación, acto que, pese al artículo 633.2 del Código Civil no se considera como donación sino como inicio de un iter negocial». Tampoco parece válida la equiparación entre el hecho anecdótico del conocimiento de la aceptación por el donante y el hecho de la muerte como causa de la apertura de la sucesión. Entendiendo, dice LACRUZ, que la tesis de la unilateralidad de la donación se esgrime para conciliar dos preceptos eminentemente contractualistas.

Por nuestra parte pensamos que la solución para interpretar *estos* dos preceptos del Código Civil puede hallarse en la misma razón que justifica las diferencias de solemnidades establecidas para la donación de bienes inmuebles y la de bienes de muebles. De esta forma concluiremos que el artículo 623 del Código Civil resulta ser aplicable a la donación de bienes inmuebles por ser concorde con las exigencias del artículo 633 del Código Civil, y el artículo 629 del Código Civil se refiere a la de bienes muebles, debido a su consonancia con el artículo 632 del Código Civil, que no exige la notificación de la aceptación.

Para llegar a esta conclusión procedemos a examinar separadamente la función de la aceptación del donatario en ambos tipos de donaciones. Comprobando así la distinta repercusión que tienen las solemnidades legales de la aceptación del donatario cuando el bien donado es un objeto mueble o un inmueble.

DONACION DE BIENES MUEBLES

La aceptación del donatario es un elemento indispensable para la perfección de la donación, pues está exigido en el Código Civil en múltiples preceptos (por ejemplo, arts. 618, 629, 630...). Sin embargo, la necesidad de que se manifieste al exterior de una determinada manera, no resulta ser tan riguroso como aparentemente parece demandarse.

Lo contrario ocurre respecto de la declaración del donante. Para que exista la donación es necesario que su declaración se manifieste por escrito, cuando no se produzca de forma manual. No habrá donación si aparece de otro modo, por ejemplo, de forma oral.

Como veremos, no ocurre lo mismo con la aceptación, pues su función en el contrato es menos importante.

(19) Obra citada.

En este sentido, entendemos que el valor de la forma de la aceptación en la liberalidad de bienes muebles no es esencial. La aceptación es indispensable, pero ésta puede manifestarse de modos distintos a los señalados por el artículo 632 del Código Civil y ser la donación eficaz.

Esta misma posición defiende JOAQUÍN ATAZ LÓPEZ (20), aunque él se refiere también a la donación de bienes inmuebles.

ARGUMENTOS A FAVOR DE ESTA AFIRMACION

1. Históricamente las solemnidades de la donación se han referido sólo a la actuación del donante.

En las partidas se exigía la necesidad de la insinuación (consistía en una manifestación al juez de que se había realizado una donación) cuando la cantidad u objeto donado resultase superior a quinientos maravedíes. No se hacía referencia a la aceptación del donatario. Como la donación, todavía sin insinuar, podía ser revocada por el donante, el Tribunal Supremo admitió que la insinuación pudiera ser hecha por el donatario o sus herederos.

Actualmente los preceptos del Código Civil, cuya redacción es influencia del Código napoleónico, conservan huellas de este sentir en algunos de sus preceptos, que parecen identificar la donación con la declaración del donador (por ejemplo, arts. 618, 623, 629, 632, 633).

2. Dado el diferente valor que la oferta y la aceptación revisten en la donación (el donatario se adhiere a la oferta), permite en algún modo, asimilarla al régimen de la aceptación de los legados. Entendiendo que el donatario lo acepta automáticamente, sin perjuicio de tener la facultad de repudiarlo.

En Francia, sistemáticamente, la donación aparece junto a los legados. En Italia se regula al final del tratado de sucesiones.

3. En la donación de bienes muebles se reducen las demandas formales, si lo comparamos con la donación de bienes inmuebles. El legislador facilita el espíritu generoso del donante en aquéllas, exigiendo, a falta de entrega material del objeto donado, que la liberalidad conste por escrito. Hay supuestos de donaciones (por ejemplo, de un crédito) que sólo se podrán plasmar por escrito.

Del artículo 632 del Código Civil no es difícil deducir que se puede subsanar la falta de constancia por escrito de la aceptación a través de la entrega material del objeto donado, si la oferta del donante se hizo por escrito. No ocurrirá lo mismo con la declaración del donante, si ésta no consta por escrito. Parece más correcto entender, no que queda subsanada la donación

(20) JOAQUÍN ATAZ LÓPEZ, «Sobre el valor esencial de la forma en la aceptación de las donaciones», en *Estudios de Derecho Civil en homenaje a Lacruz*, tomo 1.º, 1992.

con la posterior entrega del objeto donado, sino que la donación se produjo con la donación manual y no antes.

