

«Si homo promittat aliquid prodige foeminae ob copulam, teneatur post copulam dare?»

R. «Sotus, Bannes, Salmanticenses, Sanctus Ligorius (lib. 3, número 735), et alii dicunt non teneri, etsi adfuerit juramentum; quia promissio prodiga, in ea parte in qua est prodiga, est illicita; et res promissa reducenda est ad *aequalitatem* (lo que se da ordinariamente en casos semejantes) juxta communem aestimationem; et si res est indivisibilis, nihil debetur. Non negandum tamen, inquit Sanctus Ligorius cum Lessio, quod foemina honesta pro usu sui corporis potest recipere quanto plus.» (Véase el número 1113.)

1199. En cuanto á las personas que pueden prometer, el derecho civil de España lo prohíbe: 1.º, á los locos y *desmemoriados*; 2.º, á los infantes, ó sea menores de siete años; 3.º, al pupilo, ó sea mayor de siete, pero menor de catorce años; 4.º, al mayor de catorce, pero menor de veinticinco, sin autorización de su tutor, si bien valdrá en lo que le favorezca, mas no en lo que le perjudique; si el menor no tuviere tutor, vale la promesa, pero con sujeción al privilegio que tiene el menor de la *restitución in integrum*, esto es, de pedir al juez la rescisión del contrato; tampoco puede prometer el pródigo que tiene *intervención* de sus bienes, sino en los mismos términos que el pupilo; 5.º, ni el padre al hijo sino por donación, *mortis causa*, de mejora según dispone el Código civil en el art. 808. Véanse los números 1024, 965 y siguientes; ni el hijo puede prometer al padre, si no es del peculio castrense ó cuasi castrense. (Ley 4.ª, título 11, Partida 5.ª, y leyes 5.ª, 6.ª, 21 y 22, título 11, Part. 3.ª)

Por último, aunque el derecho romano, del que habla Santo Tomás en el lugar citado, no daba acción civil á las personas simples, ni tampoco el antiguo derecho español, el venerando

Código de las *Siete Partidas* (en el que se halla tan infiltrado el espíritu del más puro Catolicismo), atendiendo más bien al derecho natural que á ciertas sutilezas forenses, da acción civil á las promesas simples deliberadas, que una persona hace á otra de darle ó hacer en su favor alguna cosa, y la llama estipulación. De modo que en el día, de cualquier manera que se pruebe que una persona quiso obligarse, aunque sea á favor de un ausente, queda efectivamente obligada (ley 2.ª, tit. 11, Part. 5.ª, y ley 1.ª, tit. 1, lib. 10 de la Novísima Recopilación), con tal que la promesa hubiese sido aceptada. (Véase á Escriche, última edición, en las palabras *Aceptación y Promesa*.)

ARTICULO II

De la donación.

1200. P. ¿Qué es donación?

R. «Cessio domini alicujus rei in favorem alterius.»

La donación puede ser *inter vivos* y puede ser *mortis causa*. De esta última ya se trató en el *testamento*.

La donación entre vivos se define: «Contractus gratuitus, quo donator actualiter et irrevocabiliter privat se dominio alicujus rei in favorem donatarii acceptantis.»

La donación *inter vivos* es gratuita, y así debe, como la promesa, estar exenta de error sustancial, dolo y miedo, áun leve, por parte del donante.

Como el donante traslada el dominio de la cosa donada, debe tener pleno dominio y libre disposición de la cosa que dona, como se dijo del promisorio.

El donatario no debe tener tampoco impedimento legal para poder aceptar la donación, como sucede en la promesa.

Según opinión común, la donación no aceptada, aunque sea jurada, no

obliga al donante, y puede revocarla, dice San Ligorio (lib. 3, núm. 727), como se dijo de la promesa.

