

las que exceden de quinientos maravedís de oro, pues necesitan para su validez de la aprobacion judicial, que se concede ó no con conocimiento de causa, sin que baste la simple manifestacion (1): medida adoptada á imitacion del derecho romano, que exigia en casos análogos la insinuacion, como medio de evitar

(1) Ley 9.^a, tit. IV, Part. V. (Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 27 de Marzo de 1860.) Las variaciones que ha sufrido la moneda despues de las leyes de Partida, han hecho dudoso el verdadero valor de los quinientos maravedís de oro. Gomez y otros autores pretenden que son sueldos de oro de quinientos maravedís de nuestra actual moneda, en cuyo caso los quinientos maravedís serán siete mil trescientos cincuenta y dos reales y treinta y dos maravedís de vellon. Febrero, fundándose en que el maravedí de oro valia lo mismo que un castellano, esto es, mil setecientos cuarenta maravedís de vellon de nuestra actual moneda, dice que los quinientos maravedís de oro componen veinticinco mil seiscientos reales, pero que convendria que la autoridad legislativa quitara toda duda. Nosotros adoptamos la opinion de Febrero; sólo el creer que la palabra maravedí equivalia á la de sueldo, por la mayor analogía que tenia el sonido de esta última palabra con la latina *solidus*, nos parece que debió de dar lugar á la dificultad. Otros, como Covarrubias y Escobar, caminando bajo la base de sueldos, suponen que cada sueldo de oro debe considerarse como cuatrocientos ochenta y cinco maravedís de vellon, lo que nos daria que quinientos sueldos equivalian á siete mil ciento treinta y dos reales y doce maravedís de vellon. Otros, como Parladorio, y Hermosilla, si bien desconfiando éste de su opinion, suponiendo tambien que es lo mismo maravedí que sueldo, pretenden que cada uno de éstos es de diez y seis reales de nuestra moneda, y que los quinientos importan, por lo tanto, ocho mil reales.

Por último, el Tribunal Supremo resolvió, en sentencia de 30 de Abril de 1875, que la prueba de la cantidad equivalente á los quinientos maravedís de oro, es atribucion de los tribunales, que deben fijarla en cumplimiento de la ley; y en la de 11 de Noviembre del mismo año, citada y confirmada por otra de 14 de Diciembre de 1877, se vino á declarar nula por falta de insinuacion una donacion en cuanto excediera de la cantidad de treinta mil setenta y tres reales y diez y ocho maravedís, que se consideraban equivalentes á los quinientos maravedís que la ley de Partida permite donar sin insinuacion.

Aragon.—Necesita insinuarse en Aragon la donacion cuyo valor exceda de quinientos sueldos jaqueses. (Fuero III, *De donat.*, lib. VIII.) Los autores y la práctica exceptúan las donaciones hechas en capitulaciones matri-

por la publicidad el fraude que con simuladas donaciones pudiera hacerse á los acreedores, y de impedir al mismo tiempo que se consumiese el patrimonio con ilimitadas liberalidades. Excusado es manifestar que esta disposicion, como prohibitiva, no puede renunciarse á pretexto de considerar como nueva donacion la

moniales (Molino, Portoles, Asso, y de Manuel), las cuales no requieren ni insinuacion ni fianza.

Cataluña.—En Cataluña, las donaciones universales, las de la mayor parte de los bienes y las que excedan de quinientos florines, deben ser anotadas en el registro de donaciones y heredamientos. (Cap. IV de las terceras Córtes de Barcelona de 1503.) Ambigua y aun contradictoria la ley en el efecto que da á este registro, es interpretada por Cáncer, y Vives y Cebriá en el sentido de que si la donacion se ha insinuado en el mismo dia de su otorgamiento, desde entónces obstá á los demás acreedores, porque no se presume la intervencion de fraude; pero si pasó algun tiempo entre el acto de donar y el registro, entónces por la presuncion de fraude debe ser registrada diez dias ántes, para que tenga preferencia por la antelacion de tiempo á los créditos posteriores que consten por escrituras ó por vales. No están comprendidas en la necesidad del registro las donaciones que se hacen en capitulaciones matrimoniales. Por último, el florin, segun lo entiendo la práctica, equivale á diez y siete sueldos catalanes, es decir, á nueve reales y dos maravedís de vellon de la moneda usual.

