



FACULTAD DE DERECHO (ICADE)

LA FORMA DE LA DONACIÓN ENCUBIERTA EN EL SUPREMO

El retorno de la "tesis clásica"

Autor: Macarena de Carvajal Boyra

Tutor: Ana Soler Presas

Madrid
Abril 2014

Macarena
de Carvajal
Boyra

LA FORMA DE LA DONACIÓN ENCUBIERTA EN EL SUPREMO



Resumen: Desde la STS de 11 de enero de 2007, el Supremo cambió su postura referente a los requisitos formales de la donación encubierta, volviendo a la llamada tesis clásica, según la cual procedería declarar nulas las donaciones encubiertas por escritura pública de compraventa al no suplir esta los requisitos formales exigibles conforme al 633 CC. En este trabajo se estudia dicha sentencia así como las posteriores concernientes a donaciones encubiertas, en aras de valorar los efectos y oportunidad del cambio jurisprudencial.

Palabras Clave: simulación – donación encubierta – escritura pública – compraventa simulada.

Abstract: Since the precedent set in January 11th, 2007, the Spanish Supreme Court changed its doctrine with regard to the formalities required in a dissimulated donation, returning to the so called classic thesis, according to which the contract should be null as the granted public deed does not fulfil the formalities established under the article 633 of the Spanish Civil Code. This paper studies the above mentioned case, as well as the following ones referring to dissimulated donations, in the aim of evaluating the effects and opportunity of such swift in case law.

Key words: simulation – dissimulated donation – public deed – sale.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	5
II. MARCO DOCTRINAL.....	6
II.1. LA NULIDAD POR FALTA DE FORMA DE LA DONACIÓN ENCUBIERTA POR ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA.	6
II.2. LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA COMO FORMA VÁLIDA DE LA DONACIÓN ENCUBIERTA.....	8
II.3. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO.....	10
III. EL GIRO JURISPRUDENCIAL DE LA STS DE 11 DE ENERO DE 2007 Y SIGUIENTES	11
III.1. LA STS DE 11 DE ENERO DE 2007.....	11
III.1.1. <i>Supuesto de hecho</i>	11
III.1.2. <i>Sentencia</i>	12
III.1.3. <i>Voto particular</i>	14
III.2. OTRAS SENTENCIAS EN 2007 DEL TRIBUNAL SUPREMO EN EL MISMO SENTIDO.....	15
III.2.1. <i>Sentencia de 26 de febrero de 2007</i>	15
III.2.2. <i>Sentencia de 20 de junio de 2007</i>	18
III.2.3. <i>Sentencia de 20 de Noviembre de 2007</i>	20
IV. DONACIONES ENCUBIERTAS EN EL SUPREMO DESDE EL 2007	22
IV. 1. DONACIONES ENCUBIERTAS HECHAS EN VIDA POR EL CAUSANTE.	22
IV.1.1. <i>Donaciones en perjuicio de legitimarios</i>	22
IV.1.2. <i>Donación sin herederos forzosos</i>	23
IV.1.3. <i>Donación en base a la voluntad de un causante anterior</i>	23
IV. 2. DONACIONES ENCUBIERTAS IMPUGNADAS POR EL OTORGANTE DE LA ESCRITURA PÚBLICA	24
IV. 3. EJERCICIO DEL DERECHO DE RETRACTO DEL ARRENDATARIO SOBRE UNA COMPRAVENTA SIMULADA	25
IV. 4. CONSIDERACIONES GENERALES	26
V. DONACIONES ENCUBIERTAS DE PARTICIPACIONES SOCIALES.....	28
V.1. SENTENCIA DEL 3 DE FEBRERO DE 2010.....	28
V. 2. SENTENCIA DE 14 DE ABRIL DE 2011	29
VI. 3. SOBRE LOS REQUISITOS DE FORMA EN LAS TRANSMISIONES DE PARTICIPACIONES SOCIALES.	31
VI. CONCLUSIÓN	32
VII. BIBLIOGRAFÍA.....	35

I. INTRODUCCIÓN

Los contratos son lo que son, y no lo que las partes dicen que son, y lo que los contratos son lo determina su causa, es decir, la finalidad perseguida por las partes a la hora de perfeccionar el mismo.

Sin embargo, cuando las partes firman un contrato manifestando una causa falsa, simulan lo que no es. Simulación que bien puede ser absoluta, en caso de que no exista causa verdadera subyacente, y por lo tanto no hay negocio de ningún tipo, o bien relativa, si bajo la causa falsa subsiste una verdadera y lícita. En ese caso nos encontramos ante un negocio simulado que oculta otro, disimulado, con causa suficiente¹. El negocio disimulado, en tanto en cuanto reúna los requisitos esenciales de su naturaleza, debería ser válido y desplegar plenos efectos, puesto que pese a los esfuerzos de las partes por ocultarlo de terceros y crear una ficción jurídica, el negocio existe.

El caso más común, y que más problemas plantea, es el de la donación encubierta de bienes inmuebles bajo escritura pública de compraventa. El dilema está en si una vez demostrada la inexistencia de la compraventa simulada, generalmente por falta de precio, elemento esencial del contrato, es válida la donación subyacente disimulada. La controversia reside en que, aunque queden probados el *animus donandi* del donante y la aceptación del donatario, es decir, la causa, no existe escritura pública de donación exigida por el artículo 633 del Código Civil (en adelante, CC) como requisito formal *ad solemnitatem* de las donaciones de bienes inmuebles. Sin embargo, sí existe escritura pública de compraventa, por lo que cabe plantear si esta podría subsanar el defecto formal de la donación encubierta, convirtiéndola en plenamente válida.

La cuestión no ha sido pacífica ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, existiendo sentencias enfrentadas sobre el tema. No obstante, a partir de 1980 fueron cada vez más frecuentes las sentencias que hacían una interpretación flexible del 633 CC, estimando que la escritura pública de compraventa subsanaba el defecto formal de la donación encubierta, siendo esta la prácticamente mantenida sin vacilaciones desde el 2002, hasta la STS de 11 de enero de 2007, que declaró la nulidad de una donación encubierta por falta del requisito formal. Esta sentencia dio lugar a muchas otras en el

¹ Artículo 1.275 del Código Civil: “La expresión de una causa falsa en los contratos dará lugar a la nulidad, si no se probase que estaban fundados en otra verdadera y lícita.”

mismo sentido, constituyendo un giro jurisprudencial que se ha mantenido hasta nuestros días.

El propósito de este trabajo es plantearse la conveniencia de tal giro jurisprudencial, en tanto que vuelve a generar incertidumbre sobre una cuestión que se creía asentada en el Tribunal Supremo y, sobre todo, no constituye una respuesta satisfactoria para comportamientos sociales extendidos, en tanto que lo que intenta es dejar sin efecto donaciones hechas en perjuicio de terceros, acreedores o legitimarios, que disponen de otras acciones más idóneas para defender sus derechos patrimoniales.

Examinaremos primero las diferentes posturas posibles para afrontar el dilema, para luego centrarnos en casos concretos y estudiar las repercusiones de este cambio jurisprudencial en los mismos.

II. MARCO DOCTRINAL

II.1. La nulidad por falta de forma de la donación encubierta por escritura pública de compraventa.

Esta es la denominada “tesis clásica”, cuyos orígenes en la jurisprudencia española se remontan a la STS de 3 de marzo de 1932², y entre sus partidarios en la doctrina figura DE CASTRO³. Los partidarios de esta tesis se apoyan en una interpretación rigurosa del artículo 633 del Código Civil. Según dicho artículo,

“Para que sea válida la donación de cosa inmueble ha de hacerse en escritura pública, expresándose en ella individualmente los bienes donados y el valor de las cargas que deba satisfacer el donatario.

² Según la citada sentencia, las reglas de la forma de donación son esenciales en cuanto los intereses que protegen “no quedan a salvo si los elementos jurídicos que integran el acto disimulado y en especial el acuerdo de voluntades sobre la gratuidad, alcance y condiciones de la transferencia no son puestos de relieve de una manera indiscutible y auténtica”. Sin embargo, conviene señalar que en este caso el Tribunal no tenía el convencimiento de que las partes hubiesen querido celebrar una donación, y hubiese causa para la misma, a raíz de los testimonios contradictorios de actora y demandada, lo que justifica que no se pudieran considerar probados el *animus donandi* y la aceptación a través de la escritura de compraventa.

³ DE CASTRO Y BRAVO, Federico (1971): *El negocio jurídico*. Instituto nacional de estudios jurídicos, Madrid. Según el autor, la nulidad de la donación encubierta resulta más ajustada a derecho, en cuanto respeta el tenor literal del art. 633 CC, protege los intereses de terceros acreedores y legitimarios y disuade a los simuladores de actuar en clandestinidad y posible fraude. Señala además el autor, que tal era la doctrina jurisprudencial vigente al tiempo de escribir la obra.

La aceptación podrá hacerse en la misma escritura de donación o en otra separada; pero no surtirá efecto si no se hiciere en vida del donante.

Hecha en escritura separada, deberá notificarse la aceptación en forma auténtica al donante y se anotará esta diligencia en ambas escrituras.”

El Código exige pues escritura pública, pero no cualquiera, sino una de donación donde consten la voluntad del donante, la aceptación del donatario y las cargas impuestas al mismo, y resulta evidente que una escritura pública de compraventa no reúne estos requisitos, puesto que el consentimiento expresado por las partes se refiere a la compraventa. De esta manera, la donación encubierta adolecería del requisito formal del artículo 633, y siendo este *ad solemnitatem*, el negocio quedaría sin efectos, siendo nulo de pleno derecho.

