

Æs alienum, las deudas del difunto : La expresion es enérgica, pues con razon se dice bienes de otro. Es preciso, pues, separarlos del patrimonio.

Funeris impensa : Los funerales del testador, del bienhechor comun, todos deben pagarlos.

Pretia servorum manumissorum. No quedan libres sino por la adición ó sólo por la manumision, si se trata de manumision fideicomisaria : en el momento de la muerte se hallan, pues, todavía en los bienes; sin embargo, es preciso separarlos de ellos, pues se encuentran allí sólo para salir á gozar del beneficio de la libertad. Estas manumisiones son legados, liberalidades del difunto; pero se escapan de la ley Falcidia, porque su misma naturaleza no admite posibilidad de reduccion.

Por lo demas, el cálculo, si se supone de legados condicionales, de legados por término, de legados anuales, de legados que consistan en hacer ó no hacer, y con otras diversas circunstancias, presenta muchas dificultades, muchos casos en que son necesarias apreciaciones y cuestiones árduas, en que el espíritu sutil de los jurisconsultos romanos se habia ejercitado de un modo ingenioso; pero que sería prolijo reproducir aquí (1).

La ley Falcidia no se aplicaba á los testamentos militares (2), ni en algunos otros casos privilegiados ó excepcionales. Justiniano en una novela concedió al testador el derecho de prohibir expresa y tácitamente su aplicacion (3).

TITULUS XXIII.

DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

Nunc transeamus ad fideicommissa. Et prius est ut de hereditatibus fideicommissariis videamus.

Los fideicomisos corresponden en cierto modo á las instituciones de herederos ó á los legados.—A las instituciones de heredero,

(1) Véase el título especial sobre la materia, Dig. 35. 2.

(2) Dig. 35. 2. 17. f. Scevol.; 92. f. Macer.; 96. f. Scevol.

(3) Novel. 1. c. 2. § 2.

(4) ORIGENES. Antes de Justiniano : Gay. 2. §§ 246 y sigs.—Ulp. Reg. 25. *De Fideicommissis*.—Paul. Sent. 4. 1. *De fideicommissis*: 2. *De sen. cons. Trebelliano*; 3. *De sen. cons. Pegastano*; 4. *De repudianda hereditate*.—Bajo Justiniano : Dig. 36. 1. *Ad. sen. cons. Trebellianum*.—Cod. 6. 49. *Ad. sen. cons. Trebellianum*.

cuando tienen por objeto la herencia ó una parte alicuota de la herencia; es lo que se llama en el derecho romano, herencia fideicomisaria (*fideicommissaria hereditas*), y en el lenguaje moderno de los comentadores, fideicomisos universales.—A los legados, cuando tienen por objeto cualquiera otra cosa que no sea una parte alicuota de la herencia; por ejemplo, una cosa determinada, ya en su género, ya en su especie, ó aun una universalidad, como un peculio ó un rebaño : es lo que el derecho romano llama fideicomiso de una cosa particular (*fideicommissum singula rei*), y los comentadores, para abreviar, fideicomiso particular.—En el primer caso hace el difunto, en vez de un heredero civil, un heredero fideicomisario; en el segundo, en vez de un legatario, un fideicomisario de objeto particular.

El texto debe tratar primero de las herencias fideicomisarias. Pero el párrafo que sigue expone previamente el origen histórico de los fideicomisos.

I. Sciendum itaque est omnia fideicommissa primis temporibus infirma esse, quia nemo invitus cogebatur prestare id de quo rogatus erat. Quibus enim non poterant hereditatem vel legata relinquere, si rei inque eabant, fidei committebant eorum qui capere ex testamento poterant. Et ideo FIDEICOMMISSA appellata sunt, quia nullo vinculo juris, sed tantum pudore eorum qui rogabantur, continebantur. Postea divus Augustus semel iterumque, gratia personarum motus, vel quia *per ipsius salutem rogatus* qui diceretur, aut ob insignem quorundam perfidiam; jussit consulibus auctoritatem suam interponere. Quod, quia justum videbatur *et populare erat*, paulatim conversum est in assiduam jurisdictionem; tantusque eorum favor factus est, ut paulatim etiam prætor proprius crearetur, qui de fideicommissis jus diceret, quem FIDEICOMMISSARIUM appellabant.