Según Billuart, Scavini y otros, la donación se entiende aceptada cuando se hace á la persona presente, y ésta calla; mas en el fuero externo no bastaría, si no había aceptación expresa por palabras ó signos, ó tácita por hechos ó acciones. * La donación no obliga al donante ni produce efecto, sino desde la aceptación, y el donatario debe, so pena de nulidad, aceptar la donación por sí ó por medio de persona autorizada, con poder especial para el caso ó con poder general y bastante; y las personas que acepten una donación en representación de otras que no puedan hacerlo por sí, estarán obligadas á procurar la notificación y anotación de que habla el art. 633 del Código civil. Véase el art. 629 y siguientes del Código vigente. *

1201. P. Cuando la donación no se aceptó por el donatario, sino que, muerto éste, la aceptó su heredero, ó no se aceptó por el donatario sino después de la muerte del donante, ¿vale la aceptación?

R. San Ligorio (lib. 3, núm. 731) dice que no vale en ninguno de los dos casos, porque la aceptación es acción personal, y es necesario que concurren simultáneamente el consentimiento del donante y del donatario. El heredero no puede aceptarla, porque si bien sucede en los derechos *reales* del difunto, pero no en los *personales*. Lesio dice que el hijo puede aceptar por su padre «ex æquitate; cum talis præsumenda tunc sit mens donatoris.»

1202. P. 1.º Si se hace la donación á un ausente por carta ó por nuncio, y antes que sea aceptada por el donatario muere el donante, ¿podrá ser aceptada después por el donatario?

2.º Si muere el donatario antes que acepte la donación ó conteste á

la carta manifestando su aceptación, ¿podrán aceptar sus herederos?

3.º Si el donatario acepta la donación, pero no en presencia del nuncio, ¿vale la aceptación?

4.º Si el donatario recibe la carta, pero no contesta, ¿basta su silencio como aceptación presunta?

5.º Si el mensajero anunció la donación al donatario, y éste aceptó, ignorando los dos la muerte del donante, ¿vale la aceptación?

R. Estos casos no son frecuentes, y así diré muy poco sobre ellos. Acerca del primero, hay dos opiniones; una probable de Lesio y Molina, que afirman que el donatario puede aceptarla: «quia donatio permanet virtualiter in litteris, vel nuntio misso.» San Ligorio tiene por más probable que no puede aceptarla; «quia post mortem donantis nequit ejus voluntas uniri cum donatarii consensu, ut ad acceptationem requiritur.» Pero añade que como es probable la contraria, si el donatario recibió con *bona fe*, puede quedarse con la cosa donada; mas no puede si la recibió con mala fe. Por último, que en todo caso, si el juez, probado que sea que la aceptación se hizo después de la muerte del donante, da sentencia de que el donatario devuelva la cosa donada á los herederos del difunto, el donatario debe obedecer: «quia quisque tenetur parere judici præcipienti, semper ac ejus sententia non sit evidenter injusta, ob bonum commune pacis, ut litibus et jurgiis finis imponatur.» (Lib. 3, núm. 927.)

1203. Al segundo dice San Ligorio (lib. 3, núm. 731) que no pueden aceptar los herederos, según la opinión más probable, porque la aceptación es acción personal del donatario, ni podrán si el donatario no contestó á la carta, porque es como si no la hubiera recibido. Pero si había aceptado cuando recibió la carta, áun cuando no contestase, véase la respuesta al *primero*.

Al tercero he aquí lo que dice San Ligorio: «Donatio facta absenti si per nuntium fiat, potest revocari, donec coram nuntio acceptetur; non enim sufficit si acceptetur coram aliis, Lesius, Viva cum Sancio et pluribus, contra Sylv. et alios.»

Al cuarto véase lo que se dijo de la promesa en igual caso, núm. 1196.

Al quinto vale la aceptación «ut clare colligitur» (ex *L. Inter causas ff. Mandati*), dice San Ligorio (lib. 3, núm. 730). * La donación de cosa mueble podrá hacerse verbalmente ó por escrito; la verbal requiere la entrega simultánea de la cosa donada; y faltando este requisito, no surtirá efecto si no se hace por escrito y consta en la misma forma la aceptación (art. 632). Mas 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; pero la aceptación podrá hacerse en la misma escritura de donación ó en otra separada; mas 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 (artículo 633). *