Esta argumentación es la seguida por las sentencias de 3 de marzo de 1932, 22 de febrero de 1940, 20 de octubre de 1961, 1 de diciembre de 1964, 14 de mayo de 1966, 1 de octubre de 1991, entre otras.

Otro argumento avanzado por los partidarios de esta interpretación es que, de considerarse válidas las donaciones encubiertas, no habría desincentivo alguno para la simulación en fraude de acreedores y legitimarios, ya que en caso de no descubrirse la simulación el negocio queda como compraventa, y en el peor de los casos, de descubrirse la simulación, quedan las partes como si hubieran actuado sin ficciones. De esta manera los simuladores negocian en daño ajeno sin riesgo propio, y se impone a acreedores y legitimarios la carga de litigar para que se descubra la simulación, a fin de que se revele el negocio simulado, y una vez conseguido, combatirlo si perjudica a sus derechos (acción rescisoria) o para que sean respetados (acción de reducción de donaciones por inoficiosidad). No obstante, cabe argüir contra esta postura que de ser esta la base de los fallos se estaría utilizando el Derecho Civil para castigar comportamientos que se consideran socialmente reprochables, tarea de la que ya se encarga el Derecho Penal, y que no entra en la esfera de actuación del Civil, cuyo fundamento es la protección de intereses patrimoniales.

II.2. La escritura pública de compraventa como forma válida de la donación encubierta.

Esta tesis se corresponde con una interpretación más flexible, e incluso finalista, del artículo 633 del Código Civil. La primera sentencia que se apartó de la doctrina de la STS de 3 de marzo de 1932 fue la de 27 de enero de 1945⁴.

Ha de tenerse en cuenta que el requisito de forma *ad solemnitatem* en las donaciones constituye una excepción a las reglas generales de los contratos, donde rige la libertad de forma, siendo esta *ad probationem*. Se interpreta pues que la razón de ser de esta excepción es que el legislador entiende que lo que el donante está haciendo es anti-económico, por lo que quiere darle la oportunidad de reflexionar realmente sobre ello y que quede sobradamente probado que su voluntad era firme y verdadera. En efecto, el hecho de tener que pasar por el notario y la solemnidad de los trámites requeridos le dan tiempo al donante para reflexionar e interiorizar como de irrevocable será su decisión.

Siendo pues la finalidad del requerimiento de forma el asegurarse de la firmeza de la decisión del donante, parece obvio que dicha finalidad se cumple con una escritura pública de compraventa, sin que la de donación aporte nada particular a este fin. Está claro que el donante tenía verdadera intención de donar, no sólo porque el paso por el notario le permitió pensárselo dos veces, como habría ocurrido con una escritura de donación, sino porque era tan firme su intención de donar que además creó toda una ficción jurídica para ello. Si el negocio llevado a cabo fue el de compraventa y no el de donación, fue porque por los motivos subjetivos legítimos que fueran, las partes no quisieron que su verdadera voluntad fuera conocida por terceros.

Este criterio es mantenido entre otras muchas Sentencias en las de 7 de marzo de 1980; 31 de mayo de 1982; 19 de noviembre de 1987; 9 de mayo de 1988; 23 de septiembre de 1989; 29 de noviembre de 1989; 22 de enero de 1991; 21 de enero, 29 de marzo, 20 de julio y 13 de diciembre de 1993; 6 de octubre de 1994; 14 de marzo

⁴ La sentencia trae causa de una donación remuneratoria hecha en vida por una causante a persona que la había cuidado en su enfermedad durante 20 años. Ante las pretensiones de la sobrina y heredera universal, que trató de impugnar dicho negocio, el Supremo estimó que la escritura de compraventa servía para cubrir la forma de donación, puesto que “*los contratantes se propusieron realizar una donación, en la que hubo ánimo de liberalidad, concreción de objeto y fin lícito de recompensar a la donataria los servicios y atenciones para con la donante durante una larga convivencia, sin asomo de defraudación a legitimarios o acreedores*”. Entendemos también que haber declarado nula esta donación hubiera ido contra las más mínimas exigencias de justicia material, lo que sin duda fue una de las motivaciones del Supremo para apartarse de la postura mantenida hasta la fecha.

de 1995; 28 de mayo de 1996; 30 de noviembre de 1998; 2 de noviembre y 14 de diciembre de 1999, y con posterioridad, prácticamente sin vacilaciones por las Sentencias de 1 de febrero y 18 de octubre de 2002, 13 de febrero de 2003 y 7 de octubre de 2004.

Esta interpretación empezó a predominar especialmente en el ámbito de las donaciones remuneratorias, a raíz de la línea jurisprudencial abierta por la STS de 7 de marzo de 1945⁵, para extenderse después a las puras o simples. Parte de las razones que llevaron a flexibilizar la exigencia de forma en las donaciones remuneratorias se apoyan en la interpretación que parte de la doctrina hace del art. 622 CC. Según este sector doctrinal, en el que figuran entre otros autores como ALBADALEJO⁶, respecto de las donaciones remuneratorias cabe exceptuar el rigor formal, ya que según el artículo 622 CC⁷ estas sólo se someten a las normas de la donación en lo que “excedan el valor del gravamen impuesto”, por lo que se entiende que la normativa general de los contratos, y por ende la libertad de forma, regirá hasta la concurrencia del gravamen, y las formalidades regirán en la parte de la donación que supere el valor del gravamen. En aras de respetar el principio de unidad de forma, parte de la doctrina interpretó que la donación remuneratoria se regiría en todo caso por la libertad de forma. Sin embargo, esto es incongruente con la definición de donación remuneratoria, recogida en el 619 CC⁸, ya que la misma no está sujeta a gravamen alguno, sino que su finalidad es remunerar los servicios prestados por parte el donatario, y no cabe confundir una donación remuneratoria con una donación modal, en la que sí puede ponerse un gravamen al donatario. Por lo tanto, creemos, junto con

⁵ En este caso de donación remuneratoria, entendió el Tribunal que “*el rigor de tal criterio [formal] no operará cuando se trata de donaciones remuneratorias, animadas de consiguiente por el motivo causalizado de recompensar al donatario los servicios prestados al donante, [...] y en razón de su disciplina legal (art. 622 del C. Civ.) marginadas de la estricta normativa propia de los negocios de exclusiva causa liberal*”.

⁶ ALBADALEJO (1996): *La forma de la donación encubierta*. Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, núm. 26, citado por SANTOS MORÓN María José (2007): *De nuevo sobre la Jurisprudencia en materia de donaciones disimuladas. El retorno de la “tesis clásica” en la STS de 11 de enero de 2007*. Revista de Derecho Patrimonial, Thomson Aranzadi. Según el autor, el requisito de forma solo rige para las donaciones puramente liberales, y las remuneratorias no lo son. Según SANTOS MORÓN, las donaciones remuneratorias son puramente liberales en tanto que suponen un enriquecimiento ajeno a costa de un empobrecimiento propio.

⁷ Artículo 622 CC: “*Las donaciones con causa onerosa se regirán por las reglas de los contratos, y las remuneratorias por las disposiciones del presente título en la parte que excedan del valor del gravamen impuesto.*”

⁸ Artículo 619 CC: “*Es también donación la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante siempre que no constituyan deudas exigibles, o aquella en que se impone al donatario un gravamen inferior al valor de lo donado.*”

otro sector doctrinal⁹, que no cabe exceptuar a las donaciones remuneratorias *per se* de las exigencias del régimen de las donaciones, ya que al igual que estas últimas están motivadas por una mera liberalidad del donante. En cambio, lo que sí llevaría a flexibilizar las exigencias del 633 CC respecto de las donaciones remuneratorias, lejos de ser las incomprensibles palabras del legislador en el 622 CC, sería la evidencia de la causa del contrato, ya que en las donaciones remuneratorias resulta más evidente el *animus donandi*. No obstante, mientras en una donación pura quede igualmente probado el mismo, no deberían regir consideraciones distintas respecto de una y de otra.

II.3. Las circunstancias del caso

Un tercer criterio es el de tomar como presupuesto básico y mecanismo de ponderación de las distintas soluciones posibles las circunstancias del caso concreto. Se trata de adoptar la tesis clásica o la contraria, no por los criterios arriba expuestos, sino ateniendo al caso concreto.

Este criterio responde más bien a razones de justicia material, y ha sido utilizado por el Supremo cuando quedaban probados el *animus donandi* y la aceptación, así como la existencia de causa lícita y verdadera en la donación, que no perjudicaba intereses de legitimarios ni acreedores. En tales casos, el Tribunal ha declarado la validez de la escritura pública de compraventa (SSTS 19.11.1987, 23.9.1989, 7.10.2004). Estas soluciones también se adoptan en los casos donde el donante ha fallecido y no podría por lo tanto subsanar los defectos de la transmisión patrimonial que quiso en vida, en caso de que la donación se declarara nula por falta de forma (SSTS 14.03.1995, 3.5.1995, 30.9.1995). Las citadas sentencias arguyen que, dadas las “circunstancias del caso”, procede declarar la validez de la donación, puesto que el donante tenía verdadera intención de donar y existe causa suficientemente probada para el negocio, y por lo tanto la escritura de compraventa supliría el requisito formal del negocio.

