

rint, hæc statuit quæ in fiscalibus alienationibus præfata Zenoniana constitutione continentur. casa, ó de la emperatriz, las disposiciones de la constitucion de Zenon sobre enajenaciones del fisco (1).

DE LAS ACCIONES RELATIVAS Á LA USUCAPION Y Á LA PRESCRIPCION.

Respecto de la usucapion y de la prescripcion, existian, ya miéntras corrian, ya despues que habian sido completamente adquiridas, interdictos, acciones ó excepciones segun las circunstancias.—Miéntras que corrian, como se hallaban fundadas en una posesion legal, todos los interdictos destinados á proteger esta posesion les eran aplicables. Pero si por algun accidente perdia el poseedor la posesion ántes que la usucapion ó la prescripcion fuesen consumadas, entónces, segun el derecho estricto, no siendo ya poseedor, no tenía tampoco interdictos, y no siendo tampoco propietario, no tenía accion en vindicacion: su pérdida era irreparable. En este caso, un pretor llamado Publicio introdujo en su favor una accion honoraria, que se llamó accion publiciana (*publiciana in rem actio*), con cuyo auxilio pudiese reclamar la cosa como si ya la hubiese adquirido por el uso. Esta accion, que correspondia al número de las acciones ficticias, es decir, fundadas sobre una hipoteca ficticia, y acerca de la cual daremos largas explicaciones, sólo se daba al que despues de haber recibido la posesion de buena fe y por justa causa la hubiese perdido despues. No podia, en general, intentarse útilmente ni contra el verdadero propietario, ni contra el poseedor que tuviese derecho á la usucapion ó á la prescripcion (2). Despues de transcurrido absolutamente el tiempo de la usucapion, el poseedor, hecho propietario, se hallaba á cubierto de toda reclamacion del antiguo propietario, y tenía, ya la vindicacion para reclamar su cosa de cualquier poseedor, ya por punto general todas las acciones destinadas á proteger la propiedad.

(1) V. en el Cod. el tit. destinado á esta materia, lib. 7. tit. 37. *De quadrienni præscriptione*.

(2) Inst. 4. 6. § 4.—Encontramos en el Digesto los términos del edicto: «*Si quis id quod traditur (traditum est) ex justa causa, non a domino* (estas tres últimas palabras se intercalaron probablemente en tiempo de Justiniano), *et nondum usucaptum petit, iudicium dabo.*» (Dig. 6. 2. 1.) Esta accion duraba tanto cuanto la verdadera vindicacion, y ofrecia en cierto sentido una ventaja más, pues no habia la obligacion de justificar el derecho de sus autores; así se intentaba frecuentemente por los verdaderos propietarios, en lugar de la vindicacion.

## TITULUS VII.

## DE DONATIONIBUS.

Est et aliud genus acquisitionis, donatio. Donationum autem duo sunt genera: mortis causa, et non mortis causa.

## TÍTULO VII.

## DE LAS DONACIONES.

Hay otro género de adquisicion, cual es la donacion, que se distingue en dos especies: la donacion por causa de muerte, y la que no se hace con este motivo.

En una cita de Paulo, que se halla en el Digesto, se encuentra la etimología de la palabra donacion: «*Donatio dicta est á dono, quasi dono datum*» (1); y los fragmentos del Vaticano acerca del derecho romano contienen muchas veces estas expresiones: *dono res data est; dono dedit; dono dedisti*, para expresar que se ha hecho una donacion (2).

Estas dos palabras, *dono, dare*, tienen cada una un sentido riguroso y de derecho. La segunda, *dare*, indica que la cosa se transfiere en propiedad (3), y la primera, *dono*, que esto se hace gratuitamente y por pura liberalidad.

Pero es preciso distinguir en este lugar el derecho primitivo y originario del nuevo derecho. En el primero, la palabra *donatio* lleva forzosamente consigo la idea de que ha habido *dacion* de la cosa, es decir, traslacion de la propiedad. La ley, de acuerdo con la lengua, no reconoce otra donacion. No es un contrato, ni una obligacion entre partes, sino un hecho realizado y consumado.