1. Al principio los fideicomisos se hallaban todos sin fuerza, pues ninguno era obligado á cumplir aquello que se le habia rogado. En efecto, si se queria dejar la herencia ó algunos legados á personas incapaces de recibirlos, se encomendaban á la buena fe de personas capaces. Y estas disposiciones se llamaban fideicomisos, precisamente porque no se apoyaban en ningun motivo de derecho, sino sólo en la buena fe de los que eran rogados. Despues, en dos ó tres casos, ya por consideracion á las personas, ya que se dijese que el moribundo habia hecho que se le prestase juramento de restituirlo *por la salud del emperador*, ya, en fin, á causa de la insigne perfidia de ciertas personas, ordenó á los cónsules el divino Augusto que interpusiesen su autoridad. Como esto pareciese justo, *y fuese popular*, poco á poco se convirtió esta intervencion en jurisdicción permanente; y fué tal el favor que obtuvieron los fideicomisos, que se llegó á crear un pretor especial, exclusivamente encargado de esta jurisdicción, y llamado fideicomisario.

El ciudadano que queria disponer de su herencia (instituciones

ó legados), se hallaba encerrado por el derecho civil en límites precisos. No podía hacer su disposicion sino por testamento, por medio de las fórmulas establecidas, y en la lengua nacional, que era la latina (1). Era preciso ántes de todo que hubiese un heredero instituido, un heredero que él mismo hubiese creado por su ley particular, y que por consiguiente se hallase á sus órdenes. En cuanto al heredero *ab intestato*, que sólo debía su título y sus derechos á la ley general, nada tenía que mandársele. No tenía tampoco ningun precepto que imponer á los legatarios ni á cualquiera otro que no fuese el heredero testamentario. En fin, el círculo de aquellos á quienes podía extender su liberalidad, era limitado. ¿Quería dar á un peregrino, habitante de las provincias romanas, que fuese quizá amigo suyo, su bienhechor ó su cognado, pero que no gozaba de los derechos de ciudad? ¿A una mujer ciudadana con las circunstancias con que la ley VOCONIA prohibia las liberalidades testamentarias en favor suyo? ¿A un proscripto, á quien la ley CORNELIA prohibia dar por testamento (2)? ¿A un póstumo extraño, ó á cualquiera otra persona incierta, como las municipalidades, los colegios, los pobres ó los dioses? No podía. Vinieron despues, desde el imperio de Augusto, las leyes ÆLIA SENTIA, JUNIA NORBANA, JULIA y PAPIA POPPEA, que crearon nuevas y numerosas clases de incapacidades, como los manumitidos dediticios, los manumitidos latinos junianos, los célibes (*cælibes*), y los ciudadanos sin hijos (*orbi*). Nótase que estas últimas leyes, á las que se da demasiada atencion para motivar el uso de los fideicomisos, son muy posteriores á la introduccion de este uso, pues son contemporáneas ó aún posteriores á la sancion de los fideicomisos por la autoridad de Augusto.

En esta situacion, lo que no se podia ordenar se mandaba por ruego ó precativamente, encomendándolo á la buena fe. Se rogaba al heredero por medio de otros actos que no fuesen testamento, á fin de evitar la obligacion de rehacer para una sola disposicion el testamento ya hecho, ó bien porque no hubiese posibilidad para ello; se rogaba por cartas, por palabras, importando poco que fuese en latin ó en griego. Se rogaba al legatario, á todos aquellos á quienes se dirigia algun acto de liberalidad, y aún al heredero

(1) Ulp. Reg. 25. § 9.