Aunque la conclusión de estos fallos sea congruente con la interpretación del artículo 633 CC que apoyamos, el razonamiento nos parece algo inexacto. La cuestión de la validez de la escritura de compraventa debería ser completamente independiente del

⁹ ANDERSON (2000): *La donación remuneratoria*, La Ley, citado por SIRVENT GARCÍA, Jorge (2012): *La donación remuneratoria*, Revista de Derecho Patrimonial, Thomson Aranzadi, Pamplona. ANDERSON estima que la donación remuneratoria debe de quedar amparada por los mismos requisitos formales exigidos para la pura o simple, al exigir ambas el mismo “grado de reflexión”.

caso concreto, y de la de la de la existencia o licitud de la causa, puesto que son elementos distintos del contrato. La escritura pública de una compraventa simulada de bienes inmuebles debería servir como forma de la donación encubierta con carácter general. Ahora bien, cosa distinta es que dicha donación adolezca de otros defectos que haya que subsanar, que terceros interesados puedan ejercer acciones rescisorias o de reducción de donaciones por inoficiosidad contra la misma, o que el donatario tenga que cumplir sus obligaciones con las arcas públicas.

A continuación examinaremos la sentencia que dio lugar al giro jurisprudencial que es el centro de nuestro análisis, así como las siguientes sentencias surgidas a raíz de la misma en idéntica línea argumentativa.

III. EL GIRO JURISPRUDENCIAL DE LA STS DE 11 DE ENERO DE 2007 Y SIGUIENTES

III.1. La STS de 11 de enero de 2007

III.1.1. Supuesto de hecho

Los hechos que dieron lugar a esta sentencia fueron los siguientes. El 19 de febrero de 1989 dos familias amigas comen juntas. Tras la comida, los hijos menores salen a jugar con unas escopetas de aire comprimido, y uno de ellos alcanza de un disparo en el ojo al otro, produciéndole la pérdida de visión del ojo así como la disminución de tamaño del mismo. Tras diligencias penales previas, los padres del lesionado interponen demanda de responsabilidad civil dictándose finalmente, tras los oportunos recursos, sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1995 condenándose a indemnizar dos millones y medio de pesetas en concepto de daño moral más los gastos farmacéuticos y los de la intervención quirúrgica a la que iba a ser sometido el lesionado para colocarle una prótesis.

El 14 de abril de 1989, los padres demandados otorgaron escritura de compraventa a favor de su hija Nieves por la que vendían tres fincas de su propiedad.

En 1997, los padres del menor lesionado presentan querrela por presunto delito de alzamiento de bienes, cuyas diligencias previas fueron sobreseídas libremente.

Es entonces cuando, ya mayor de edad y con el objeto de hacer efectiva la indemnización que le había sido concedida, el lesionado inicia las actuaciones que dan lugar a esta sentencia. Interpone demanda contra los padres y la hija solicitando la declaración de nulidad radical por simulación del contrato de compraventa formalizado en la escritura pública del 14 de abril de 1989 con la consiguiente restitución de las prestaciones, y, subsidiariamente, que se declarase rescindido tal contrato por haberse realizado en fraude de acreedores.

Estimó el tribunal de primera instancia que, si bien la compraventa era simulada, esta escondía una donación remuneratoria válida, cuyo objetivo era recompensar a Nieves por el esfuerzo que realizaba al aportar su salario como ayuda al sustento familiar. En cuanto a la acción rescisoria ejercitada subsidiariamente, esta se desestimó por haber transcurrido el plazo de cuatro años desde que se otorgaron las fincas. Los mismos criterios fueron estimados por la Audiencia en apelación.

Contra la sentencia de la Audiencia interpone el lesionado Juan Francisco recurso de casación, que se resuelve en la siguiente sentencia.

III.1.2 Sentencia

El Tribunal Supremo falla declarando nula por simulación absoluta la compraventa celebrada el 14 de abril de 1989, así como declarando la nulidad de la donación que encubría por falta de forma. La razón de este fallo se encuentra en su fundamento de derecho cuarto, párrafo sexto:

“Esta Sala considera que la nulidad de la escritura pública de compraventa impide que se considere válida la donación de inmuebles que se dice encubría. Aunque se probase que hubo animus donandi del donante y aceptación por el donatario del desplazamiento patrimonial, lo evidente es que esos dos consentimientos no constan en la escritura pública sino en los autos del pleito seguido sobre la simulación. El art. 633 CC (LEG 1889, 27) , cuando hace forma sustancial de la donación de inmuebles la escritura pública no se refiere a cualquier escritura, sino a una específica en la que deben expresarse aquellos consentimientos, y ello es totalmente diferente de que se extraigan de los restos de una nulidad de la escritura de compraventa como resultado de una valoración de la prueba efectuada por el órgano judicial. En consecuencia, una escritura pública de compraventa totalmente simulada no cumple los requisitos del art. 633, pues el negocio disimulado de donación que se descubra no reúne para su validez y eficacia aquéllos.”

Es decir, el Tribunal entendió que siendo la compraventa nula, existía una donación remuneratoria disimulada, de la cual no se detuvo a examinar la existencia o licitud de la causa, declarándola nula por inobservancia de la forma sustancial requerida para ella.

Entendemos que la transmisión patrimonial efecto de la donación perjudicaba los intereses legítimos de Juan Francisco, razón por la cual, caducadas las acciones rescisorias, el Tribunal tenía especial interés en declarar la nulidad de tal negocio, y consecuente restitución de las prestaciones, aunque sólo fuera por razones de justicia material. Pero para llegar a tal fin, era posible utilizar otros medios, más idóneos a nuestro modesto entender que los empleados.

En efecto, a diferencia del Tribunal, entendemos que no existe donación remuneratoria disimulada, por la simple razón de que no hay causa para la misma. La verdadera intención de los padres no era la de transmitir la propiedad de las fincas a su hija como recompensa a su contribución en el sustento familiar, sino crear la apariencia de que no tenían bienes para responder a la posible responsabilidad civil derivada del accidente de la escopeta. Las razones para entender que la causa del negocio difería de la de una donación remuneratoria son varias. Primero, porque la hija trabajaba a media jornada en una fábrica de pieles, luego la aportación de su modesto salario, si bien podía ser merecedora de recompensa, parece que la otorgación de tres fincas, conformantes de la mayor parte del patrimonio familiar, resulta desproporcionada. Segundo, porque resulta un tanto sospechoso que dicha “donación” se hiciera tres meses después del accidente. Estamos por lo tanto no ante una simulación relativa, como entiende el Tribunal, sino ante una simulación absoluta. La compraventa no existe, porque no tiene causa, y no encubre una donación remuneratoria ya que no hubo causa tampoco para la misma. Luego a nuestro parecer, la solución jurídicamente adecuada hubiera sido declarar nula la donación por inexistencia de causa, y la consiguiente restitución de las prestaciones, y esto sin perjuicio de que se hubiese seguido estimando la escritura de compraventa como forma válida en una donación encubierta con carácter general, tal y como se venía haciendo en la jurisprudencia anterior al caso.

III.1.3. Voto particular

Pese a que la Sentencia comentada era de pleno, formuló voto particular el magistrado Jesús Eugenio Corbal Fernández, al que se adhirieron otros tres magistrados. En él expresa tres pareceres que compartimos.

En primer lugar, que *“el supuesto enjuiciado constituye una clara manifestación de simulación absoluta, pues la escritura pública denominada de compraventa de 14 de abril de 1989 respondió únicamente al propósito de poner los bienes inmuebles de los padres (incluida la vivienda familiar) a nombre de una hija mayor de edad, con el fin de sustraer el patrimonio familiar a la posible responsabilidad civil derivada del hecho ocurrido el 19 de febrero de 1989”*. Como hemos explicado anteriormente, los verdaderos motivos que llevaron los padres a otorgar escritura pública de compraventa nos parecen bastante obvios, y distan de ser causa de donación remuneratoria.

En segundo lugar, a pesar de que el magistrado admite que el criterio de la Sala en cuanto a la validez de la escritura pública de compraventa en una donación encubierta ha sido fluctuante a lo largo de los años, entiende que la postura flexible fue predominante desde los años 80 y se mantuvo desde el 2002 prácticamente sin vacilaciones¹⁰. Por lo tanto, el declarar nula la escritura del caso que nos ocupa no supone optar por una de varias líneas jurisprudenciales, sino que *“cambia la jurisprudencia más reciente de la Sala, e implanta un criterio que (...) se había superado; resultando especialmente revelador de que el criterio flexible jurisprudencial se había consolidado un somero examen de la mayoría de las Sentencias de las Audiencias Provinciales.”* En efecto, a pesar de que en su fundamento de derecho cuarto la sentencia repasa las diferentes posiciones jurisprudenciales adoptadas en relación a la validez de la escritura pública de compraventa, y al declarar la misma nula por inobservar los requisitos del artículo 633 del Código Civil lo hace como si se decantara por una de varias líneas

¹⁰ Contradiendo esta afirmación el fallo del pleno cita como sentencias a favor de la tesis clásica las de 6 de abril de 2000 y 16 de julio de 2004, pero según el magistrado Corbal Fernández ellas se refieren a supuestos no asimilables al enjuiciado, por lo que sí se puede hablar de uniformidad en la doctrina jurisprudencial antes de la STS de 11 de enero de 2007. En efecto, la STS de 6 de abril de 2000 trae causa de una escritura de compraventa a favor de dos personas que en aquel entonces mantenían una relación sentimental, pero sólo pagó el precio una de ellas y se pretendió que aquella escritura encubría una donación de la mitad indivisa del inmueble del comprador que abonó la totalidad del precio a favor de la compradora simulada, que nunca pagó precio. La STS de 16 de julio de 2004 trata de una tercería de dominio, en la que el tercerista reivindica la titularidad de la finca por donación, sin aportar escritura pública alguna, sino sólo acuerdos privados.

jurisprudenciales, la realidad es que lo que está haciendo es constituir *per se* jurisprudencia, al ser esta una sentencia de pleno.