Por lo demas, esta *datio*, esta traslacion de propiedad, se verificaba, no de un modo particular, sino como en todos los demas casos; la única diferencia consistia en que el motivo que la determinaba era la liberalidad, *dano datio*.

En esta legislacion primitiva se decia con verdad que la donacion era siempre una adquisicion, no de una especie particular, sino fundada en un motivo particular. Las reglas del derecho experimentaron despues notables alteraciones, y ya veremos, al explicar los párrafos siguientes, hasta qué punto puede decirse que la donacion es un medio de adquirir.

(1) Dig. 39. 6. 35. § 1.

(2) Frag. del Vatic. *De donationibus ad legem Cinciam*; §§ 275. 281 y 283.

(3) Es menester no confundir *dare* con *tradere*: *tradere* es entregar en posesion, y *dare* es transferir en propiedad; lo que es diferente, aunque lo uno conduzca naturalmente á lo otro.

## De las donaciones por causa de muerte.

I. Mortis causa donatio est, quæ propter mortis fit suspicionem, cum quis ita donat ut si quid humanitus ei contigisset, haberet is qui accipit; sin autem supervixisset, is qui donavit reciperet; vel si eum donatiois pœnitisset, aut prior decesserit is qui donatum sit. Hæc mortis causa donationes ad exemplum legatorum redactæ sunt per omnia: nam cum prudentibus ambiguum fuerat, utrum donationis an legati instar eam obstinere oporteret, et utriusque causæ quædam habeat insignia, et alii ad aliud genus eam retrahebant, a nobis constitutum est ut per omnia fere legatis connumeretur, et sic procedat quemadmodum nostra constitutio eam formavit. Et in summa, mortis causa donatio est, cum magis se quis velit habere, quam eum cui donat; magisque eum qui donat quam heredem suum. Sic et apud Homerum Telemachus donat Pireo.

Ἡίραϊ, οὐ γὰρ τ' ἴδμεν ὅπως ἔσται τάδε ἔργα  
 Ἐίκεν ἐμὲ μνηστῆρες ἀγῆνορες ἐν μεγάροισι  
 Λάβρη κτείναντες, πατρώια πάντω δάσονται,  
 Αὐτὸν ἔχοντα σε βούλομαι ἐπαυρέμεν, ἢ τίνα τῶνδε.  
 Εἰ δέ κ' ἐγὼ τοῦτοισι φόνον καὶ κῆρα φουτεύω,  
 Δὴ τότε μοί χαίροντι φέρειν πρὸς δώματα χαίρην.

Pireo, áun no sabemos cómo tienen  
 De suceder las cosas en que andamos,  
 Si aquestos servidores de mi madre  
 Me matáran aquí dentro en mi casa  
 Á traicion, por cumplir su mal deseo,  
 Y partieran los bienes de mi padre;  
 En este caso quiero más que gocese  
 De aqueos dones tú, que alguno de ellos.  
 Y si Dios ordenáre que yo pueda  
 Darles su pago y muerte merecida,  
 Entónces que estaré con alegría,  
 Me los traerás alegres y á buen tiempo.

(Traducción de la *Odisea* por GONZALO PEREZ.)

1. La donacion por causa de muerte es la que se hace *previando la muerte*, cuando alguno hace donacion de tal modo que si sucumbe en el peligro, la cosa se hace del donatario; mas si sobrevive, vuelve, al contrario, al donante, lo mismo que si revoca la donacion, ó si el donatario muere ántes que él. Estas donaciones se han reducido á una completa semejanza con los legados. En efecto, como hubiese parecido dudosa á los prudentes si debian asemejarse á una donacion ó á un legado, pues tienen caractéres de la una y del otro, y como las opiniones se hallasen divididas acerca de esta clasificacion, hemos decidido por una constitucion que sean *contados casi en todo en el número de los legados*, y que deban seguir las formas trazadas en nuestra constitucion. En suma, hay donacion por causa de muerte cuando el donante quiere que la cosa sea suya con preferencia al donatario, y de éste con preferencia á su heredero; en esta forma, segun Homero, Telámaco hace donacion á Pireo.

*Propter mortis suspicionem.* El carácter esencial de la donacion por causa de muerte no consiste sólo en que se haga previando la muerte, sino en que se halle subordinada á la *condicion de la muerte*, segun el modo con que la explica el texto en la segunda parte de la frase, que es preciso no separar de la primera.