(2) Cic. *In Ver.* II. 1. 47.

ab intestato. Se instituía á un ciudadano capaz, ó se le legaba, rogándole que restituyese á un incapaz, ya la herencia, ya una parte de ella, ya un objeto particular de la misma. No se dictaban estas disposiciones en términos imperativos, pues no constituían una orden, porque no habia el derecho de darla. No era esto más que un fideicomiso, una cosa cometida sólo á la buena fe de aquel á quien se dirigía. Para ligar más esta buena fe, se hizo prestar juramento á la persona encargada del fideicomiso; se la hizo jurar por Júpiter, por los Lares, por algun dios doméstico ó público, ó por su salud: despues, cuando llegó la época de la adulacion imperial, por la salud ó el genio del príncipe (*per salutem, per genium principis*) (1). Era una obligacion de conciencia ó de religion; pero no era todavía un asunto de derecho.

Sin embargo, ya en tiempo de Ciceron, el uso de los fideicomisos, que hacía largo tiempo que se hallaba introducido, habia obtenido el asentimiento comun. En los consejos de amigos, cuya costumbre era frecuente en Roma, no se desaprobaban sino los fideicomisos contrarios al texto de las leyes (2); los hombres de probidad aún eran de opinion de que estos últimos debian igualmente cumplirse (3); los mismos pretores vituperaban á aquellos que para sustraerse de su cumplimiento se aprovechaban del rigor de las leyes (4). Augusto, en las disposiciones que adoptó, no hizo más que ceder á la opinion general. El texto nos indica bastante los motivos que tuvo: su resolucion era popular (*quia et populare erat*). Por lo demas, es preciso no creer que el derecho de los fideicomisos se estableciese entónces por un senado-consulto ó por una constitucion. Vemos en el texto que fué una conformacion de autoridad, una intervencion primero especial, para tal ó cual caso más favorable, ordenando el Emperador á los cónsules que interpusiesen su autoridad (5); despues la creacion de un poder excepcional, de una jurisdiccion permanente, pero extraordinaria, de un pretor particular y excepcional para hacer respetar los fideicomisos. Así estos actos no conferian ninguna accion de derecho

(1) Cic. *In Ver.* II. 1. 47.—Plin. *Epp.* X. 67.—Dig. 31. 2.º 77. § 23. f. Pap.—12. 2. 13. § 6 y 33. f. Ulp.(2) Cic. *In Ver.* II. 1. 47.(3) Cic. *De finib. bonor.* II. 17. 18.(4) Cic. *In Verr.* II. 1. 47.(5) Vico: *De uno universi juris principio et fine uno*, lib. I, § CCIX, t. 3, p. 144, edicion de Milan.

civil que debiese ser juzgada segun el procedimiento ordinario de las acciones; sólo resultó de aquí el derecho de dirigirse al pretor fideicomisario que estatua, *extra ordinem* (1).

Per ipsius salutem rogatus. Es el juramento de que acabamos de hablar.

Ob insignem quorundam perfidiam. Por ejemplo, si un manumitido se niega á restituir á su patrono un fideicomiso, sin embargo del juramento que ha prestado al difunto (2).

In assiduam jurisdictionem. La intervencion de la autoridad, al principio especial para tal ó cual negocio, y establecida despues como jurisdiccion *ad hoc*, pero temporal para una sola época del año, y delegada á los magistrados de Roma exclusivamente, fué al fin establecida como jurisdiccion permanente y extendida á las provincias.