La constitucion 1.^a y única, tit. IX, lib. VIII, vol. I, solamente declara nulas por falta de insinuacion las donaciones universales de la mayor parte del patrimonio, ó que excedan de quinientos florines, cuando se hacen ó resultan en perjuicio de acreedores, aunque sean posteriores. Las que no se hallan en este caso, y cuyo valor exceda de quinientos florines, no son nulas en su totalidad, sino únicamente en cuanto al exceso de la expresada suma, con arreglo á lo establecido en varias leyes del Código, del título *De Donationibus*, y al párrafo II del mismo título de las Instituciones, puesto que el derecho romano se aplica en Cataluña á falta del municipal y canónico. (Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de Marzo de 1869 y 29 de Diciembre de 1870.)

Navarra.—La ley 2.^a, tit. VII, lib. III de la Novísima Recopilacion de Navarra, establece que no valga la donacion pura que exceda de trescientos ducados, sino haciéndose ante notario público y testigos, y siendo insinuada ante el juez competente; disposicion que no alcanza á las donaciones que se hacen por causa de matrimonio. La ley 3.^a del mismo título y libro declara expresamente que las donaciones que excedan de la referida cantidad, no insinuadas, sean nulas en el todo, y no sólo en el exceso, á no ser

cantidad excedente de la marcada por el derecho. Hay, sin embargo, algunos casos en que no se exige la aprobacion judicial, y pueden reducirse á los siguientes:

- 1.º En las donaciones hechas en beneficio del Estado.
- 2.º En las que se hacen por motivos de religion, de piedad ó beneficencia.
- 3.º En las que se hacen por causa de dote (1).

452. Es, por último, indispensable tambien, que las escrituras de donacion de bienes inmuebles se inscriban en el registro de la propiedad para que surtan su efecto en cuanto á tercero, al que no perjudicarán si esta circunstancia hubiere sido omitida (2).

453. *Revocacion de las donaciones.*—De la definicion que hemos dado, aparece que las donaciones son irrevocables (3); pero

que estuviesen corroboradas con juramento que constase en la escritura en que se otorgan; disposicion que vino á modificar la antigua, que exigia siempre la insinuacion. Mas la insinuacion judicial sólo es necesaria en las donaciones simples ó puras, y así lo tiene tambien declarado el Tribunal Supremo, en sentencia de 21 de Noviembre de 1867.

(1) Ley 9.ª, tit. IV, Part. V. Mas para la aplicacion de esta ley respecto á las insinuaciones, es indispensable que conste el valor de lo donado para saber si hay exceso ó no. (Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 31 de Enero de 1861.)

Las donaciones que consisten en pensiones vitalicias no están sujetas á insinuacion, por ser incierta la duracion de la vida, segun sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Marzo de 1863.

El mismo Tribunal Supremo tiene declarado tambien, que la insinuacion judicial es solamente necesaria en las donaciones simples ó puras. (Sentencia de 21 de Noviembre de 1867.)

(2) Artículos 2.º, 23 y 25 de la LEY HIPOTECARIA. El registro de la donacion no exime del requisito esencial de la insinuacion en los casos en que ésta es necesaria. (Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, de 11 de Junio de 1862.)

(3) Ley 1.ª, tít. VII, lib. X de la Novísima Recopilacion.

Aragon.—Las donaciones hechas en Aragon con la debida solemnidad son irrevocables (Obs. 7.ª y 18, *De Donat.*), y por lo tanto, á pesar de la ingratitud quedan subsistentes. Sin embargo, si alguno hizo á otro donacion de bienes raíces sin entregarlos, y despues los enajena á favor de un tercero, pierde su derecho el donatario si no reclama dentro del año desde el dia de la enajenacion. (Fuero II, *De collus. deteg.*, lib. XII.)