Así vemos en un fragmento de Marciano, que se lee en el Digesto, que si alguno, previando su fin, hace una donacion de una cosa, aunque de un modo irrevocable, hace una verdadera donacion entre vivos, y no una donacion por causa de muerte; porque la muerte es el motivo que la determina, pero no la condicion bajo la cual se hace la donacion (*causa donandi magis est quam mortis causa donatio*) (1).

La muerte de que se trata en esta materia puede ser: ya la muerte tomada en general, de cualquier manera y en cualquier tiempo que ocurra; ya, y éste era el caso más frecuente, un modo particular de fallecimiento de que se halla amenazado el que se expone á un peligro, como en un combate, en una navegacion, ó en cualquier otro acontecimiento.

La condicion puede hallarse subordinada de dos maneras diversas á la condicion de la muerte.— Por ejemplo: « Si yo muero en el combate, ó más generalmente, si muero ántes que tú, te hago donacion de mi caballo»; la donacion por causa de muerte es la más frecuente; es verdaderamente y sin ninguna otra circunstancia extraña, donacion por causa de la muerte, que no debe producir efecto sino en la muerte, y únicamente si la muerte se verifica.— O bien de esta otra manera: « Te hago donacion de mi caballo; si no muero en el combate, tú me lo devolverás; ó más generalmente: si no muero ántes que tú, me será devuelto.» Es donacion por causa de muerte la que indica cierto texto, hecha por Telémaco á Pireo, que encontramos mencionada en algunos otros fragmentos (2). Esta donacion por causa de muerte participa más de la especie de la donacion entre vivos; pues, en efecto, la tradicion de los objetos se hace inmediatamente al donatario, y produce al instante sus efectos; la donacion se verifica como una donacion entre vivos, con la sola diferencia de que se resuelve si se verifica ántes la muerte indicada.

(1) Dig. 39. 6. De mortis causa donat. 27. f. Marcian.

(2) Todo esto se halla claramente explicado en el Digesto, 39. 6. fr. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 29 y 35. § 4.

Segun el derecho frances, diriamos que la primera de estas donaciones se hace bajo una condicion *suspensiva*, y la segunda bajo una condicion *resolutoria*; pero los jurisconsultos romanos no habian considerado las condiciones bajo este doble aspecto, y desconocian la expresion de condicion resolutoria. Decian, respecto del primer caso; que en él la donacion era condicional, debiendo existir únicamente en el tiempo de la muerte, y si ésta se verificaba.

—En cuanto al segundo caso, decian que la donacion era inmediata, pura y simple, produciendo al punto sus efectos. Pero que su resolucion era condicional, subordinada á la muerte (*pura, quæ sub conditione resolvitur*) (1).

En fin, la donacion podia hallarse subordinada á la condicion de morir una tercera persona, y era todavía una condicion por causa de muerte, como, por ejemplo, si un padre hiciese donacion á su nuera para el caso en que el hijo llegase á morir ántes que ella (2).

La donacion por causa de muerte podia hacerse por todos cuantos podian hacer un testamento ó codicilo (3) á todos los que podian recibir por testamento (4), y consistiendo en cosas corpóreas ó incorpóreas, particulares ó universales (5).

La forma de las donaciones por causa de muerte habia sido arreglada por una constitucion de Justiniano, inserta en el Código (6) y á la que hace alusion nuestro texto. Esta constitucion exigia que el acto se verificase ante cinco testigos, importando poco que fuese por escrito ó verbalmente, porque no se exigia lo escrito, como tampoco la presencia de alguna persona pública, ni la formalidad de alguna insinuacion. Pero el consentimiento del donatario debia aparecer en el acto, lo mismo que el del donante.

Los efectos de la donacion por causa de muerte variaban segun la manera con que se subordinaba aquélla á la condicion de la muerte.

La verdadera donacion por causa de muerte, la que era condicional, no debiendo realizarse al tiempo de la muerte, y sólo si la

(1) Al ménos aplicando aqui lo que se dice en otra parte acerca de la venta: Dig. 41. 4. *pro empt.* 2. § 5. f. Paul.—18. 2. *De in diem addict.* 2. f. Ulp.