1204. P. La donación *ad pias causas* ¿se puede revocar antes de ser aceptada?

R. Soto (lib. 3, *De just. et jure*, q. 3, art. 3), Lugo, Lesio, San Ligorio (lib. 3, núm. 726) y otros, dicen que sí, porque «*nemo de jure naturali potest acquirere ullum jus in rebus alienis absque ejus consensu.*» San Ligorio dice: 1.º, que cualquier particular puede aceptar las donaciones piadosas; 2.º, que, en caso *de duda*, se cree que la donación se hizo directamente á Dios, y que así es voto, en el cual es probable que puede dispensar el Obispo; 3.º, que si el donatario murió antes de aceptar, no puede

aceptar el heredero, según la opinión más probable de Lesio, los Salmaticenses y otros. (*Homo apost.*, tract. X, núm. 131; y en la obra lata, lib. 3, núm. 731.)

1205. P. ¿Hay algunas donaciones *inter vivos* que en todo ó en parte estén anuladas por el derecho español?

R. La donación *inter vivos* de todos los bienes, aunque sólo sea de los presentes, es nula (ley 69 de Toro), á no ser que el donante hubiese asegurado antes el modo de vivir durante su vida.

Es nula asimismo la donación de todos los bienes, ó de gran parte de ellos, hecha por el que no tenía hijo, ni esperanza de tenerle, desde el momento en que el donante tiene prole legítima, sea de la mujer con quien estaba casado cuando hizo la donación, ó sea de otra con quien se casó muerta aquélla. (Ley 8.ª, tít. 4.º, Part. 5.ª, con la glosa de Gregorio López.) * Véanse los arts. 634, 635 y siguientes del Código civil.*

Las donaciones *inter vivos* entre los cónyuges están anuladas, por muy justas causas, por el derecho civil español (leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, tít. II, Part. 4.ª). Se exceptúan algunas que omito por brevedad; tan sólo diré una importante. Si la donación *inter vivos* que hizo un cónyuge al otro no fué revocada antes de la muerte del donante, si vive el cónyuge donatario, la donación es válida, porque en este caso la ley la considera como donación hecha *mortis causa*. (Supongo que no perjudica á la legítima de los herederos necesarios.) Pero si el cónyuge donatario muere antes que el cónyuge donante, la donación es nula (ley 4.ª citada). * Será nula toda donación entre los cónyuges durante el matrimonio; pero no se incluyen en esta regla los regalos módicos que se hagan en ocasiones de regocijo para la familia. (Código civil, artículo 1334). *

En cuanto á las donaciones que los padres hacen á los hijos, he aquí lo que determina el derecho español. Las donaciones espontáneas liberales *inter vivos* que los padres hacen á alguno ó algunos de sus hijos, si no consta otra cosa, se entiende que son mejoras, y, por lo tanto, no se pueden traer á *colación* cuando, muerto el padre ó madre, se hace la división de la herencia entre los hermanos, pues se han de considerar como mejora, primero en el *tercio*; si la donación excediese al *tercio*, como mejora *además* en el quinto, y si aún excediese, como legítima ó parte de ella; y tan sólo se le debiera exigir que entregase á sus hermanos lo que las donaciones excediesen del *tercio* y quinto y de su legítima, porque en lo que excediese, la donación sería inoficiosa, por ser ilegal. (Ley 25 de Toro, y ley 10, título 6.º, lib. 10 de la Novísima Recopilación.) * Ya se ha explicado en el núm. 1024 que, según el Código vigente, la legítima de los hijos y descendientes constituye las dos terceras partes del haber hereditario.*

Se exceptúa la dote que el padre da á sus hijas; porque si excede á su legítima, no se debe considerar como mejora, sino que el exceso deben devolverle á los coherederos necesarios; tan sólo tienen un privilegio *singular*, que consiste en que las hijas tienen la elección de que para calificar de *inoficiosa* su dote, se atiende al valor que tenían todos los bienes del padre donador cuando se dió ó prometió la dote, ó se atiende al valor que tenían cuando murió el padre donador. Digo privilegio *singular*, porque en todas las otras donaciones hechas á los hijos ó á otras personas parientes, para calificarlas de inoficiosas, esto es, que perjudican la legítima debida á los herederos necesarios, descendientes ó ascendientes, se ha de atender precisamente al valor que tienen los bienes del donador al tiempo de su muerte. (Leyes 5.ª y 6.ª, tít. 3.º, lib. 10

de la Novísima Recopilación.) * El Código civil, hablando en general, determina que no han de traerse á *colación* y *partición* las mismas cosas donadas ó dadas en dote, sino el valor que tenían al tiempo de la donación ó dote, aunque no se hubiese hecho entonces su justiprecio. El aumento ó deterioro posterior, y aun su pérdida total, casual ó culpable, será á cargo y riesgo ó beneficio del donatario (art. 1045). (Véase el art. 819 y siguientes.) *