Cuando los fideicomisos fueron definitivamente sancionados como capaces de producir un derecho, no se tardó en arreglarlos. Así, segun el senado-consulta PEGASIANO (bajo el imperio de Vespasiano), fueron sometidos, respecto de las instituciones y legados, á las disposiciones de las leyes JULIA y PAPIA POPPEA contra los *caelibes* y los *orbi* (3). Del mismo modo prohibió un senado-consulta del tiempo de Adriano que pudiesen dejarse á los *peregrini*, ni á las personas inciertas, ni á los póstumos extraños (4). Hemos visto tambien á los jurisconsultos discutir si tales ó cuales expresiones serian suficientes para constituir un fideicomiso (5). Mas el principio general se habia siempre conservado; que tuvieron su origen, no del rigor de derecho civil, sino de la voluntad del difunto: « *Non ex rigore juris civilis proficiscitur, sed ex voluntate datur relinquentis* » (6); y por consiguiente, que deben cumplirse más ampliamente.

II. In primis igitur sciendum est, opus esse ut aliquis recto jure testamento heres instituat, ejusque fidei committatur ut eam hereditatem

2. Es preciso cuidar primero de instituir un heredero directamente en su testamento; despues se confia en su buena fe la restitucion de la

(1) « *Fideicommissa non per formulam petuntur, ut legata; sed cognitio est Romæ quidem consulum aut prætoris qui fideicommissarius vocatur; in provinciis vero præsidium provinciarum.* » Ulp. Reg. 25. § 12.—Gay. 2. § 278.

(2) Cicero. *In Verr.* II. 1. 47.—Sueton. Claud. 23.—Gay. 2. §§ 278 y 279.—Ulp. Reg. 25. § 142.

(3) Gay. 2. § 286.

(4) Ib. §§ 285 y 287.—Ulp. Reg. 25. § 15.

(5) Paul. Sent. 4. 1. § 6.

(6) Ulp. Reg. 25. § 1.

alii restituat: *alioquin inutile est testamentum*, in quo nemo heres instituitur. Cum igitur aliquis scripserit: LUCIUS TITIUS HERES ESTO, poterit adjicere: ROGO TE, LUCI TITI, UT CUM PRIMUM POSSIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, EAM GAIUS SEIO REDDAS, RESTITUAS. Potes autem quis et de parte restituenda heredem rogare; et liberum est vel pure vel sub conditione relinquere fideicommissum, vel ex certo die.

herencia á otro; porque el testamento en que ninguno es instituido heredero, es *nulo*. Así, cuando un testador ha escrito: QUE LUCIO TICIO SEA MI HEREDERO, podrá añadir: TE RUEGO, LUCIO TICIO, QUE RESTITUYAS ESTA HERENCIA Á GAYO SEYO, DESDE QUE PUEDES HACER ADICION DE ELLA. Se puede tambien encargar á su heredero que restituya sólo una parte de la herencia; y el fideicomiso puede hacerse, ó puramente, ó bajo condicion, ó por término.

Alioquin inutile est testamentum: Nada de institucion de heredero, nada de testamento; lo que no impide que se pueda, como vamos á verlo, § 10, encomendar fideicomisos aun á los herederos *ab intestato*.

Se llama *fideicommittens* aquel que hace el fideicomiso; heredero fiduciario (*fiduciarius*) el que está encargado de restituirlo; y en fin, heredero fideicomisario (*fideicommissarius*), aquel á quien debe restituirse.

III. Restituta autem hereditate, is quidem qui restituit, *nilominus heres permanet*, is vero qui recipit hereditatem, *aliquando heredis, aliquando legatarii loco habebatur.*

3. Una vez restituida la herencia, el que ha la restituido *no deja de ser heredero*: en cuanto al que la ha recibido, debe ser *asimilado*; ya á un heredero, ya á un legatario.

Nilominus heres permanet: éste es el principio del derecho civil. No hay heredero continuador de la persona jurídica del difunto, sino aquel á quien se han conferido estas atribuciones, ó por la ley general de las sucesiones *ab intestato*, ó por la particular de un testamento conforme á todas las reglas del derecho civil. Él solo representa la persona del difunto, él solo, bajo el título de tal, tiene las acciones, tanto activas cuanto pasivas, que residían en persona de aquél.