(2) Dig. 39. 6. 11. f. Ulp. 18 f. Jul.—Cod. 8. 57. 3.

(3) Dig. 39. 6. 15. f. Jul.; véase, sin embargo, 25. f. Marcian.

(4) Id. 9. f. Paul.

(5) Id. 18. § 2. f. Jul.; 28. f. Marcel.

(6) Cod. 8. 57. 4.

muerte se verificaba, no daba desde el momento ningun derecho adquirido al donatario; pero cuando ocurría la muerte en los términos previstos, entónces por el solo efecto del derecho y sin ninguna tradicion, el donatario se hacía propietario de la cosa donada. Justo es, pues, en este caso decir que la donacion por causa de muerte es inmediatamente despues del fallecimiento, por sí misma y sin tradicion, un medio de adquirir (1).

En cuanto á la donacion que se hace inmediatamente, pero cuya resolucion es condicional y se halla subordinada al caso en que el donante sobreviva al peligro, esta donacion produce inmediatamente sus efectos. Dados los objetos al donatario, los adquiere al punto por efecto de esta tradicion: «*Ita dona ut statim fiat accipiendis*» (2).

Pero es preciso observar que en este caso es la tradicion el medio de adquirir, no siendo la liberalidad más que la causa de la tradicion, de donde se deduce que no puede decirse que esta especie de donacion por causa de muerte sea un modo de adquirir la propiedad.

Tambien conviene observar que segun los principios del primitivo derecho romano, el *dominium* ó propiedad no podia afectarse en su existencia con ninguna condicion: era uno propietario ó no lo era. Si, pues, la tradicion habia sido condicional, como, por ejemplo, en el caso en que tal acontecimiento incierto se verificase, aunque se hiciese la tradicion del objeto, ésta sólo se hacía por vía de anticipacion; miéntras que el hecho indicado no tuviese lugar, la propiedad no se transferia, y el primitivo propietario continuaba siendo siempre propietario (3).—En el sentido inverso, si la traslacion de la propiedad se verificaba inmediatamente, pero bajo la condicion de que sería resuelta en caso de tal ó cual hecho incierto, la propiedad transferida lo era pura y simplemente, no se revocaba por la sola realizacion de la condicion: el que adquiria continuaba siendo siempre propietario, y el único efecto de la condicion realizada consistia en obligar á retransferir la propiedad á aquel á quien debia volver. Era necesario un nuevo acto de traslacion de

(1) «*Non sic dat ut statim faciat accipiendis; sed tunc demum cum mors fuerit insecuta.*» D. 39. 6. 2. *in fin.* Fr. Ulp.

(2) *Ibid.*

(3) Como vemos D. 23. 3. *De jure dot.* 7. § 3. Paul. respecto de las cosas dadas en dote bajo esta condicion: «*ut tunc ejus efficiantur cum nupserit.*»

propiedad del uno al otro (1).—Aplicando estos principios á la especie de donacion por causa de muerte que examinamos, resulta de ellos que la propiedad de los objetos entregados al donatario le pertenece inmediata é irrevocablemente, de modo que si el donante sobrevive al peligro indicado, esta propiedad no vuelve á él *ipso jure*; el solo efecto de esto es darle una accion personal contra el donatario para obligarle á retransferir la propiedad.—Tales eran los principios del rigoroso derecho, pero andando el tiempo se modificaron, y ya en la época de Ulpiano se advierte esta modificacion. Vemos, en efecto, en fragmentos de este jurisconsulto que la propiedad en su tiempo se considera como resoluble bajo condicion, y que esta resolucion se verifica *ipso jure*, por solo el efecto del cumplimiento de la condicion (2); vemos lo mismo en un fragmento de Marcelo (3); y finalmente, el mismo Ulpiano lo aplica con especialidad á la donacion por causa de muerte de que hablamos, aunque presenta su decision como una innovacion capaz de ser controvertida. «*Potest defendi in rem competere donatori.*» Puede defenderse que la propiedad vuelve al donante por el mero efecto de sobrevivir, de tal manera que tiene la accion real para vindicar la cosa (4).