Cataluña.—Las donaciones entre vivos á título de heredamiento, he-

no seria conveniente llevar este principio hasta el extremo de que fueran un medio de premiar la ingratitud, ó de dejar en la orfandad á personas desvalidas. Apoyadas en esta razon, han establecido las leyes las siguientes excepciones de la regla general:

Primera. Por no cumplir el donatario las condiciones y pactos que otorgó al aceptar la donacion (1).

Segunda. Por la ingratitud del donatario (2); no así las que se hacen por causa onerosa con un tercero. La ingratitud del donatario y mala correspondencia al beneficio recibido, se prueban por alguno de los hechos siguientes:

1.º Cuando el donatario injuriare gravemente al donador, ó le acusare de algun delito que le haria merecedor de pena capital, ó de otras abolidas en el dia, pero que tienen sus equivalentes en el Código penal (3).

chas en capitulaciones matrimoniales, son tambien irrevocables si los otorgantes no se reservan la facultad de revocarlas, con tal que no perjudiquen á las legitimas de los ascendientes ó descendientes. (Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de Diciembre de 1867.)

(1) Ley 6.ª, tit. IV, Part. V. Segun sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, será preciso para que proceda la revocacion, que el donatario haya sido apremiado judicialmente. (Sentencia de 12 de Octubre de 1858.) Y la accion para reclamar la nulidad ó revocacion de las donaciones en que se imponen al donatario algunas obligaciones en favor del donante, por falta de cumplimiento de ellas, es personalísima del donante, cuyos herederos, segun expresion de la ley 1.ª, tit. XII, lib. III del Fuero Real, *non pueden toller ni demandar lo que él no quiso.* (Sentencias de 4 de Marzo de 1872 y 26 de Enero de 1874.) La donacion *inter vivos* no puede revocarse eficazmente por última voluntad de los donantes, y con esta doctrina se halla conforme el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 26 de Enero de 1874.

Vizcaya.—El donante puede vender los bienes que donó con la carga de que se le dieran alimentos, cuando el donatario no cumpliera esta condicion, debiendo ser éste requerido previamente; y si á pesar del requerimiento no cumpliera el contrato, el donante dará tres llamamientos al tiempo de la misa mayor y á la hora de la ofrenda, y se rematarán los bienes al tercer domingo, en presencia del escribano público, y tambien habrá lugar al retracto de los parientes. (Ley 8.ª, tit. XVII del Fuero.)

(2) Ley 10, tít. IV, Part. V.

(3) Habla tambien la ley 10, tít. IV, Part. V, de las penas de perdimiento de miembro y de infamia, desterradas ya de nuestra legislacion, y

- 2.º Cuando le maltratare violentamente.
- 3.º Destruyendo sus bienes de un modo considerable.
- 4.º Maquinando su muerte de cualquier manera.

Al donador ofendido es á quien incumbe alegar estas razones para pedir que se revoque la donacion, pero esta facultad no pasará á sus herederos. En el caso en que la donante sea la madre en vida del padre, y quedando viuda pase á segundo matrimonio, sólo podrá revocarse la donacion por haber el hijo puesto en aquella manos airadas, por haber maquinado su muerte, ó por haberla hecho perder todos ó la mayor parte de sus bienes (1).

Tercera. El tener hijo ó hijos con posterioridad á la donacion, revoca la que consiste en parte considerable de los bienes: punto muy controvertido entre los intérpretes del derecho romano, y decidido expresamente por las Partidas (2).