Cuando este principio subsistía, ¿cómo se facilitaban los inconvenientes que podían producir sus consecuencias? Porque suponíamos que, en virtud de un fideicomiso, la herencia haya sido restituida en su totalidad ó en parte de ella: á pesar de esta restitucion, el fiduciario no deja de ser heredero; sólo él puede perseguir á los deudores, sólo él puede ser perseguido por los acreedores; ¿cómo, pues, se conseguirá que el fideicomisario sufra la parte que le corresponda de las deudas hereditarias, y se aprove-

che en la misma forma de los créditos? Se consigue esto por medio de transacciones, de estipulaciones entre él y el heredero. En efecto, se recurría á la ficción de una venta. El heredero hacía al fideicomisario la venta ficticia de la herencia con una sola moneda (*nummo uno*); y entonces ocurrían entre ellos las estipulaciones que acostumbraban hacerse entre el vendedor y el comprador de una herencia. El heredero recibía la promesa de aquel á quien restituía la herencia, de que le indemnizaría de todo aquello que se viese obligado á pagar, y que lo defendería en cualquiera persecucion que experimentase en calidad de heredero. Y aquel á quien se hacía la restitucion, recibía á su vez la promesa del heredero, de que éste le restituiría cuanto percibiese en calidad de heredero, y aún que le permitiría reclamar, como procurador, los créditos hereditarios. Estas estipulaciones, cuyo tenor casi nos ha conservado Gayo (1), se llamaban *emptæ et venditæ hereditatis stipulationes*. Se verificaban, ya se tratase de restituir toda la herencia, ó ya sólo una parte, y por la parte de la herencia que se juzgaba vendida; porque entonces aquel á quien se hacía la restitucion no obtenía representacion ni de heredero ni de legatario, sino sólo de comprador: « *Olim autem nec heredis loco erat, nec legatarii; sed potius emptoris* » (2).

Aliquando heredis, aliquando legatarii loco habebatur: ésta es la modificacion hecha en el derecho civil. El fideicomisario, segun los principios civiles, no es ni heredero ni legatario; pero por consideracion se llegó á darle el lugar de tal (*loco habebatur*): ya de heredero, cuando se aplicaba al senado-consulta Trebeliano; ya de legatario, cuando se aplicaba el senado-consulta Pegasiano. Se trata de exponer lo que eran estos senado-consultos, y en qué caso tenía lugar la aplicacion de uno y de otro.

IV. (Et Neronis quidem) temporibus, Trebellio Maximo et Annæo

4. En tiempo de Neron, y en el consulado de Trebelio Máximo y

(1) « Tam enim in usu erat ei cui restituebatur hereditas, nummo uno hereditatem dicis causa venire; et quæ stipulationes (*inter venditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eadem interponebantur*) inter heredem et eum cui restituebatur hereditas, id est hoc modo: heres quidem stipulabatur, ab eo cui restituebatur hereditas ut quidquid hereditario nomine condemnatus fuisset, sive quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnitas esset, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur: illi vero qui recipiebat hereditatem, in vicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem pervenisset, id sibi restitueretur; ut etiam pateret, eum hereditarias acciones procuratorio aut cognitorio nomine exsequi. » Gay. 2. § 252.— V. tambien Gay. 3. § 85.

(2) Gay. 2. § 252.

Seneca consulibus, senatus-consultum factum est: quo cautum est ut, si hereditas ex fideicommissi causa restituta sit (omnes) acciones quæ jure civili heredi et in heredem competere, ei et in eum darentur cui ex fideicommissio restituta sit hereditas. Post quod senatus-consultum prætor utiles acciones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare cepit.

Anneo Séneca, se expidió un senado-consulta, estableciendo que si la herencia hubiese de ser restituida por fideicomiso, todas las acciones que existiesen segun el derecho civil en favor del heredero y contra éste, pasarian al fideicomisario y se darian contra él. Despues de este senado-consulta dió el pretor acciones útiles al fideicomisario y contra él, como las habia dado al heredero y contra el heredero.