Por último, el magistrado firmante del voto particular se plantea la conveniencia del cambio jurisprudencial. La cuestión más inquietante es que, como sostiene, “*la «norma jurisprudencial», a diferencia de una modificación legal, no es (...) irretroactiva*”, por lo que “*un cambio jurisprudencial puede dar lugar a la inestabilidad de situaciones jurídicas creadas al amparo de nuestra jurisprudencia*”. Es decir, que negocios celebrados estando vigente la anterior postura jurisprudencial, confiando las partes en la validez del negocio encubierto pese a que pudiese ser impugnado algún día, pueden ver ahora sus transmisiones declaradas nulas. Esto es tanto más inquietante en los casos en los que el transmitente ha fallecido, y no puede por lo tanto subsanar el defecto formal de la transmisión que quiso en vida.

Además, como bien recuerda el magistrado, si bien la razón última del fallo es proteger los posibles perjuicios a legitimarios y acreedores, esto tenía ya adecuada respuesta en la jurisprudencia a través de la nulidad del contrato disimulado por inexistencia o ilicitud de la causa, como hemos explicado arriba, por lo que se hace innecesario atacar los mismos a través de la inobservancia de la forma.

III.2. Otras sentencias en 2007 del Tribunal Supremo en el mismo sentido

Claro está que una sentencia aislada no hubiera conformado por sí sola un giro jurisprudencial, pero poco después de la comentada STS de 11 de enero de 2007 surgieron otras en línea con la citada.

III.2.1 Sentencia de 26 de febrero de 2007

Esta sentencia fue dictada poco después de la anterior, y ambas tienen el mismo ponente.

En el caso de esta sentencia al causante-donante, que no tiene legitimarios, le hereda abintestato un hermano, que demanda al chófer del causante, solicitando la nulidad de las escrituras de venta que el mismo le otorgó a su favor sin que mediara precio.

El Tribunal declara nula la compraventa por simulación relativa, así como la donación remuneratoria disimulada por inobservancia en la escritura de compraventa de los requisitos de la donación.

Este fallo es cuanto menos incongruente con la línea argumentativa seguida en los fundamentos de derecho de la sentencia. En efecto, admite la sentencia en su fundamento de derecho segundo, párrafo primero, que *“el demandado no ha demostrado (...) la existencia de causa alguna para la donación”*, que *“en ningún modo se ha acreditado que el Sr. Salvador fuese acreedor ni merecedor de donación alguna por sus servicios, ni mucho menos aún que esta fuera la voluntad del Sr. Juan Enrique”*, que, según el fundamento de derecho preliminar, actuaba movido por una *“fuerte intimidación”*, ya que *“el Sr. Salvador fue apoderándose paulatinamente de su voluntad”*.

Luego lo que el Tribunal viene a decir es que no existía causa alguna para la donación, y que el consentimiento para la misma fue otorgado por medio de intimidación. De esto cabría deducir que la donación es o bien nula o anulable por dos motivos: primero, porque al inexistir la causa, no existe el negocio, y segundo, porque al haber sido prestado el consentimiento por medio de intimidación, este es anulable conforme al artículo 1.265¹¹ del Código Civil. Sin embargo, en vez de declarar nulo el negocio por falta de uno de los elementos esenciales, ya fuere consentimiento o causa, que al final vienen a referirse al mismo problema, que es al de dilucidar cuál fue la verdadera finalidad perseguida por el donante, el Tribunal se decanta por declarar la nulidad de la escritura pública de compraventa reiterando que siendo la misma totalmente simulada no cumple los requisitos del art. 633, pues el negocio disimulado que se descubra no reúne para su validez y eficacia aquéllos.

Que el Tribunal fundamente su fallo en una falta de forma, cuando en sus fundamentos de derecho da a entender que no había consentimiento ni causa en el negocio disimulado parece innecesario, ya que podría haber anulado la donación ateniéndose a la falta de estos últimos, sin por ello quitarle validez con carácter general a las escrituras de compraventa en las donaciones encubiertas. Pero es que además, resulta interesante la contradicción que existe entre la interpretación de los hechos que hace el Supremo en la sentencia con la del voto particular del magistrado Xavier O’Callaghan, que dicho sea de paso también adhirió el voto particular de la STS de 11 de enero de 2007.

En este voto particular, el magistrado firmante no solo afirma que a su entender debería desplegar plenos efectos la donación remuneratoria de inmuebles disimulada

¹¹ Artículo 1.265 Código Civil: *“Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.”*

en escritura de compraventa, haciendo una interpretación flexible del artículo 633, sino que además hace una apreciación de los hechos sustancialmente distinta. Según él, el presente caso es “*especialmente sangrante*”, ya que nos encontramos ante “*una persona culta y conocedora del derecho*” que “*tras una larga conversación con el notario, celebra en escritura pública una compraventa simulada con el comprador que acepta, como verdadero donatario, como clara donación remuneratoria, como se expresa en la demanda y se recoge en la sentencia (...). La donación favorece a persona que había tenido larga relación con el donante y en la sentencia se acoge el pedimento de nulidad que hace el hermano del causante (éste carecía de legitimarios) con el que ninguna relación de cariño le unía.*” Es decir, que mientras que la sentencia apreciaba falta absoluta del *animus donandi* del causante, el cual consideraba que actuaba movido únicamente por una fuerte intimidación, el voto particular dista sustancialmente de esta apreciación, interpretando que había causa suficiente, verdadera y lícita, y que la verdadera intención del Sr. Juan Francisco era remunerar los servicios del Sr. Salvador mediante una donación. Dada la falta de acceso a los expedientes del caso, no es posible examinar qué apreciación está más cercana a la realidad, pero nos parece que no deja de ser llamativa tal divergencia de pareceres.

Otro motivo por el que sorprende la *ratio decidendi* de la sentencia es que su ponente, Antonio Gullón Ballesteros, en un voto particular de 1995¹² en relación a un supuesto de hecho análogo manifestó una postura notoriamente alejada de la que inspira esta sentencia. En dicha sentencia, la del 14 de marzo de 1995, el Tribunal confirmaba la validez de la donación encubierta hecha por una tía a su sobrino con el que había convivido durante años, rechazando las pretensiones del marido demandante, que veinte años antes había sido instituido como heredero universal por su mujer, quien no había llegado a revocar el testamento. Contra dicha sentencia, el magistrado Gullón Ballesteros formula voto particular discrepando de la *ratio decidendi* del caso, al apreciar que si bien la donación encubierta es nula por falta de forma, procede igualmente la desestimación del caso en concordancia con la doctrina que niega la legitimación activa del heredero universal para impugnar los negocios queridos en vida por el causante. En palabras del magistrado,

¹² Este voto particular es mencionado por el magistrado Corbal Fernández en su voto particular a la STS de 11 de enero de 2007 como única voz disidente entre la jurisprudencia asentada.

“Así las cosas, la «ratio decidendi», del fallo debió de ser la falta de legitimación del actor para impugnar la donación, pues, como heredero universal de la donante, debe acatar lo actuado por su causante, que en ningún momento, según lo probado, ha manifestado voluntad de poner de relieve la nulidad de la donación hecha sin cumplir requisitos legales de forma, sin que tampoco se haya probado (ni alegado en los escritos expositores del pleito) que le perjudica como heredero forzoso, circunstancia bajo la cual sí estaría legitimado.”

Luego si consideraba que se debía desestimar la pretensión de un cónyuge instituido heredero universal que no había podido demostrar el perjuicio del negocio a la legítima, con más razón se debiera desestimar la pretensión de un hermano, no legitimario, que además es heredero universal no por institución testamentaria sino *ab intestato*¹³.

Sin embargo, el hecho de fundamentar el fallo de la STS de 26 de febrero de 2007 en la inobservancia de la forma, postura doctrinal sostenida por su ponente como manifiesta en su voto particular de la STS de 14 de marzo de 1995, contribuyó significativamente a dejar asentado el giro jurisprudencial de la STS de 11 de enero de 2007, de la que también fue ponente Antonio Gullón Ballesteros.

III.2.2. Sentencia de 20 de junio de 2007

En este caso, la hija de la causante impugna dos donaciones de inmuebles disimuladas bajo compraventas realizadas por esta última a favor de dos nietos. El Juzgado estima la demanda y declara la nulidad de pleno derecho por ser totalmente simulados los contratos de compraventa. La Audiencia, tras considerar probado que existían donaciones encubiertas, desestimó la demanda que solicitaba la declaración de nulidad, por entender que la donación es válida, sin perjuicio de la inoficiosidad. La

¹³ En el mismo sentido, la STS de 7 de marzo de 1980 apunta que la “heredera de su hermano por sucesión legal no necesaria, carece de legitimación para oponerse a los contratos celebrados por el causante con simulación relativa, porque no teniendo éste herederos forzosos ni otra restricción en la facultad dispositiva pudo transmitir libremente la propiedad de sus bienes por acto oneroso o lucrativo «inter vivos» o «mortis causa» y la posición jurídica de su hermana de vínculo sencillo, como heredera no legitimaria, no le atribuye otro derecho que el comprendido en el marco de la sucesión, que le impone acatamiento a la voluntad real y verdadera de enajenar que tuvo el difunto, siquiera haya sido encubriendo por una compraventa la donación, [...] **pues en punto a la legitimación activa para el ejercicio de la acción de simulación la jurisprudencia distingue entre los herederos legitimarios, que actúan «ex iure proprio» en defensa de su cuota, y los restantes sucesores por delación voluntaria o intestada, que deberán guardar respeto a la voluntad auténtica del causante manifestada al realizar la donación, por más que la hubiera ocultado bajo la forma de escritura pública de compraventa**”. En la misma línea, SSTs de 30 junio 1944, 3 abril 1962, 22 abril 1963, 21 marzo 1964, 16 octubre 1965, 5 julio 1966, 25 abril 1967, 30 mayo 1968, 9 abril 1970 y 16 abril 1973.

sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2007 estima el recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia por entender que las donaciones efectuadas por la causante de la demandante-recurrente deben ser declaradas nulas por estar efectuadas en fraude de los derechos legitimarios de la demandante. Es decir, la causa de las donaciones encubiertas era el defraudar los derechos de la legitimaria, luego la causa era ilícita y por ello procede declarar la nulidad de tales donaciones en virtud del artículo 1.275¹⁴ del Código Civil.