La donacion por causa de muerte, no sólo la que es condicional, sino tambien la que es inmediata y solamente resoluble en caso de sobrevivir el donante, no es irrevocable para este último. Se le permite siempre revocar su liberalidad, y en el caso en que las cosas han sido dadas inmediatamente, obrar para hacerse devolver la propiedad. Esta revocacion depende de sólo su cambio de voluntad, como nos lo dice el texto (*si eum donationis penituisse*).—Su insolvencia en el momento de su muerte sería ademas una especie de revocacion indirecta, que podria hacer rescindir la donacion (5).

*Per omnia fere legatis connumeretur.* La donacion por causa de muerte, como dice el texto, tiene caracteres de la donacion entre vivos, y caracteres de legado. La compararemos á la donacion

(1) Como lo vemos en el Cod. 4. 54. *De pactis int. empl.* 3. const. Alexand. para las cosas dadas en ejecucion de una venta resoluble bajo condicion.

(2) Dig. 6. 1. *De rei vindic.* 41. pr. Ulp.

(3) Dig. 18. 2. *De in diem addic.* 4. § 3. f. Ulp.

(4) Dig. 39. 6. *De mort. caus. donat.* 29. f. Ulp.

(5) Dig. 39. 6. 17. f. Jul.—Puede verse tambien en los frag. del Vatic. el tit. *Quando donator intelligatur revocasse voluntatem*, §§ 248 á 265, que parece referirse á esta materia.

entre vivos en el párrafo siguiente; respecto de los legados, es preciso no limitarse á esta primera expresion del texto, *ad exemplum legatorum redactæ sunt per omnia*, pero sí al correctivo que le sigue inmediatamente, *fere per omnia*. Existen, en efecto, entre estos dos actos semejanzas y diferencias notables.

La donacion por causa de muerte, lo mismo que el legado, sólo se hace perfecta por la muerte del donante (1). Hasta este momento puede revocarse; puede hacerse á todos los que son capaces de recibir legados (2); caduca si el donante es condenado á una pena capital ó que lleva consigo disminucion de cabeza (3); transfiere la propiedad por el hecho solo de la muerte, y sin tradicion; puede rescindirse por insolvencia del donante (4); y en fin, dejando aparte otras muchas semejanzas, establece una constitucion de Severo que el heredero pueda hacer en las donaciones por causa de muerte la misma reserva que se hace en los legados, en virtud de la ley Falcidia (5).

Pero la donacion por causa de muerte, á diferencia de los legados, se hace con intervencion del donatario, siendo necesario el concurso de dos voluntades (6); comunmente va seguida de la tradicion y subordinada de una manera resolutoria á la muerte, mientras que el legado nunca se subordina á ella sino de una manera suspensiva, y en fin, y éstas son diferencias capitales que importa bien observar, no depende, como los legados, del testamento, de donde se deduce que se realiza por el solo efecto de la muerte, sin aguardar la adiccion de la herencia (7); y que permanece siempre válida aunque el testamento sea nulo, revocado, inútil, ó que el heredero rehuse la herencia. La capacidad del donatario para recibir no debe apreciarse (como en el caso del legado) en el tiempo de la disposicion, sino sólo en el de la muerte (8); y las causas de indignidad que se aplican á los legados, no se aplican igualmente á la donacion por causa de muerte (9).

(1) D. 39. 6. 32. f. Ulp.

(2) Ib. 9. f. Paul.

(3) Ib. 7. f. Ulp.

(4) Ib. 17. f. Jul.

(5) Cod. 8. 57. 2.

(6) D. 39. 6. 38. f. Marcel.—24. 1. 11. § 2. f. Ulp.—44. 7. 55. f. Javol. Sin embargo, el punto es disputado.

(7) D. 39. 6. 29. f. Ulp.

(8) Ib. 22. f. Afric.

(9) D. 34. 9. 5. § 17. f. Paul.

Es preciso no confundir con la *donation* por causa de muerte la *acquisition* por causa de muerte (*mortis causa capio*). Esta última expresión es más general, y comprende, hablando en propiedad, todas las adquisiciones que se hacen por efecto de la muerte de una persona, y que ni se colocan en la clase de las donaciones, ni en la de los legados ó fideicomisos: por ejemplo, lo que el padre da á los pobres con ocasion de la muerte de su hijo, ó bien lo que el esclavo manumitido por testamento ó el legatario paga al heredero por cumplir una obligación que el testador le impuso (1).