1206. P. El patrimonio que un padre hace á un hijo para ordenarse, ¿debe traerse á *colación* de su legítima cuando, muerto el padre, se hace la división de la herencia entre sus descendientes?

R. San Ligorio dice que sí, y da la razón siguiente: «*Quia donatio quæ lædit aliorum jus, est naturali jure illicita.*» (Lib. 3, núm. 956.) En cuanto á España, si el padre no dice otra cosa, creo que este patrimonio para ordenarse el hijo se cuenta en el número de las donaciones que el padre hace por causa *piadosa*, *necesaria* ó *útil*, y que, por lo tanto, se le ha de aplicar lo que dice nuestra legislación civil acerca de esta clase de donaciones necesarias ó útiles; porque es opinión común que las leyes civiles sobre legítima necesaria obligan en conciencia.

1207. P. La cantidad que el padre gasta para redimir á un hijo del servicio militar, ¿debe traerse á *colación* de la legítima de éste?

R. Gousset (*Code civil commenté*, art. Cod. civ., 852), Gury (nona edit. hispana, *De contract.*, núm. 8.º) y Scavini (edición de 1846, tract. VI, disp. 2.ª, cap. 7, art. I, § 4, *quæ*. II) dicen que si el padre libraba al hijo por utilidad de éste, debe cargarse á su legítima la suma de su redención del servicio; pero que si le redime en beneficio de la familia, la cual necesita del auxilio del hijo, entonces no se debe cargar al hijo: «*quia familia,*

quæ commodum percipit, onus etiam ferre debet.» Estos autores atienden solamente á la equidad natural; pero yo me atrevería á añadir que cuando el hijo es redimido tan sólo en su provecho, éste estaría en su derecho al renunciar la redención que le ofrecía su padre, prefiriendo sufrir la suerte de soldado antes que ser privado de su legítima necesaria; porque en algunas provincias la cantidad legal señalada para la redención es la legítima de un hijo, y sería cosa dura obligarle á desheredarse forzosamente. * Serán colacionables las cantidades satisfechas por el padre para redimir á sus hijos de la suerte de soldado, pagar sus deudas, conseguirles un título de honor y otros gastos análogos. Según los principales comentaristas de las leyes de Toro, las donaciones se dividen en simples y causales; las primeras nacen de la voluntad del padre, sine fomento alicujus causæ, y deben considerarse como mejoras; las segundas tienen lugar ob causam necessariam, utilem vel piam, y deben detraerse de la legítima, y no cabe duda que entre las últimas figuran las del art. 1043 anotado (Abella, en el mismo lugar), y esta misma jurisprudencia debe aplicarse á la cuestión propuesta en el núm. 1206.*

1208. P. ¿Qué se ha de decir de los gastos que hace el padre con sus hijos en darles carrera literaria con grados y demás, ó carrera militar en algún colegio, ó en viajes al extranjero para que se instruyan?

R. Dice Escriche (en la palabra Mejora, núm. 21), que en España, cuando el padre hace gastos con su hijo en estudios mayores y en libros necesarios, se entienden donaciones que incluyen mejora tácita. (Véase la ley 3.^a, tít. 4.^o, Part. 5.^a, y la ley 5.^a, tít. 15, Part. 6.^a, sobre las donaciones del padre que la ley considera como mejoras.) Pero sobre si los gastos que el padre hizo con alguno de sus hijos en los casos que abraza la pre-

gunta deben computarse siempre como mejoras, ó más bien como parte de los alimentos y educación que el padre debe á sus hijos, y por lo tanto sacarse de la herencia común del padre, es cuestión de no fácil resolución, por la variedad de los autores en el modo de explicarla. * No estarán sujetos á colación los gastos de alimentos, educación, curación de enfermedades, aunque sean extraordinarias, aprendizaje, equipo ordinario, ni los regalos de costumbre, ni los gastos que el padre hubiera hecho para dar á sus hijos una carrera profesional ó artística, sino cuando el mismo lo disponga ó perjudiquen á la legítima; pero cuando proceda colacionarlos, se rebajará de ellos lo que el hijo habría gastado viviendo en la casa y compañía de sus padres (artículos 1041 y 1042). *