Sin embargo, aunque pueda parecer que al fundamentar el fallo sobre la ilicitud de la causa en vez de sobre la inobservancia de la forma el Tribunal se está apartando de sus dos sentencias anteriores, esto no es así. El motivo de que la fundamentación del fallo sea esta y no otra es que la demandante recurrente no planteó en el pleito que la escritura de venta no fuera escritura de donación a los efectos del art. 633 CC, y por lo tanto no puede ser esa la razón utilizada para resolver el recurso. No obstante, pese a no haber sido la cuestión planteada por la recurrente, la sentencia aclara en su fundamento de derecho tercero que las donaciones deberían ser declaradas nulas por inobservancia de la forma, reiterando las dos sentencias anteriores del 11 de enero y 26 de febrero del mismo año:

“La sentencia recurrida utiliza un argumento adicional, según el cual la donación efectuada es válida a pesar de que lo documentado en la escritura pública fue una compraventa, que la propia Sala sentenciadora considera simulada, por haberse realizado una donación. La sentencia de esta Sala de 11 enero 2007 (RJ 2007, 1502), confirmada por la de 26 febrero del mismo año (RJ 2007, 1769), sienta la doctrina de que “la nulidad de la escritura pública de compraventa impide que se considere válida la donación de inmuebles que se dice encubría”. De este modo, el argumento utilizado por la Sala sentenciadora a favor de la validez de la donación encubierta desaparece, por lo que, también por esta vía, las donaciones efectuadas por la causante deberían ser consideradas nulas por defecto de forma, aunque esta razón no puede ser utilizada para la resolución de este recurso por no haberse planteado en los motivos ni haber sido objeto de estudio y discusión en el pleito.”

Por ello resulta particularmente reveladora del giro jurisprudencial adoptado por la Sala esta sentencia, porque a pesar de que procesalmente no fuera necesario discutir la cuestión de la validez de la escritura pública de compraventa en las donaciones encubiertas, el Tribunal se toma la molestia de reiterar la postura adoptada en las dos

¹⁴ Artículo 1.275 Código Civil: “Los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno. Es ilícita la causa cuando se opone a las leyes o a la moral.”

sentencias anteriormente comentadas. Procede señalar, además, que la ponente de la sentencia de 20 de junio de 2007, Encarnación Roca Trías, firmó con la mayoría la sentencia de 11 de enero de 2007.

III.2.3. Sentencia de 20 de Noviembre de 2007

Esta vez nos encontramos ante un caso sustancialmente distinto de los anteriores en el supuesto de hecho, ya que se trata precisamente de la vendedora-donante la que insta a la nulidad del negocio encubierto.

El caso trata de una señora que poseía una estrecha relación con su sobrina, prácticamente de convivencia, y con la intención de hacerla heredera universal de sus bienes le otorga escritura de compraventa de dos fincas, de las que se reserva el usufructo. No obstante, la relación debió de deteriorarse, ya que la sobrina se marchó de la vivienda donde residía junto con su tía y dejó de atenderla.

Es entonces cuando la aparente vendedora ejercita una acción al objeto de que se declaren nulas e inexistentes, por falta de precio y de causa onerosa, las escrituras de compraventa, sin que ello las convierta en donación, al carecer de los caracteres específicos que la ley exige, y, para el supuesto de que se estime que nos encontramos ante una donación, se declare que se trata de donaciones *mortis causa* y, por tanto, libremente revocables en vida de la donante. Asimismo, solicita que si se estima que se trata de donaciones puras y simples, se entiendan revocadas por ingratitud de la donataria, y, subsidiariamente, se declare la nulidad de dichas escrituras al haber obtenido la demandada su otorgamiento mediante palabras y maquinaciones insidiosas.

Básicamente la vendedora cubre todos los frentes para que, del modo que sea, se cancelen las inscripciones registrales a favor de su sobrina. El Juzgado de instancia estimó que, si bien la compraventa era nula, disimulaba una donación remuneratoria perfectamente válida, existiendo *animus donandi* y escritura pública, en base a una interpretación flexible del 633 CC que era la asentada entre la jurisprudencia del Tribunal Supremo al tiempo de dictarse la sentencia. En cambio, la Audiencia apreció que aunque la compraventa era simulada, la donación que encubría no era remuneratoria sino *mortis causa*, y como tal era libremente revocable. Siendo este el deseo de la actora recurrente, debían ser canceladas las inscripciones registrales a favor de su sobrina.

Cuando el caso llega al Supremo, este estima las pretensiones de la recurrente y declara nula la donación *mortis causa* por no observar las formas y solemnidades testamentarias para su validez y eficacia, así como para su revocación, por lo que casa y anula la sentencia de la Audiencia.

Sin embargo, va más allá, y en su fundamento de derecho segundo aprecia que en segunda instancia se debió de declarar la nulidad de la donación, que el Tribunal de instancia había calificado de remuneratoria, por inobservancia de forma, con lo que revoca la sentencia de primera instancia:

“La apelación de la sentencia de primera instancia por la actora debió prosperar, toda vez que la donación de inmuebles realizada bajo la forma de compraventa simulada es completamente inexistente o nula absolutamente, según declaró el Pleno de esta Sala en la sentencia de 11 de enero de 2007 (RJ 2007, 1502) . De ahí que hayan de ser acogidas las pretensiones 1ª y 2ª de la demanda rectora de esta litis por las razones que se dan en la sentencia acabada de citar, revocando la sentencia de primera instancia.”

Otra vez, sin que lo hagan estrictamente necesario las circunstancias del caso, el Tribunal Supremo se reitera en sus fundamentos de la STS de 11 de enero de 2007, a la que cita expresamente.

Compartimos el criterio de la Audiencia en cuanto al negocio que encubrían las compraventas eran donaciones *mortis causa*, ya que la actora afirma que su voluntad era instituir a su sobrina como heredera universal, y esto se llevó a cabo por medio de compraventas simuladas con el único objetivo de aliviar la presión fiscal en la transmisión patrimonial. Conforme al artículo 620 del Código Civil, lo que caracteriza a las donaciones con finalidad *mortis causa* es la permanencia en el dominio y libre disposición del donante de la cosa donada, y ello viene corroborado en el caso de autos por el hecho de que la donante se reservara el usufructo de las fincas. Tratándose pues de donaciones *mortis causa*, y siendo estas revocables en vida del causante, parece legítimo que a petición de la misma se cancelen las inscripciones registrales en favor de la sobrina.

Sin embargo, en vez de estimar que no ha lugar la casación y confirmar la sentencia de instancia, el Supremo aprovecha el caso para confirmar una vez más su postura de la sentencia del 11 de enero, y aprecia la nulidad por falta de forma de todas las donaciones apreciadas, tanto la *mortis causa* como la remuneratoria. Aunque la consecuencia práctica del fallo del Supremo sea la misma que la de la sentencia de la

Audiencia, esto es, la vuelta de las fincas al patrimonio de la actora, el Alto Tribunal aprovecha para reiterarse en su cambio jurisprudencial. Esto no resulta tan sorprendente si se tiene en cuenta que el ponente de esta sentencia es el mismo que el de la del 11 de enero de 2007.

A continuación realizaremos un somero análisis de los casos de donaciones encubiertas resueltos por el Supremo desde el 2007 hasta la fecha, y que han recibido el mismo fallo: la declaración de nulidad por inobservancia de la forma impuesta por el 633 del Código Civil.

IV. DONACIONES ENCUBIERTAS EN EL SUPREMO DESDE EL 2007

IV. 1. Donaciones encubiertas hechas en vida por el causante.

De los nueve casos que hemos encontrado sobre donaciones encubiertas resueltos por el Supremo desde el 2007 hasta la fecha, la mayoría, en concreto siete, corresponden a donaciones hechas en vida por un causante. En seis de los casos el causante ha querido privilegiar a alguno de sus hijos, o a persona con la que convivía *more uxorio*, y, a pesar de que el Tribunal no entra a valorar la inoficiosidad de las mismas, sí que cabría que dichas donaciones perjudicaran los derechos patrimoniales de los legitimarios. En uno de los casos, en cambio, la causante ni siquiera tenía herederos forzosos.

IV.1.1. Donaciones en perjuicio de legitimarios

En lo que respecta al primer grupo de casos, el Supremo suele apreciar causa suficiente en la donación encubierta, ya sea la voluntad del causante de tener una liberalidad con el donatario o de remunerar el cariño y las atenciones percibidas por el mismo. No obstante, y haciendo siempre referencia a la postura jurisprudencial adoptada sobre la validez de la escritura pública de compraventa desde la STS de 11 de enero de 2007, el Supremo declara nulas todas estas donaciones. Así lo hace en las SSTS de 5 de mayo de 2008, 4 de mayo de 2009, 28 de noviembre de 2011 y 26 de marzo de 2012. En estos casos, conforme a la interpretación flexible del artículo 633 CC que mantenemos, consideramos que lo procedente hubiera sido declarar la validez de estas donaciones, sin perjuicio de que los legitimarios pudieran ejercitar acciones

de reducción de donaciones por inoficiosidad, o incluso declarar nulas las donaciones, no por inobservancia de la forma, sino por ilicitud de la causa, si la única finalidad del causante al llevar a cabo el negocio era sustraer los bienes donados a la sucesión en perjuicio de los herederos forzosos. De hecho, esta era la solución que el Supremo venía adoptando en los casos de donaciones en perjuicio de legitimarios antes de la STS de 11 de enero de 2011, entre otras, en las SSTS de 20 de diciembre de 1985, 1 de abril de 2000 y 23 de octubre de 2002.