454. Esta decision da lugar á algunas cuestiones que latamente examinan los intérpretes. Desde luego nos parece que en el silencio de la ley respecto á la cantidad proporcional de bienes que se requiere para que se considere revocable la donacion, es necesario abandonarlo al prudente arbitrio del juez. Más difícil

de la pérdida de la mayor parte de los bienes. En confirmacion de estas disposiciones, se halla declarado por el Tribunal Supremo que la injuria contra el donante hecha por el donatario, no espontáneamente, sino en defensa de sus derechos, así como la denuncia de un delito de los que, segun la legislacion penal vigente, no pueden ser considerados tan graves como los que designa la ley de Partida, no son causa suficiente para la revocacion de las donaciones. (Sentencia de 12 de Octubre de 1858.)

(1) Ley 10, tit. IV, Part. V.

(2) Ley 8.ª del mismo título y Partida.

Cataluña.—En Cataluña, segun una costumbre antigua que se halla entre sus constituciones, si el que da todos sus bienes á otro, aunque sea hijo, tiene otros hijos ó nacen posteriormente, adquieren éstos, despues de la muerte del padre, el derecho de revocar la donacion en cuanto perjudique á sus legítimas, aunque el donatario tenga la posesion de lo que se le donó. Así se hallaba establecido tambien, pero en otros términos más generales y absolutos, segun las palabras empleadas en una sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Febrero de 1874, en una ley del Código de Justiniano.

Vizcaya.—Si alguno hiciere donacion en favor de su hijo ó heredero, y el donatario muriere en vida del donante sin dejar hijos ni descendientes,

es la resolucion de si debe revivir la donacion en el caso de que los hijos mueran ántes que el donante, no habiendo llegado éste á revocarla.

455. En la cuestion propuesta no están conformes nuestros jurisconsultos (1). La letra de la ley (2) basta, sin embargo, á nuestro parecer, para resolverla: segun ella, el nacimiento del hijo, por sí mismo, *ipso jure* como suele decirse, produce instantáneamente la revocacion, sin que sea necesario que la haga el donanté, y quita toda su eficacia á la donacion anterior; de esto nos parece consecuencia indeclinable, que no puede por sí sólo revivir lo que quedó extinguido de un modo tan completo y absoluto.

456. ¿Y deberá extenderse este beneficio á los hijos naturales nacidos ya al tiempo de la donacion y legitimados despues por subsiguiente matrimonio? Necesario es confesar que las palabras de la ley se limitan á los hijos legítimos que nacieron despues, y que en su tenor literal no comprende á los naturales, y mucho ménos á los que ya habian nacido cuando se verificó la donacion. Siguiendo su espíritu, juzgamos que podria decirse que los hijos naturales nacidos despues de la donacion y legitimados, dan lugar desde que lo sean, á que quede revocada la donacion, pero no los nacidos ántes: opinion que exponemos con desconfianza, como nos sucede siempre que nos separamos del sentir de nuestros más autorizados intérpretes. Mas respecto á la madre, nos parece fuera de toda duda que el nacimiento del hijo natural surte el mismo efecto que el del legítimo.

457. No creemos que la revocacion tenga lugar por la legiti-

deberán volver los bienes donados al que hubiere hecho la expresada donacion, sin que el donatario tenga facultad de disponer de ellos cuando carece de herederos descendientes, tanto en vida como por causa de muerte. (Ley 17, tit. XX del Fuero.)

(1) Molina sostiene que por regla general está revocada la donacion, y exceptúa el caso en que, despues de la muerte de los hijos, permite el padre que el donatario se aproveche de ella. Antonio Gomez, por el contrario, defiende que la donacion vuelve á recobrar su eficacia primitiva. Una y otra opinion tienen diferentes partidarios.

(2) Alúdese aquí á las palabras de la citada ley 8.ª, que luego que los há (hijos), es revocada por ende la donacion, et non debe valer en ninguna manera.

macion de los hijos, hecha por rescripto real: estas legitimaciones, que siempre se otorgan sin perjuicio de tercero, no alcanzan nunca á producir todos los mismos efectos que la legitimidad; por eso nos parece que sin violencia no podemos comprenderlas en la ley.

458. Necesario es hacer aquí una advertencia importantísima, á saber: que *no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscripto su derecho, por revocacion de las donaciones en los casos permitidos por la ley, excepto el de no cumplir el donatario condiciones inscriptas en el registro* (1).