1209. La acción de revocar la donación por causa de ingratitud compete sólo al donador durante su vida, y no pasa á sus herederos, ni puede ejercerse contra los herederos del donatario, porque se cree que el donador remitió la ofensa. (Ley 10, tít. 4.^o, Part. 5.^a) Sin embargo, Escriche dice así: «Según sienten los autores, pasa esta acción á los herederos del donante: 1.^o, cuando se entabló judicialmente, antes de morir el donante, la queja de la ingratitud; 2.^o, cuando resulta que ignoró el hecho de la ingratitud, ó que no pudo entablar la queja: en ambos casos la razón de la ley ha de ser porque no se puede presumir que el donador antes de morir había perdonado la injuria al donatario; 3.^o, cuando la donación se hizo bajo la cláusula de nulidad en caso de ingratitud; porque cumplida una vez la condición de la ingratitud, se anuló ipso facto la donación. En todos los casos que ocurran, la prueba de la ingratitud incumbe al que se querrela contra el donatario; y esto es muy justo, porque factum non præsumitur, nisi probetur.» * (Véase el Código

civil, artículos 648, 652 y 653.) *

1210. Como en materia de testamentos, legados, promesas y donaciones entre vivos se habla con frecuencia de donación inoficiosa, conviene explicar lo que significa esta palabra en el Derecho. Donación inoficiosa es la que excede la cantidad ó porción de bienes de que una persona puede disponer á favor de extraños ó de alguno de sus herederos forzosos. Por ejemplo: un padre que tiene hijos legítimos, puede disponer libremente del quinto de sus bienes á favor de extraños, y del tercio y quinto á favor de uno de sus hijos ó nietos legítimos. Pues bien; si la donación que hiciese excediera á estas cuotas, la donación se llamaría inoficiosa; y lo mismo si el hijo legítimo que tiene padres, ó uno de ellos, dispusiese de más de la tercera parte de sus bienes. Se llama inoficiosa en estos casos la donación, porque es contraria á los oficios de piedad y mutuo afecto que se deben los padres y los hijos.

La parte perjudicada en su legítima necesaria puede pedir judicialmente, después de la muerte del donador, que el donatario le restituya solamente el exceso de la donación para cubrir su legítima. Para calificar una donación de inoficiosa no se atiende á lo que los bienes del donador valían cuando hizo la donación, sino á lo que valían cuando murió; y tan sólo se exceptúa, como queda dicho, la dote inoficiosa de la hija. * Acerca de la dote inoficiosa de la hija véase lo que se ha dicho en el núm. 1205, hablando en general de la inoficiosidad de la dote y la legítima que hoy constituye á favor de los hijos y descendientes, según establece el Código vigente. (Véanse los arts. 618 y siguientes.) *

ARTICULO III

Del comodato y del precario.

1211. P. ¿Qué es comodato?

R. Un contrato por el cual una de

las partes entrega á la otra gratuitamente alguna cosa no fungible, para que se sirva de ella por cierto tiempo, y para el fin convenido, con la obligación de devolverla después á su dueño.

El comodato se distingue de la venta en que en ésta se traslada el dominio, en aquél no. Se distingue del mutuo por la misma razón, y además porque no se pueden dar en mutuo sino cosas fungibles, esto es, cosas de que no se puede usar ni una sola vez sin consumirlas ó físicamente, como el pan, aceite, vino, ó moral y civilmente, como el dinero; pero el comodato es acerca de cosas no fungibles, esto es, que se puede usar de ellas sin consumirlas, como un caballo, un carro. El comodato se distingue del arrendamiento, ó alquiler, ó locación, porque en estos últimos se da el goce de la cosa por un precio convenido, pero en el comodato se da gratuitamente. Se distingue del precario, en que en éste la cosa que se da en goce no se da por tiempo determinado; pero en el comodato, aunque es gratuito también, el dueño de la cosa no la puede reclamar hasta que pase el tiempo convenido ó el fin para que se dió, á no sobrevenir una necesidad imprevista. (Ley 4.^a, tít. 16, libro 3 del Fuero Real.)