*De las donaciones entre vivos.*

II. *Aliæ autem donationes sunt quæ sine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos appellamus, quæ omnino non comparantur legatis; quæ si fuerint perfectæ, temerari revocari non possunt. Perficiuntur autem cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit.* Et ad exemplum venditionis, nostra constitutio eas etiam in se habere necessitatem traditionis voluit, ut etiamsi non tradantur, habeant plenissimum robur et perfectum, et traditionis necessitas incumbat donatori. Et cum retro principum dispositiones *insinuari* eas actis intervenientibus volebant, si majores ducentorum fuerant solidorum, nostra constitutio eam quantitatem usque ad quingentos solidos ampliavit, quam stare etiam sine insinuatione statuit; *et quasdam donationes invenit, quæ penitus insinuationem fieri minime desiderant, sed in se plenissimam habent firmitatem.* Alia in super multa ad uberiores exitum donationum invenimus; quæ omnia ex nostris constitutionibus, quas super his exposuimus, colligendas sunt. Sciendum est tamen quod etsi plenissimæ sint donationes, si tamen ingrati existant

(1) 39. 6. 8. f. Ulp.—38. f. Marcel.

homines in quos beneficium collatum est, donatoribus per nostram constitutionem licentiam præstitimus *certis ex causis* eas revocare: ne quis suas res in alios contulerunt, ab his quondam patiantur injuriam vel jacturam, secundum enumeratos in constitutione nostra modos.

titucion que sean revocadas *en casos determinados*, porque no parece conveniente que los que se han desprendido liberalmente de sus bienes, se vean obligados á sufrir de parte de los donatarios injurias ó perjuicios, tales como los que indicamos en nuestra constitucion.

*Perficiuntur cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit.* Es menester aquí consignar las alteraciones que el derecho ha experimentado. Hemos dicho que la donacion no era en su origen un contrato ni una obligación entre partes, pues era una traslacion de la propiedad (*datio*), que tenía lugar por liberalidad (*dono*), y que se verificaba segun las reglas ordinarias; por la mancipacion ó por la cesion *in jure* para las cosas *mancipi*, y por la sola tradicion para las cosas *nec mancipi*: «*Donatio prædii quod mancipi est traditione atque mancipatione perficitur; ejus vero quod nec mancipi est, traditione sola*» (1). Pero la convencion en que una persona hubiese prometido á otra, ya por escrito ó ya verbalmente, darle una cosa, no produciria ningun efecto, ni daria origen á ningun derecho ni obligación, ni por una parte ni por otra; sería simplemente la manifestacion de una intencion de liberalidad, pero sin ninguna consecuencia. Así nos lo dice terminantemente una constitucion del emperador Alejandro, reproducida en los fragmentos del Vaticano: «*Professio donationis apud acta factæ, cum neque mancipationem, neque traditionem subsecutam esse dicas, destinationem potius liberalitatis, quam affectum rei actæ continent*» (2). Esto provenia de que no bastaba en el derecho romano, para que una convencion fuese obligatoria, que no contuviese nada imposible ni contrario á las costumbres ni á las leyes; sino de que era preciso ademas que se hallase en el número de los contratos, es decir, en el número de las convenciones previstas y sancionadas expresamente como obligatorias por el antiguo derecho civil, ó bien que fuese revestida de las fórmulas de la estipulacion. Mas la donacion no era un contrato, pues sólo era un pacto, es decir, una convencion no obligatoria por sí misma; por manera que cuando el donante queria obligarse, debia prometer la cosa con las formas solemnes de la estipulacion.

(1) Frag. del Vatic. *De donationibus ad legem Cinciam*, § 313.

(2) Ib. §§ 226 y sig.

La ley *Cincia*, en el año 550 de Roma, estableció para las donaciones y su forma, según las personas y los bienes, un gran número de reglas, que sería prolijo exponer en este lugar, y que nos ha revelado el descubrimiento de los fragmentos del derecho romano en la biblioteca del Vaticano.