IV.1.2. Donación sin herederos forzosos

Caso distinto es el de las STS de 16 de enero de 2012, donde la causante carece de herederos forzosos, siendo el último testamento otorgado dieciséis años antes de su fallecimiento. En este instituía como heredera universal a una hermana suya, con fideicomiso de residuo a favor de otros dos hermanos y un sobrino, por partes iguales, y a falta de todos ellos a sus descendientes respectivos. Tanto la hermana, heredera universal, como uno de los hermanos fideicomisarios y el sobrino le premueren. Dos años antes de morir, la causante vende dos fincas a dos sobrinos suyos sin que medie precio. Parece claro que en ambos negocios había causa para una donación, y además el caso concreto no perjudica a legitimarios. No obstante, el Tribunal estima que procede declarar la nulidad de las donaciones encubiertas por falta de forma.

También se podría apreciar, en línea con el voto particular de la STS de 14 de marzo de 1995 comentado anteriormente y la STS de 7 de marzo de 1980 arriba citada, la falta de legitimación activa de los descendientes de herederos universales, no legitimarios, para impugnar las transmisiones, ya que al no tener derechos *ex lege* sobre el caudal relicto de la causante resulta cuestionable que puedan reclamar ningún daño patrimonial, y tienen la obligación de acatar la voluntad del causante.

IV.1.3. Donación en base a la voluntad de un causante anterior

Más particular es el caso de la STS de 27 de mayo de 2009, que tiene su origen en una serie de operaciones para conseguir por vía indirecta y evitando el pago del impuesto de sucesiones el cumplimiento de la voluntad de una causante. El supuesto de hecho es el siguiente: Dña. Ana María fallece instituyendo en testamento ológrafo a su hija como heredera universal y legando una casa a Dña. Sonia, para que a su muerte aquella pasase al hijo de esta, Edemiro. Para evitar los pertinentes costes, dicho

testamento nunca se protocolarizó, recibiendo Dña. Sonia la casa en cuestión por medio de compraventa simulada con la hija de Dña. Ana María. A su vez, Dña. Sonia, ahora fallecida, simuló en vida compraventa con su hijo Edemiro de dicha casa. Los hermanos de este impugnan la misma, pidiendo que se declare la nulidad de la venta por falta de causa así como la de la donación, y subsidiariamente la reducción de la misma por afectar a la legítima. El Tribunal opta por reiterarse en su postura de la STS de 11 de enero de 2007 y declarar la nulidad por falta de forma.

Realmente, si de respetar la voluntad de la causante Ana María se trataba, parece claro que la donación encubierta entre Dña. Sonia y su hijo tenía causa suficiente y de ninguna manera podía ser inoficiosa, ya que al ser Dña. Sonia fideicomisaria del bien en cuestión este no formaba parte de su caudal relicto.

IV. 2. Donaciones encubiertas impugnadas por el otorgante de la escritura pública

En dos de los casos, es el otorgante de la escritura pública que con el fin de revocar las donaciones efectuadas impugna el negocio jurídico.

En unos de los casos (STS de 30 de abril de 2012), el donante sostiene que la compraventa encubría una donación modal sujeta a la condición de que el demandado, su hijo, se sometiese a un tratamiento médico de deshabituación de su drogodependencia, y pedía la revocación por incumplimiento de dicha condición. En el otro de los casos (STS de 21 de diciembre de 2009), el propio otorgante admite la ilicitud de la causa de las donaciones encubiertas hechas a favor de la persona con la que entonces mantenía una relación sentimental y que más tarde sería su esposa, que no tenían otro fin que el de crear una aparente insolvencia patrimonial en detrimento de las pensiones alimenticias y compensatorias para su esposa e hijas y para privarles o disminuirles de sus derechos legitimarios. En ambos casos, el Tribunal Supremo vuelve una vez más a declarar su nulidad por inobservancia de la forma.

Aquí procede hacer referencia a la doctrina de los actos propios, en relación con los casos expuestos. Esta doctrina, inspirada por el aforismo latino “*adversus factum suum quis venire non potest*”, es decir, “nadie puede ir válidamente contra sus propios actos”, implica que no puede impugnar un negocio ineficaz la persona que con su conducta lo ha validado tácitamente. Aplicado a nuestro caso, que el donante no puede impugnar la donación encubierta que celebró, si fue precisamente con sus actos

posteriores que confirmó dicha transmisión, creando confianza en el donatario que adquirió la expectativa de que el donante no impugnaría nunca el negocio. La doctrina responde por lo tanto a fundamentos de buena fe y seguridad en el tráfico.

En el mismo sentido, señala DE CASTRO¹⁵ en relación a la validez del negocio encubierto, y haciendo alusión a la doctrina de Graciano, “*ne propria delegatur turpido*”, que los simuladores, en tanto que responsables de la simulación, “*han de quedar vinculados por su propia mentira, y no les está permitido alegar entre sí la simulación*”.

Hubiera procedido por lo tanto, conforme a esta doctrina y en lo que concierne los casos analizados, desestimar las pretensiones del donante, sin necesidad de entrar a examinar la validez de los requisitos formales ni aplicar la doctrina de la STS de 11 de enero de 2007.

IV. 3. Ejercicio del derecho de retracto del arrendatario sobre una compraventa simulada

Un caso que no entra en ninguna de las categorías anteriores es el de la STS de 15 de febrero de 2013, que surge a raíz del ejercicio de la acción de retracto por parte de un arrendatario sobre una compraventa simulada entre el arrendador y sus hijos.

Las sentencias de instancia desestiman la demanda por entender que la compraventa encubría una donación, por lo que no cabe el retracto.

El demandante, retrayente, formula recurso de casación alrededor de la misma cuestión, que es que no se produjo donación ya que desde la STS de 11 de enero de 2007 esta es nula.

Como bien aprecia la sentencia, “*el planteamiento es correcto, pero es incompleto*”. Si bien la donación es nula por falta de forma, la compraventa no existió, luego no cabe la acción de retracto como bien apreciaron las sentencias de instancia, por lo que se declara no haber lugar al recurso de casación. La escritura pública es nula toda ella, tanto para el negocio simulado como para el disimulado, y no puede, como pretende el recurrente, declararse real y válida una compraventa que carecía de precio.

El caso resulta interesante no tanto por el problema jurídico que suscita, puesto que la improcedencia de la acción de retracto parece clara, ya se estime que la donación es

¹⁵ DE CASTRO Y BRAVO, Federico (1971): *El negocio jurídico*. Instituto nacional de estudios jurídicos, Madrid.

válida o no, puesto que lo que no existió sin duda alguna es la compraventa, sino porque pese a que el Tribunal considera que la donación encubierta es nula por falta de forma, no casa las sentencias de instancia que estimaban su validez. Arguye la Sala que su fallo sobre la acción de retracto, aunque con argumentación distinta, coincide con el de las sentencias de instancia, por lo que no ha lugar el recurso de casación. Esta benevolencia hacia la donación encubierta en este caso no es tan sorprendente si se tiene en cuenta que el ponente de esta sentencia es el mismo que formuló el voto particular en la STS de 26 de febrero de 2007, y que fue uno de los cuatro magistrados que suscribieron el voto particular de la STS de 11 de enero de 2007.

IV. 4. Consideraciones generales

Como hemos visto, desde la STS de 11 de enero de 2007 el Tribunal Supremo ha dado un tratamiento uniforme a todas las donaciones encubiertas que han llegado a su conocimiento, apreciando su nulidad por falta de forma sin ulterior tenencia en cuenta de otros factores.

No obstante, en los fundamentos jurídicos de algunas sentencias se aprecia la no del todo conformidad del Tribunal con el fallo adoptado y la posibilidad de un nuevo giro jurisprudencial en el futuro. Una de ellas es la anteriormente comentada de 15 de febrero de 2013, que no declara la nulidad de la donación encubierta pese a apreciar que carece del requisito esencial que es la escritura pública de donación.

Otra sería la STS de 16 de enero de 2012, caso de la causante que fallece sin herederos forzosos que hemos comentado más arriba. En la misma, el Tribunal admite que la validez de la escritura de compraventa no es una cuestión unívoca, ya que *“se puede argumentar tanto la crítica o inoportunidad del cambio jurisprudencial experimentado, sosteniéndose la revisión del mismo, como, en su caso, la falta o ausencia de un criterio jurisprudencial determinante a tenor de la evolución seguida por la doctrina jurisprudencial, particularmente por sus reiterados criterios discrepantes”*. También muestra la Sala sus reservas respecto a las consecuencias de la nulidad de la donación encubierta en lo que concierne la última voluntad de la causante, puesto que admite que la actuación de los actores no es del todo de buena fe en los siguientes términos:

“En parecidos términos, debemos pronunciarnos respecto del argumento, de índole más general, en relación a la mala fe de los actores, ahora recurridos, de no respetar la voluntad de

la causante, motivo cuarto del recurso de don Ildefonso y La Herrería, pues si bien es cierto que su actuación no resulta del todo conforme al principio general de buena fe, ya que pudieron impugnar las escrituras de compraventa en vida de la testadora, no obstante, tanto la razón de nulidad expuesta, como el derecho a litigar de los actores en el presente caso, impide que pueda apreciarse ya un ejercicio abusivo del derecho, o bien un ejercicio frontalmente contrario al principio de buena fe.”