Así, segun el senado-consulta Trebeliano (de 815 de Roma, y 62 de J. C.), cuyas propias palabras nos ha conservado un fragmento de Ulpiano (1), se ve al fideicomisario que obtiene lugar de heredero, se ven aquellos principios que indicaban en otro tiempo tanto celo en la continuacion de la persona jurídica del ciudadano, disiparse completamente. Un simple fideicomisario, designado sin las formalidades del derecho civil, será considerado como sucesor, como que toma sobre sí la persona del difunto; tendrá por su parte las acciones del difunto contra los deudores, y los acreedores las tendrán contra él. Sin embargo, estas acciones sólo se darán en favor ó en contra de él como acciones *útiles* por el ministerio del pretor, y conforme á las disposiciones del *edictio* (*æque in edicto proponuntur*); porque no lo son en virtud del derecho civil (2), sino sólo por utilidad, suponiendo en el fideicomisario una cualidad que no tiene. Los acreedores de la herencia podrán siempre en todo rigor perseguir por acciones directas al heredero instituido; porque este solo es el verdadero heredero, el heredero del derecho civil; más éste, para defenderse de ellos, tendrá una excepcion (*restitutæ hereditatis exceptio*); ha restituido la herencia. Y si por su parte el heredero civil pretendia, usando del derecho rigoroso, proceder contra los deudores por las acciones directas, aún más allá de la parte que le ha quedado, era á su vez rechazado por una excepcion (3).

V. Sed quia heredes scripti cum aut totam hereditatem aut pene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum vel

5. Mas como los herederos inscriptos, rogados de restituir toda ó casi toda la herencia, se negaban á hacer adición de ella por un benefi-

(1) Dig. 36. 1. 1. § 2. f. Ulp. — Gay. 2. § 253.

(2) Gay. ib.

(3) Dig. 36. 1. 1. § 4. f. Ulp., y 27. § 7. f. Julian.

minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa: postea Vespasiani Augusti temporibus, Pegasio (1) et Pusione consulibus, senatus censuit, ut ei, qui rogatus est hereditatem restituere, perinde liceret quartam partem retinere, atque lege Falcidia ex legatis retinere conceditur. Ex singulis quoque rebus quæ per fideicommissum relinquuntur, eadem retentio permisa est. Post quod senatus-consultum, ipse heres onera hereditaria sustinebat: ille autem qui ex fideicommissis recepit partem hereditatis, legatarii partiarum loco erat, id est, ejus legatarii cui pars bonorum legabatur. Quæ species legati *partitio* vocabatur, quia cum herede legatarius partiebatur hereditatem. Unde quæ solebant stipulationes inter heredem et partiarum legatarium interponi, eadem interponebantur inter eum qui ex fideicommissis recepit hereditatem et heredem: id est, ut et lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune esset.

El senado-consulto TREBELIANO ponía al fideicomisario en lugar de un heredero (*loco heredis*); le atribuía las acciones activas y pasivas en el todo ó en parte, segun que la herencia le hubiese sido restituida en su totalidad ó sólo en parte. Pero en el caso en que el heredero instituido hubiese sido encargado de restituir toda la herencia, ó bien una parte tal que no le dejase más que un pequenísimos beneficio, ¿qué interes tenía en hacer una adición en cierto modo ilusoria? Es verdad que el senado-consulto lo ponía á cubierto del peligro de las deudas, y que esto no era más que por medio de excepciones contra los acreedores; pero no le atribuía ningun beneficio. Así sucedía que en esta situación se negaba el heredero á admitir una herencia inútil para él, y que por su negativa caían por tierra el testamento, todas las disposiciones del difunto y el mismo fideicomiso. Tal fué el inconveniente á que puso

(1) Quizá sea el juriconsulto Pegasio, de que habla Pomponio: Dig. 1. 2. 2. § 47.