459. Las donaciones hechas en algun tiempo por los reyes en perjuicio del Estado á favor de personas poderosas, en cuyo examen se ocupan algunos autores, no las consideramos como propias de esta obra, ya por ser hijas de circunstancias particulares, ya por ser de naturaleza diferente de las que nuestro trabajo tiene por objeto (2).

460. Lo dispuesto en varias leyes recopiladas acerca de las donaciones hechas en fraude de pechar, no tiene aplicacion en el día, porque en realidad ya no existe la causa de su promulgacion (3).

(1) Artículo 38 de la LEY HIPOTECARIA.

(2) El rey D. Enrique II, con el fin de limitar los daños causados á la Corona por su prodigalidad excesiva, dispuso que las mercedes otorgadas por él pasaran como mayorazgo á los hijos legítimos mayores de los agraciados, y en su defecto tornaran al Estado. Esta disposicion, que constituye una cláusula de su testamento, fué mandada guardar por los Reyes Católicos. (Ley 10, tit. XVII de la Novísima Recopilacion.)

Pero habiéndose ofrecido dudas sobre su inteligencia en varios tribunales del Reino, se acordó por D. Felipe V y se declaró que *los mayorazgos de dichas donaciones reales son y se entiendan limitados para los descendientes del primer adquirente ó donatario, no para todos, sino para el hijo mayor que hubiere del último poseedor; de tal manera, que no dejando el último legítimo poseedor hijos ó descendientes legítimos, aunque tenga hermanos ó hijos, ú otros parientes transversales, hijos legítimos de los que han sido poseedores, y todos descendientes del primer donatario, no se extiendan á ellos los dichos mayorazgos..... que en tales casos ha llegado el de la reversion á la Corona de semejantes donaciones y mercedes reales.....* (Ley 11, tit. XVII, libro X de la Novísima Recopilacion.)

(3) En el tit. VII, lib. X de la Novísima Recopilacion pueden verse varias de estas leyes.

TÍTULO XVII.

De las fianzas.

461. La fianza es una verdadera promesa, por la que se contrae una obligacion accesoria que viene á fortalecer y asegurar otra obligacion principal. Muy frecuente es su uso y presta gran utilidad, porque disminuye el peligro del acreedor, facilita y multiplica los demás contratos, fortalece la confianza que es su base, é inspira la seguridad que tanto contribuye á la circulacion de los capitales y á los progresos de la industria. Puede ser definida, *promesa por la que una ó más personas se obligan al cumplimiento de lo que otro debe, si éste no lo ejecuta.*

462. Algunas fianzas hay que exige la ley, como en el usufructo; otras que son dadas en virtud de mandamiento del juez; y otras, que son las más comunes y en las que aquí nos ocupamos, penden absolutamente de la convencion de los que contraen. De algunas de las fianzas constituidas por la ley, hemos hablado en esta obra; pero otras de la misma clase, así como las judiciales, tienen su propio lugar en los tratados de procedimientos, y son ajenas á unos elementos de derecho civil.

463. Como este contrato tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligacion, es accesorio, segun ya hemos dicho, y no puede existir sin una obligacion principal (1). Y no es necesario que ésta sea natural y civil, es decir, completamente eficaz, pues es bastante que exista una obligacion natural. Y en este último caso, aunque el deudor principal no pueda ser compélido á cumplirla, podrá serlo el fiador, en quien no concurren las mis-

(1) Principio del tit. VII de la Part. V. En efecto; para que una obligacion sea considerada como fianza, es necesario que sea accesoria de otra y no principal. (Sentencia de 30 de Enero de 1872.)

Aragon.—En Aragon se admite como fiador *de salvedad* de una cosa al vendedor de ella. (Obs. 4.^a, *De fidej.*) No se admite fianza por otro fiador constituido en instrumento. (Fuero I, *De solut.*, lib. VIII.)