El uso y después las constituciones imperiales reconocieron posteriormente como obligatorias las promesas de donación hechas por escrito y sin estipulación, y desde entonces la donación entró en el número de los pactos que, aunque no obligatorios en su origen, lo llegaron a ser posteriormente por una excepción hecha al derecho estricto. Pueden verse en el código Teodosiano las constituciones de Constantino acerca de las formas de estos actos de donación (1).

En fin, quiere Justiniano que el solo consentimiento por escrito ó sin escrito haga perfecta la donación, aunque no haya habido ninguna tradición. Pero es preciso fijar bien el sentido de la palabra *perfecta*, que no significa que la donación transfiera de pleno derecho sin tradición y por sí misma la propiedad al donatario, sino sólo que obliga al donante, el que puede ser obligado por una acción á que entregue la cosa. Por lo demás, sólo la tradición hará propietario al donatario; y por consiguiente, no es exacto decir que esta donación, convención ó pacto obligatorio es un género de adquisición, pues sólo es la causa de ella.

*Insinuari*, es decir, que el escrito que acredite la donación debe hacerse público por medio de su inserción entre los actos de los magistrados. Las donaciones no insinuadas no eran nulas en su totalidad, sino sólo en lo que excedían en la suma prescrita.

*Quasdam donationes*: tales como las que se hacen por el Emperador ó al Emperador, para rescate de cautivos, ó para la reconstrucción de edificios incendiados ó derruidos.

*Certis ex causis*. Las causas de ingratitud enumeradas en la constitución de Justiniano son: las injurias graves, las violencias contra la persona del donante, los perjuicios considerables ocasionados por dolo en su fortuna, el atentar contra su vida, y la inejecución de las condiciones de la donación. La revocación de la liberalidad por causa de ingratitud era enteramente personal con-

(1) Cod. Teodos., lib. 8, tit. 12, const. 1. 2. 5 y 6 de Constant., y 8. § 1 de Honor. y Teod.

tra el donatario ingrato, y no podía extenderse contra sus sucesores ni contra los terceros (1).

El nacimiento de un hijo no era en el derecho romano una causa de revocación sino para las donaciones de la totalidad ó de una parte alícuota de los bienes, hechas por un *patrono* sin hijo á su criado. Esta disposición, introducida por Constantino (2), únicamente para los patronos que en cierto modo habían buscado un hijo en su criado, ha sido erróneamente considerada por algunos comentadores como aplicables á los demás donantes.

Puede decirse, para indicar los caracteres de diferencia y de semejanza de la donación entre vivos y la donación por causa de muerte, que casi todos los puntos en que la donación por causa de muerte se diferencia de los legados, y que hemos indicado, se acercan á la donación entre vivos; y recíprocamente, que casi todas las semejanzas que tiene con los legados, constituyen sus diferencias con la donación entre vivos. Puede notarse además que la donación por causa de muerte nunca tiene necesidad de ser insinuada, y que puede tener lugar entre marido y mujer, á diferencia de las donaciones entre vivos (3).

*De las donaciones entre vivos (donatio inter virum et uxorem).*

En efecto, respecto de los matrimonios en los que la mujer había pasado *in manu viri*, no podía presentarse la hipótesis de estas donaciones; porque no pudiendo tener ni adquirir nada por sí misma la mujer, *in manu*, y residiendo toda la propiedad en el jefe de la familia, no podía suscitarse cuestión alguna acerca de donaciones entre ellos. En cuanto á los matrimonios en los que no había tenido lugar la *manus*, cada esposo conservaba su personalidad separada, y se admitió como costumbre romana que las donaciones entre esposos no fuesen válidas: «*Moribus apud nos receptum est, dice Ulpiano, ne inter virum et uxorem donationes valerent*» (4). Los motivos muy racionales de esta prohibición están expuestos por el juriconsulto, y por el extracto que hace de una proposición del senado-consulto (*oratio*) hecha por Antonino Caracalla (5).—

(1) Cod. 8. 56. *De revocandis donationibus*, 10.

(2) Ib. 8.

(3) Dig. 39. 6. 43. f. *Neratii*.

(4) Dig. 24. 1. 1. f. *Ulp.*

(5) Ib. 3. *princ.* f. *Ulp.*