Por último, y es esta parte la que sugiere especialmente que el criterio jurisprudencial no es inamovible, limita el alcance jurisprudencial de tal doctrina de la siguiente manera:

“Una vez señalado lo anterior, también conviene puntualizar la delimitación o alcance de la doctrina jurisprudencial expuesta. En este sentido, su alcance se proyecta, mientras no resulte modificado, sobre todos aquellos casos que resulten iguales o similares a los que dieron lugar a esta jurisprudencia, entre otras, Sentencia de 2 noviembre 2011 nº (43, 2009), esto es, respecto de aquellas causas de pedir cuya identidad refiera como hecho esencial la validez inter vivos de la donación de bien inmueble disimulada en escritura pública de compraventa, o negocio resultante. Con ello se quiere señalar que la referida interpretación de la nulidad derivada puede resultar no determinante en aquellos supuestos en donde la causa donandi, como causa digna de tutela, venga integrada en otros hechos esenciales que diferencian la causa de pedir hacía otros ámbitos de aplicación del Derecho, particularmente del Derecho de sucesiones .”

Por lo tanto, en esta sentencia el Tribunal admite la posibilidad de discutir la postura jurisprudencial de la STS de 11 de enero de 2007, la posibilidad de que esta cambie en el futuro, puesto que su alcance se proyecta “*mientras no resulte modificado*”, admite que anular la donación encubierta, con causa suficiente, equivale a contravenir la voluntad de la causante, pero sin embargo, por razones que no logramos entender, confirma la sentencia de instancia que declaraba la nulidad de la donación encubierta por falta de forma.

A continuación examinaremos las posturas del Supremo en donaciones encubiertas cuyo objeto, si bien es distinto de un bien inmueble, cabría aplicar por analogía la doctrina de la STS de 11 de enero de 2007.

V. DONACIONES ENCUBIERTAS DE PARTICIPACIONES SOCIALES

Son pocos los casos de donaciones encubiertas de participaciones sociales que han llegado al Tribunal Supremo, sin duda porque el tráfico de participaciones es bastante más reducido que el de inmuebles y, todavía más, bajo forma de compraventas simuladas. No obstante, su análisis resulta pertinente ya que tales donaciones encubiertas suscitan problemas de similar naturaleza que las donaciones de bienes inmuebles.

Por un lado, siendo las participaciones sociales bienes muebles, su donación se rige no por el artículo 633 del Código Civil, cuya interpretación ha sido la discutida hasta ahora, sino por el artículo 632¹⁶ del mismo cuerpo legal, que prevé dos modos de donar bienes muebles: o bien verbalmente, requiriendo la entrega simultánea, o bien por escrito, donde debe constar la aceptación. Por otro lado, los requisitos para la transmisión de participaciones sociales están regulados en el artículo 26.1 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (en adelante, LSRL), ahora refundida en la Ley de Sociedades de Capital, que establece que esta deberá constar en documento público¹⁷.

Por lo tanto vemos que el problema de la validez de la forma de la donación encubierta vuelve a resurgir, aunque en la resolución del problema entran en juego matices distintos a los de la donación encubierta de bienes inmuebles. A continuación estudiaremos la solución adoptada por el Supremo en dos casos que han llegado a su conocimiento.

V.1. Sentencia del 3 de febrero de 2010

Como hemos mencionado al principio de este epígrafe, se trata de un caso de donación de participaciones sociales en un documento público que aparenta la celebración de un contrato de compraventa. El Supremo señala que, si bien se ha

¹⁶ Artículo 632 del Código Civil: “La donación de cosa mueble podrá hacerse verbalmente o por escrito. La verbal requiere la entrega simultánea de la cosa donada. Faltando este requisito, no surtirá efecto si no se hace por escrito y consta en la misma forma la aceptación.”

¹⁷ Artículo 26 LSRL:

“1. La transmisión de las participaciones sociales, así como la constitución del derecho real de prenda sobre las mismas, deberán constar en documento público.

La constitución de derechos reales diferentes del referido en el párrafo anterior sobre las participaciones sociales deberá constar en escritura pública.

2. El adquirente de las participaciones sociales podrá ejercer los derechos de socio frente a la sociedad desde que ésta tenga conocimiento de la transmisión o constitución del gravamen.”

cumplido la formalidad de documento público exigida para la transmisión de participaciones sociales en el art. 26.1 LSRL, la donación no puede ser admitida ya que en esa escritura se aparenta la celebración de una compraventa, y no constan en ella los consentimientos de donante y donatario, a pesar de haber admitido en el fundamento de derecho tercero que la existencia de *animus donandi* fue probada en las sentencias de instancia.

En sus fundamentos jurídicos la sentencia cita expresamente la STS de 11 de enero de 2007, en lo concerniente a la nulidad de la escritura pública de compraventa como forma de la donación encubierta, y a pesar de que esta se refiere a la donación de bienes inmuebles en relación con el 633 CC, justifica su aplicación al caso en los siguientes términos:

“Aun cuando dicha sentencia, como las posteriores que se han citado, se refieren a supuestos de donación encubierta de bienes inmuebles -cuyos requisitos de forma se contienen en el artículo 633 del Código Civil - la doctrina ha de ser extendida necesariamente a supuestos como el presente en que se exige el otorgamiento de un documento público debiendo constar también por escrito la aceptación del donatario - artículo 632 del Código Civil - sin que dicha aceptación pueda ser suplida por la suscripción de un contrato de compraventa simulado.”

V. 2. Sentencia de 14 de abril de 2011

Esta sentencia, dictada un año más tarde que la anterior, tiene por origen el siguiente caso: dos cónyuges constituyen una sociedad patrimonial, en la que aparecían como únicos socios dos empleados de confianza, a fin de comprar un local empresarial, con el compromiso asumido por estos empleados de transmitir a los verdaderos titulares las participaciones cuando fueran requeridos para ello. La sociedad “vende” al hijo de los cónyuges todas las participaciones sociales, menos cinco. El hijo no paga precio alguno, pues el contrato de compraventa celebrado encubre una donación. Tras el divorcio de los padres, el padre demanda al hijo solicitando que se declare la nulidad de la venta de las participaciones a favor el hijo por falta de causa.

Si bien el Tribunal aprecia, como alega el recurrente, que la escritura de venta no puede servir de donación en congruencia con la actual doctrina del Supremo, eso no es óbice para que, siendo las participaciones sociales bienes muebles, su donación se pueda perfeccionar de palabra, con entrega simultánea de la cosa, como prevé el art.

632 CC, ya que el Tribunal aprecia que el documento público previsto en 26.1 LSRL sólo sirve de medio de prueba y oponibilidad de la transmisión ante terceros, sin ser elemento esencial en el perfeccionamiento de la transmisión.

El único punto que queda por aclarar es cuándo se entienden entregadas las participaciones sociales, ya que se trata de bienes incorporales, que no están representados por medios de valores ni anotaciones en cuenta (art. 5 LSRL). Respecto a esto, el Tribunal entiende que se produce cuando el donante deja de poseer los derechos de los que las participaciones son expresión y pasa a hacerlo el donatario, es decir, cuando se produce un cambio subjetivo en la condición de socio. Considera la Sala que este cambio se produjo en la sentencia recurrida, pues fue el hijo del demandante quien ejerció sin oposición los derechos de socio desde la celebración de la aparente venta y disimulada donación.

Por lo tanto, no requiriendo la transmisión forma escrita como elemento esencial del negocio, y concurriendo los requisitos de la donación manual del 632 CC, no procede la declaración de nulidad de la donación encubierta impugnada. Cosa distinta será que la transmisión carezca de la forma necesaria (documento público) para constituir un medio de prueba y oponibilidad ante terceros, pero ello es independiente de que la transmisión exista y reúna los requisitos esenciales del negocio. Será posteriormente cuando habrá que subsanar tal defecto formal, si se quiere que la transmisión despliegue efectos en el tráfico.

Este fallo es sustancialmente distinto al de la sentencia anterior, ya que el Tribunal deja en cierta manera de lado la controvertida cuestión de la forma, y le da un enfoque distinto al problema, considerando el negocio una donación modal, lo que permite declarar su plena validez sin por ello contradecir la doctrina asentada desde la STS de 11 de enero de 2007.

Encontramos esta sentencia de gran interés, pues en ella se manifiesta el afán del Alto Tribunal por salvar una donación encubierta, negocio que llevaba desde el 2007 anulando sistemáticamente cualesquiera que fueran las características del caso, y extrae los consentimientos de donante y donatario de una escritura de compraventa nula, a pesar de que la STS de 11 de enero de 2007 consideraba si *“los dos consentimientos no constan en la escritura pública sino en los autos del pleito*

seguido sobre la simulación” carecían de validez. Esto bien pudiera interpretarse como posible indicio de que se avecina un cambio de doctrina jurisprudencial¹⁸.

VI. 3. Sobre los requisitos de forma en las transmisiones de participaciones sociales.

Dado que este es el punto sobre el que podría forjarse una analogía entre las donaciones encubiertas de bienes inmuebles y las de participaciones sociales, consideramos importante detenernos especialmente sobre los mismos.

Como hemos visto, la STS de 14 de abril de 2011 deja de lado la cuestión estimando que la forma impuesta por el art. 26 LSRL constituye únicamente un medio de prueba y oponibilidad ante terceros, no siendo requisito esencial de la perfección del contrato. Para apoyar este fundamento creemos necesaria una ulterior explicación del alcance de dicho artículo.