1212. Aunque el comodato se hace ordinariamente tan sólo en beneficio del comodatario, se hace algunas veces en beneficio del comodante y del comodatario, y aún puede suceder que se haga en beneficio de sólo el primero. Pondré un ejemplo: Juan tiene un caballo regalón y demasiado brioso, que si no se monta con frecuencia, enferma ó se hace indómito; Pedro tiene costumbre de pasear en su caballo, manso y bueno; en este caso, si Juan ruega á Pedro que por espacio de un mes use de su caballo para que no enferme, el comodato del caballo de Juan es solamente en utilidad de éste.

Cuando el comodato se hace en utilidad de sólo el comodatario, éste responde de la culpa jurídica levísima; cuando es en utilidad de los dos, el comodatario responde de la culpa leve; y cuando es tan sólo en utilidad del comodante, como en el caso anterior del caballo, el comodatario tan sólo responde de la culpa jurídica lata. Hablo en el fuero *externo*.

Aquí se podría tratar de la culpa teológica y de la jurídica; de la división de la última en lata, leve y levísima; de cuál de ellas nace la obligación de restituir en los contratos, en los oficios y en los delitos; pero me parece mejor examinar estas importantes cuestiones en el tratado de la restitución. * (Véase el art. 1741 y siguientes del Código civil.) *

1213. P. ¿Qué es precario?

R. «Contractus quo gratis conceditur petenti res utenda, non ad certum tempus, sed donec concedens petat.»

Se distingue el precario del comodato en que si bien los dos son *gratuitos*, y tienen por objeto las cosas no fungibles, pero en el precario no se da por tiempo determinado, y el que da una cosa en precario puede reclamarla cuando le plazca (ley 4.^a, título 16, lib. 3 del Fuero Real).

El precario se extingue ó cesa por la muerte del que le recibe, porque se entiende que fué beneficio *personal*. En cuanto á la responsabilidad del que recibe el precario, si se ha de estar al Derecho romano, no responde sino de la culpa lata; y aunque esto parece contrario á lo dicho de la responsabilidad del comodatario, sin embargo, hay la diferencia de que el comodatario recibe mayor beneficio, porque no se le puede reclamar la cosa hasta que pase el tiempo convenido; mas el precario es beneficio muy pequeño, porque el dueño es libre para pedir la cosa cuando le parezca. Por esto decía Decio: «Breve et fragile beneficium est precarium, cum id quoque restitui debeat, vel confestim, vel cum quando-

cumque libuerit concedenti.» En el Derecho español no sé que se exprese cosa alguna acerca de este último; pero si ocurriese, creo que se atendería al Derecho romano; y así parece que lo da á entender Escriche.

El precario no sólo se puede extinguir expresamente, sino también tácitamente; como si el que concedió la cosa en precario, la vendiese ó donase á otro.

Lo demás acerca de la responsabilidad de los que reciben la cosa en comodato ó precario, si abusan del uso de la cosa, ó perece por no devolverla cuando deben, véanse los juristas.

ARTÍCULO IV

Del depósito y del secuestro.

1214. P. ¿Qué es depósito?

R. Es un contrato real por el que uno confía á otro la custodia de una cosa bajo la condición de que se la devuelva en el momento en que se la pida (ley 1.^a, título 3.^o, Part. 5.^a) Dicese *real*, porque no se perfecciona sino mediante la entrega efectiva de la cosa; pero basta la entrega ó *tradición brevis manus*. (Véase el núm. 956.) No sólo se llama depósito el contrato, sino también la cosa depositada.