En el Derecho francés, alemán e italiano se admite como una cierta convalidación tácita de la donación nula en virtud de su voluntaria ejecución por los herederos del donante.

4. La jurisprudencia del Tribunal Supremo en los supuestos en que ha mantenido la eficacia de la donación, no obstante faltar la aceptación a las exigencias formales, o no haber prueba de haberse cumplido, tienen como denominador común el que se refieren a donación de bienes muebles. Así, sentencias de 6 de abril de 1979, 23 de marzo de 1948, 12 de junio de 1986, 23 de mayo de 1987 (sólo la sentencia de 5 de octubre de 1924 se refiere a una donación de inmuebles, si bien el Tribunal se apoyó en un defecto procesal en la petición del demandante para mantener la eficacia de la misma) (21).

El Tribunal ha admitido en estos casos que la aceptación puede deducirse de una manera tácita, especialmente en los supuestos en los que el donante ejecutó o empezó a cumplir la donación voluntariamente.

Sin embargo, la posición jurisprudencial no es concluyente. Hay otras sentencias en las que ha declarado la ineficacia de la donación por defectos formales en la aceptación. En ellas parece que no había o no se pudo probar la aceptación. Tampoco se había iniciado la ejecución de la donación. Sentencias de 6 de junio de 1908, 27 de junio de 1914, 22 de enero de 1930, etc. (véase el estudio jurisprudencial de JOAQUÍN ATAZ en *Libro homenaje a La-cruz*).

Todos estos argumentos nos han servido para sostener el valor no esencial de la forma en la aceptación del donatario. También nos sirven para entender cuál es la función de la aceptación en la donación. La aceptación del donatario, cualquiera que sea el modo en que se manifieste, señala el momento de la perfección e irrevocabilidad de la oferta del donante, momento en que la donación produce efectos. Cobra así aplicación el artículo 629 del Código Civil, «la donación no obliga ni produce efecto sino desde la aceptación».

Vamos, a continuación, a explicar porqué en la donación de bienes muebles no se exige que se notifique la aceptación del donatario. Concluyendo, en consecuencia, que en este tipo de donaciones no se aplica el artículo 623 del Código Civil.

Para llegar a esta segunda conclusión hemos de partir de las distintas formalidades establecidas para la donación de bienes muebles y de bienes inmuebles. El origen de esta diferenciación creemos que se encuentra en el

(21) Véase JOAQUÍN ATAZ, obra citada, y en *Cuadernos Cívitas Jurisprudencia Civil*, núm. 14, 1987, pág. 4649.

distinto régimen jurídico aplicable al tráfico mobiliario e inmobiliario, y la preocupación del legislador del Código de procurar seguridad a estos dos regímenes, principalmente el inmobiliario, sobre todo en una época en que el Derecho Hipotecario se confunde aún más con el Derecho Civil.

En la donación de bienes muebles, dado el carácter menos solemne de su tráfico, el legislador *flexibiliza* las demandas de solemnidad en la donación. Establece que la donación que no sea, o que no pueda producirse manualmente, conste por escrito, por lo menos la declaración del donante. Pero es defendible la posibilidad de aceptación tácita de la donación.

La aceptación del donatario es un elemento constitutivo de la donación, pero no a la forma de manifestarse. Cabe la aceptación tácita y vale la donación. Sin embargo, no hay donación sin aceptación.

La aceptación es una declaración de voluntad recepticia, dirigida al donante, y éste ha de enterarse de ella para que la donación sea perfecta, artículo 1.262 del Código Civil.

A diferencia de la donación de bienes inmuebles, no es necesario que se pruebe que el donante conocía la aceptación. Es decir, no se necesita que se deje constancia que se notificó la aceptación al donante, y ello por:

- Porque la forma de la aceptación no es un elemento esencial.
- No queda vulnerado el tráfico jurídico mobiliario. Este se conduce por la confianza en la apariencia, manifestado por la posesión u otro signo de ostentación. Artículos 464, 1.526 del Código Civil y concordantes, 545, 85 del Código de Comercio.

Los terceros reputarán propietarios con todas sus consecuencias favorables o desfavorables, a quien aparezca como titular ostensible de los mismos.