Si bien en un principio podría chocar esta postura, siendo comúnmente aceptado en el tráfico jurídico que no puede existir transmisión de participaciones sin documento público, lo cual es congruente con la naturaleza incorporal de las mismas, que haría imposible conocer su verdadero dueño de otra manera, lo cierto es que tanto la jurisprudencia en esta sentencia, como la doctrina, coinciden en este punto.

Las participaciones sociales, en tanto derechos patrimoniales subjetivos, son transmisibles. Ahora bien, dada la prohibición del art. 5.2 LSRL¹⁹ de hacerlas constar en títulos-valores o anotaciones en cuenta, su transmisión se rige por el régimen general de la cesión de créditos, aunque el art. 26 LSRL contiene una especificación a los artículos 1.280 y 1.526 del Código Civil en cuanto a los requisitos formales, estableciendo el aparente imperativo de hacer constar en documento público toda transmisión y constitución de prenda, así como escritura pública para la constitución de cualesquiera otros derechos reales sobre las mismas. La primera distinción que se aprecia es que no es necesaria escritura pública para la transmisión de participaciones sociales, como sí lo es para la donación de inmuebles, sino sólo documento público,

¹⁸ COSTAS RODAL, Lucía (2012): *Forma del contrato de donación y simulación*, Aranzadi Civil-Mercantil núm. 9/2012, Editorial Aranzadi, S.A., Pamplona.

¹⁹ Artículo 5 LSRL. Participaciones sociales.

“1. El capital social estará dividido en participaciones indivisibles y acumulables. Las participaciones atribuirán a los socios los mismos derechos, con las excepciones expresamente establecidas en la presente Ley.

2. Las participaciones sociales no tendrán el carácter de valores, no podrán estar representadas por medio de títulos o de anotaciones en cuenta, ni denominarse acciones.”

aunque siendo el documento público requisito indispensable para la escritura, plantearse la validez de lo uno equivale a plantearse la de lo otro, luego hasta aquí se podría seguir aplicando por analogía lo relativo a donaciones encubiertas de bienes inmuebles. No obstante, en cuanto a la exigibilidad de la forma como requisito esencial de la transmisión, nada nos dice el artículo en sí, pero explica la doctrina, entre otros, URÍA y MENÉNDEZ²⁰, que esta es sólo *ad probationem*, sin ser necesaria para la validez del consentimiento, sino sólo para hacer efectiva la transmisión en el tráfico. Una vez perfeccionado el contrato, las partes podrán compelerse al otorgamiento de escritura, como formalidad que atiende a su propio interés, en línea con el artículo 1.279 CC²¹ porque, no olvidemos, estando las participaciones sujetas al régimen general de la cesión de créditos rige el Código Civil con carácter general, a falta de previsión específica en otro cuerpo legal.

Cosa distinta será que siendo las sociedades limitadas de carácter eminentemente cerrado, puedan existir restricciones a la libre transmisión de las participaciones establecidas en los estatutos que invaliden los negocios celebrados, pero, sobre que la nulidad no puede traer causa de la falta de documento público, tanto jurisprudencia como doctrina parecen coincidir.

Así las cosas, cuesta entender por qué tal perspectiva no se planteó en la STS de 3 de febrero de 2010, ya que en dicho caso el Tribunal estimó probado el *animus donandi*, es decir, la causa del contrato, y de haberse planteado la escritura como medio de prueba y oponibilidad ante terceros, en vez de requisito solemne, se hubiera podido salvar la donación.

VI. CONCLUSIÓN

A lo largo de este estudio hemos examinado todas las sentencias del Tribunal Supremo desde el 2007 hasta la fecha referentes a donaciones encubiertas, tanto de bienes inmuebles como de participaciones sociales. De este análisis podemos extraer las siguientes conclusiones.

²⁰ URÍA, Rodrigo; MENÉNDEZ, Aurelio y otros (1999): *Curso de Derecho Mercantil, Tomo I*. Civitas, Madrid, capítulo 44 págs. 1087-1088.

²¹ Artículo 1279 Código Civil: “Si la ley exigiere el otorgamiento de escritura u otra forma especial para hacer efectivas las obligaciones propias de un contrato, los contratantes podrán compelerse recíprocamente a llenar aquella forma desde que hubiere intervenido el consentimiento y demás requisitos necesarios para su validez.”

En primer lugar, no acabamos de vislumbrar la justificación jurídica para que se diera el giro jurisprudencial analizado, si se tiene en cuenta que en el caso que lo originó no hacía falta alguna abordar el problema por una inobservancia de la forma, puesto que se trataba de una simulación absoluta, donde no existía donación encubierta de ningún tipo. No existiendo donación, no era necesario detenerse a debatir si la forma del negocio era la requerida. Sin embargo, por razones que no alcanzamos a comprender, el Tribunal apreció la existencia de una donación remuneratoria, de la que declaró la nulidad por inobservancia de la forma. Siendo la STS de 11 de enero de 2007 una sentencia de pleno, constituyó *per se* jurisprudencia, condicionando el fallo de todos los casos que desde el 2007 han llegado hasta el Supremo.

En segundo lugar, el dejar sin efecto las donaciones encubiertas de manera sistemática no es, a nuestro parecer, ni del todo congruente con la lógica jurídica, puesto que se está ignorando un elemento fundamental del contrato como es la causa, ni es una respuesta satisfactoria a comportamientos socialmente extendidos. Como hemos visto, las consecuencias de estos fallos dan lugar a veces a situaciones que chocan hasta con las más mínimas exigencias de justicia material, como es el caso de los causantes cuya voluntad se ve atropellada por la declaración de nulidad de las transmisiones patrimoniales que quisieron en vida, y cuyos defectos formales ya no pueden subsanar, y a mayor abundamiento cuando ni siquiera existen herederos forzosos. Aunque es cierto que la aplicación de la tesis clásica ofrece mayor protección a los terceros que eventualmente puedan resultar perjudicados, ello se hace a costa de declarar nula toda donación encubierta, aunque no provoque perjuicio alguno, y esto resulta, en nuestra opinión, un tanto desproporcionado por un doble motivo. En primer lugar, porque a los legitimarios perjudicados la ley sólo les permite reclamar la parte del valor patrimonial de la donación que afecte a su legítima, la cual puede ser muy inferior al valor de la donación, por lo que resulta exagerado declarar nulo todo el negocio. En segundo lugar, porque como señala SANTOS MORÓN²², los terceros cuyos intereses perjudiquen las donaciones siempre podrán ejercitar otras acciones, como la acción de rescisión por lesión y la de reducción de donaciones por inoficiosidad, más idóneas para sus fines. Protección que es más que suficiente, si su plazo empieza a computarse no desde que se celebró el negocio simulado o se produjo

²² SANTOS MORÓN, María José (2007): *De nuevo sobre la Jurisprudencia en materia de donaciones disimuladas. El retorno de la "tesis clásica" en la STS de 11 de enero de 2007*. Revista de Derecho Patrimonial, Thomson Aranzadi.

la apertura de la sucesión del causante, sino desde el momento que la acción pudo ser ejercitada (art. 1.969 CC), es decir, desde que se puso al descubierto el negocio simulado una vez ejercitada la acción de simulación. Además, incluso una vez precluido dicho plazo, siempre cabría el ejercicio de la acción de nulidad por causa ilícita, o inexistencia de la misma.

No obstante, como se desprende de ciertos razonamientos de las sentencias analizadas, así como de la STS de 14 de abril de 2011, no es del todo improbable que se dé un nuevo giro jurisprudencial, y la Sala Primera del Alto Tribunal vuelva de nuevo a flexibilizar la interpretación del 633 CC, no siendo tan rigurosa en la exigencia de escritura pública de donación en los casos de simulación relativa. De esta manera, las donaciones con causa suficiente seguirían desplegando efectos, causando menos perjuicio para el tráfico jurídico y la voluntad de los causantes, sin que por ello quedaran terceros menos protegidos, ya que como hemos dicho arriba el ordenamiento jurídico les dota de mecanismos más que suficientes para garantizar la defensa de sus intereses.

VII. BIBLIOGRAFÍA

CARRASCO PERERA, Ángel (2008): *El retorno del problema de la donación disimulada*. Actualidad jurídica Aranzadi núm. 755/2008, Editorial Aranzadi, S.A., Pamplona.

COSTAS RODAL, Lucía (2012): *Forma del contrato de donación y simulación*, Aranzadi Civil-Mercantil núm. 9/2012, Editorial Aranzadi, S.A., Pamplona.

DE CASTRO Y BRAVO, Federico (1971): *El negocio jurídico*. Instituto nacional de estudios jurídicos, Madrid.

DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis (1963): *La doctrina de los propios actos*. Bosch, Casa Editorial, Barcelona.

IBÁÑEZ JIMÉNEZ, Javier (Coordinador) (2013): *Fundamentos de Derecho de Derecho Empresarial. Derecho de Sociedades, Tomo II*. Civitas Thomson Reuters, Pamplona.

PARRA LUCÁN, María Ángeles (2007): *Comentario a las STS de 11 de enero de 2007*. Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, núm. 75, págs. 1293-1318.

SANTOS MORÓN, María José (2007): *De nuevo sobre la Jurisprudencia en materia de donaciones disimuladas. El retorno de la “tesis clásica” en la STS de 11 de enero de 2007*. Revista de Derecho Patrimonial, Thomson Aranzadi.

SIRVENT GARCÍA, Jorge (2012): *La donación remuneratoria*, Revista de Derecho Patrimonial núm. 29, págs. 335-361, Thomson Aranzadi, Pamplona.

URÍA, Rodrigo; MENÉNDEZ, Aurelio y otros (1999): *Curso de Derecho Mercantil, Tomo I*. Civitas, Madrid.