El depósito se divide en judicial y extrajudicial. Depósito judicial es el que se hace por autoridad del juez respecto de una cosa litigiosa, hasta que se decida el pleito: se llama también *secuestro*. El extrajudicial es el que se hace sin intervención del juez.

El depósito extrajudicial se divide en voluntario, y necesario ó miserable. Es voluntario el que se hace *espontáneamente* por el consentimiento del que da la cosa en depósito y del que la recibe. El necesario ó miserable es el que se hace en fuerza de algún incidente imprevisto, como naufragio, incendio, saqueo, etc. Se llama *miserable*, porque el que da la cosa en de-

pósito lo hace compelido por el estado angustioso y miserable en que se encuentra. (Véase la ley 1.^a, título 3.^o, Part. 5.^a) Al que es convicto de negar el depósito *necesario* ó miserable, se le condena á pagar el duplo de su valor (ley 8.^a, título 3.^o, Part. 5.^a)

Cuando el depósito es de cosas que se pesaron, midieron ó contaron, el depositario adquiere el dominio de las cosas depositadas, y cumple con volver *otro tanto de igual calidad*, y entonces se llama depósito irregular; en otros casos el depositario no adquiere el dominio ni el uso de la cosa depositada. Acerca de la preferencia del dueño de la prenda en un concurso de acreedores véase la ley 9.^a, título 3.^o, Part. 5.^a

Aunque el depósito es por su naturaleza contrato gratuito, también se suele llamar depósito, aunque se haga por paga (ley 2.^a, título 3, Part. 5.^a); pero en este caso el depositario está obligado á mayor diligencia. El depositante debe abonar los gastos necesarios que el depositario hubiese hecho para guardar la cosa.

Los mesoneros y posaderos son considerados por la ley como depositarios de los efectos que llevan los viajeros, y responden de ellos si el hurto se verifica por los domésticos ó extraños; pero no si el robo se hace á mano armada ó por otra fuerza mayor. (Ley 7.^a, título 14, Part. 7.^a)

1215. P. ¿Hay algunos casos en que el depositario no deba devolver el depósito al depositante?

R. El derecho español señala los cuatro siguientes: 1.^o, si siendo una espada ú otra arma, la pide el depositante estando loco ó en un acceso de cólera; 2.^o, si el depositante incurre en la pena de confiscación de bienes; 3.^o, si concurren á pedir la cosa un ladrón que la depositó y otro que prueba ser suya; 4.^o, si el depositario conoce que la cosa le pertenece, habiéndole sido robada. (Ley 6.^a, título 3.^o, Part. 5.^a) * El Código civil trata del

depósito y secuestro en los artículos 1758 y 1785 y siguientes, respectivamente.) *

1216. P. ¿Qué es secuestro?

R. «Depositum species, quo res controversa deponitur apud tertium, ut post sententiam vincenti tradatur.» (Ley 1.^a, título 9.^o, Part. 3.^a)

El secuestro puede ser *convencional*, y entonces debe intervenir el mutuo consentimiento de las dos partes; ó puede ser *judicial*, y es cuando se ordena por autoridad de justicia, y este es el riguroso secuestro.

El secuestro puede ser gratuito ó no gratuito; pero de cualquier manera que se haga el secuestro *convencional*, el depositario no puede entregar la cosa depositada sin el consentimiento de todas las partes, puesto que se hizo á nombre de todas; á diferencia del depósito simple, que como se hizo por libre voluntad de uno solo, éste puede reclamarlo cuando quiera.

Cualquiera que no tiene excusa legal, puede ser compelido á ser depositario judicial; pero no pueden serlo ni el escribano de la causa ni el juez.

El depositario debe cuidar y administrar la cosa secuestrada como un buen padre de familia; pero la persona á quien se adjudica después la cosa, debe satisfacer á aquél los gastos que hubiere hecho. Lo demás, véase en los juristas.

ARTÍCULO V

Del mandatario, del procurador, del agente de negocios, del corredor y del agiotista.

1217. No voy á tratar con extensión de las materias que se ponen por título de este artículo, sino que, para conocimiento de los jóvenes estudiantes, haré una brevísima explicación de ellas.

Mandato es un contrato consensual, por el que una de las partes confía la gestión ó desempeño de uno ó más