Así, en conclusión, en la donación de bienes muebles, la aceptación del donatario marca el hito de la perfección de la donación. Esta es una declaración recepticia dirigida al donante, aunque no se requiere que quede constancia de conocerla donante. La liberalidad es oponible con la simple declaración del donante hecho en forma.

DONACION DE BIENES INMUEBLES

En la donación de bienes inmuebles, los requisitos formales considerados como elementos constitutivos de la donación se exigen no sólo respecto de la declaración del donante, «oferta de donación», sino también de la actuación del donatario. En otras palabras, aquí la oferta del donante, y también la aceptación del donatario, deberán ajustarse a las solemnidades establecidas por el artículo 633 del Código Civil para que haya donación. Sin ellas el negocio será ineficaz.

Vamos a examinar los elementos formales de que se compone la aceptación en la donación inmobiliaria y comprobar así su repercusión en la perfección de la donación. Resultando de este modo aplicable el texto del artículo 623 del Código Civil, «la donación se perfecciona desde que el donante conoce la aceptación del donatario».

Según el artículo 633 del Código Civil, las formalidades exigidas a la aceptación se pueden descomponer en dos elementos:

Que la aceptación se haga en escritura pública.

Que se notifique la aceptación al donante, quedando constancia de ella. Si se acepta en el mismo acto que el donante queda reflejado en la escritura de donación. Pero si se acepta en escritura separada debe de notificarse en forma auténtica al donante y se anotan esta diligencia en ambas escrituras.

Este segundo requisito de la notificación también aparece exigido en el artículo 631 del Código Civil en el caso de que una persona acepte en representación de otra, «está obligado a procurar la notificación de que habla el artículo 633».

Toda ella nos conduce a pensar que no basta con que la aceptación conste en escritura pública. Además es preciso que se notifique auténticamente al donante. No tiene que haber duda sobre si el donante conoce o no la aceptación. La notificación y la anotación aparecen como un elemento esencial de la aceptación impuesta al donatario. Y no puede quedar desvirtuado de cualquier manera (forma auténtica, principalmente será la notarial, también cabrá en otro modo auténtico, por ejemplo, judicialmente).

Cobra así sentido la aplicación del artículo 623 del Código Civil en la liberalidad de inmuebles. «La donación se perfecciona desde que el donante conoce la aceptación del donatario».

El legislador exige aquí unas solemnidades más rigurosas que en la de bienes muebles. Creemos que ello obedece a la preocupación de proporcionar seguridad en el tráfico jurídico inmobiliario. Seguridad que se conseguirá cuando se sepa en todo momento quién es el titular de los bienes donados, si se ha producido la transmisión del bien, y cuál es la causa de la misma, toda vez que en nuestro ordenamiento no se admiten los negocios abstractos (la forma, en cierto modo, viene a suplir la debilidad de la causa de transmisión frente a otros tipos de causas, *solvendi, credendi...*).

Estas consideraciones explicarán que los elementos formales de la donación inmobiliaria no pueden ser sustituidos de cualquier modo.

De este modo, el considerar la notificación de la aceptación al donador como el último de los elementos que cierra la donación y determina la fecha en que produce efectos, concuerda con las demandas de seguridad y claridad del tráfico jurídico inmobiliario.

Seguridad para el propio donante. Porque desde ese instante sabe si ha habido o no donación, y por tanto conoce de qué bienes puede disponer y responsabilizarse. También le facilitarán los cálculos a la hora de dictar correctamente las normas de su sucesión (imputación, computación, colación, reducción por inoficiosidad, etc.).

Seguridad para el tráfico inmobiliario. En especial de los intereses de terceras personas a quienes puede afectar la donación y tengan intereses prevalentes al del donatario (por ejemplo, acreedores del donante o donatario, legitimarios, herederos, etc.). De este modo conocerán si la donación se consumó y cuál es su fecha.

La interpretación que proponemos es también acogida por la mayoría de los ordenamientos jurídicos modernos.

Esta necesidad de seguridad, reclamada por el tráfico inmobiliario, hace que resulte, al menos discutible, la tesis asumida por el Tribunal Supremo en la sentencia que comentamos. Puesto que con ella se crean situaciones transitorias, inestables, carentes de firmeza, revocables en cualquier momento por un simple cambio de voluntad del donante. En principio no queridas por la voluntad del legislador del Código Civil.

Recordemos que el Tribunal Supremo ha entendido que la donación se perfecciona con la aceptación. Desde este momento produce efectos. Mientras el donante no conozca la aceptación, puede revocarla, dejándola sin efecto.