cio nulo ó mínimo, y que así se extinguían los fideicomisos, el senado, en tiempo de Vespasiano, siendo cónsules Pegasio y Pusio, decretó que el heredero rogado de restituir la herencia pudiese retener la cuarta parte de la misma, como es permitido hacerlo con los legados en virtud de la ley Falcidia. La misma retención fué concedida en objetos particulares dejados en fideicomiso. Segun este senado-consulto, el heredero quedaba sometido á las cargas hereditarias; y en cuanto al fideicomisario que recibía una parte de la herencia, era asimilado á un legatario parciario, es decir, á aquel á quien habia sido legada una parte cuota de la herencia. Esta especie de legado se llamaba *partitio*, porque el legatario partía la herencia con el heredero. Así las estipulaciones usadas entre el heredero y el legatario parciario fueron empleadas entónces entre el heredero y el fideicomisario: estipulaciones en que se establecía que los beneficios y las cargas de la herencia serian comunes entre ellos, en proporcion á la parte de cada uno.

remedio el senado-consulto PEGASIANO (entre 823 y 829 de Roma, 70 y 76 de J. C.).

Este senado-consulto, que contenía tambien otras disposiciones importantes (1), concedió al heredero el derecho de retener de los fideicomisos, lo mismo que de los legados, la cuarta de la ley Falcidia. Era extender á este caso la ley Falcidia: era, pues, tratar al fideicomisario como á un legatario; ponerle en cierto modo *loco legatarii*. Así en este caso particular, que se hallaba fuera de lo que preveía el senado-consulto TREBELIANO, sufriendo el fideicomisario la reduccion de la cuarta, tratado como un legatario, y no como un heredero, no tenía por su parte las acciones activas y pasivas, ¿cómo, pues, se habian de arreglar sus derechos en este punto? Se continuó la asimilación; era tratado como un legatario, pero como un legatario parciario, pues tenía una parte cuota de la herencia: entre él y el heredero intervinieron, pues, entónces las estipulaciones *partis et pro parte*, de que hemos hablado al tratar de los legados (2).

Esta cuarta, retenida por el heredero en los fideicomisos, no se llamó nunca por los juriconsultos romanos con otro nombre que el de la cuarta (*quarta*), la Falcidia (*Falcidia*), el beneficio de la ley Falcidia (*commodum beneficium legis Falcidiae*) (3), lo mismo que en los legados. Los comentadores le han dado la denominación de cuarta Trebeliana, que nunca le ha dado el derecho romano, y que tampoco podía corresponderle, pues habia dado origen á ella, no el senado-consulto TREBELIANO, sino el senado-consulto PEGASIANO.

En suma, el senado-consulto PEGASIANO no derogaba al que lo habia precedido, y cada uno de ellos se aplicaba á circunstancias diferentes. ¿Se trataba del senado-consulto TREBELIANO? Las acciones se dividían de pleno derecho y el fideicomisario estaba *loco*

(1) Así hemos visto más arriba que pone nuevas restricciones á la capacidad de recibir por fideicomiso.

(2) Segun nuestro juicio, es un error demasiado general creer que estas estipulaciones, *partis et pro parte*, tuviesen lugar, aun antiguamente, entre el heredero y el fideicomisario. Este último, hasta los senados-consultos, no habia sido nunca considerado ni como heredero ni como legatario; no se llegaban á motivar estipulaciones sino simulando una venta total ó parcial de la herencia: sólo intervenían las estipulaciones *emptæ et venditæ hereditatis* (Gay. § 252). El senado-consulto PEGASIANO puso al fideicomisario *loco legatarii*, y se recurrió á las estipulaciones *partis et pro parte* (Gay. 2. § 254). — Para acabar de convencerse, compárese Gay. 2. §§ 252 y 254. — Ulp. Reg. 25. § 15. — Paul Sent. 4. 3. § 1.

(3) Dig. 36. 1. 16. § 9. f. Ulp.; 22. §§ f. Ulp.; 23. § 10 f. Julian; 30. pr. f. Marcian.