Veamos la aplicación en la práctica de esta solución dada por el Tribunal Supremo, y así concluir que resulta más ventajosa la tesis que reseñamos:

La interpretación del Tribunal supone la aparición de una facultad revocatoria concedida al donante. Esta facultad no viene definida en la ley, lo cual desemboca en distintos problemas. Así, en cuanto a la manera en que se ejercita. ¿En documento público o en documento privado? ¿De forma expresa o también de modo tácito?

¿Será necesario que la revocación se notifique al donatario o, por el contrario, no es un requisito indispensable para la revocación?

Se planteará, además, si la revocación tiene efectos retroactivos. Desheciendo lo realizado hasta entonces por el donatario, como parece más lógico. O, por contra, debemos entender que los efectos de la revocación no son retroactivos. Y por tanto, habrá de respetarse lo hecho por el donatario. Cuando en nuestro Código Civil regula la revocación, ésta no tiene efectos retroactivos, artículos 645 y 649 del Código Civil.

Desde el punto de vista registral no se podrá inscribir la donación a favor del donatario, cuando falte la acreditación de la notificación, debido a la inestable posición del donatario. Como éste no puede inscribir, no podrá hipotecar los bienes donados ni establecer sobre ellos otros derechos de constitución registral (por ejemplo, derecho de superficie).

La falta de notificación de la aceptación no se puede conceptuar como una condición, pues aquélla depende de la voluntad del donatario (art. 1.115 del Código Civil). Aún admitiendo que sea una condición, ¿es suspensiva o es resolutoria? Si el donante muere, no se borra la duda sobre si revocó o no la donación.

Todos estos problemas que aquí reseñamos desaparecerán, entendiendo que la liberalidad se perfecciona con la notificación de la aceptación al donante, y desde este momento produce efectos y es irrevocable. No cabe que la notificación de la aceptación puede hacerse de manera tácita, ni en documento privado, pues en éste no se producirán efectos para terceros (arts. 631, 633, 1.526, 1.280, 1.230 del Código Civil).

En el caso de la sentencia (se había hecho la aceptación por el donatario en escritura pública, pero faltaba la notificación) es posible mantener la eficacia de la donación sobre la base de que la notificación puede hacerse a los herederos del donante. Si hubiera sido el donante declarado incapaz, ausente, etc., habría de notificarse al representante legal, siempre que resulte sostenible la autonomía de la oferta, a pesar de las vicisitudes del donante.

En este punto hemos de destacar que el artículo 633 del Código Civil sólo exige que la aceptación se haga en vida del donante, no la notificación.

Esta exigencia de la aceptación, creemos que obedece a una defectuosa interpretación del Código Civil francés. En éste se dispone que si el donante muere sin conocer la aceptación, la donación es ineficaz, entendiendo que la oferta de donación parece con el donante. Lo que no creemos es que siempre tenga que ser así. Es posible defender la autonomía de la oferta (como en el caso enjuiciado, en el cual se conoció la aceptación de forma tácita, y el donante la consintió).

Probablemente la solución del Código Civil francés tiene su origen en que en el Derecho tradicional francés, la donación constaba de tres elementos: Tradición, escritura e insinuación. Se exigía que la tradición había de hacerse en vida del donante. POTHIER (22) lo justificaba en la precaución de evitar liberalidades excesivas.

El requisito de la aceptación en vida del donante no se exige en la donación de bienes muebles, permitiéndose mantener la posibilidad de aceptar después de morir el donante. Este hecho no convierte a la donación *inter vivos*, en *mortis causa*, aquélla no se hizo en consideración a la muerte del donante. Además, esta posibilidad de aceptar después de muerto el donante, se permite en el Derecho navarro, en la Ley 114, en las donaciones *propter nuptias*.

En resumen. En la donación de bienes muebles, la aceptación es elemento que perfecciona la liberalidad, artículo 629 del Código Civil. Esta es una declaración recepticia dirigida al donante, pero no se requiere que quede

(22) POTHIER, *Traité des donations entre vifs en ouvres*, pág. 456.

constancia de conocer el donante su existencia. La donación es oponible con la simple declaración del donante hecha en forma.

En la donación inmobiliaria, la forma de la aceptación y su notificación en forma auténtica al donante son elementos esenciales para la eficacia de la misma. Por tanto, para su oponibilidad e irrevocabilidad, ordena el artículo 623 del Código Civil, que la donación se perfecciona desde que el donante conoce la aceptación del donatario.

SANTIAGO JIMÉNEZ DÍAZ
Opositor a Notarías