

www.ridrom.uclm.es
ISSN 1989-1970
ridrom@uclm.es

RIDROM

Derecho Romano,
Tradición Romanística y
Ciencias
Histórico-Jurídicas

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

Recensión a MURILLO VILLAR, Alfonso, *La revocación de las donaciones en el Derecho Romano y en la tradición romanística española* (Servicio de Publicaciones de la Universidad de Burgos, Burgos, 2007), 150 págs. II*.

RODRÍGUEZ ENNES, LUIS

Catedrático de Derecho Romano

Universidad de Vigo

ennes@uvigo.es

La obra que recensionamos constituye –a mi juicio- una nueva aportación rigurosa y original que el Prof. Murillo Villar hace a la ciencia histórico-jurídica. A su muy amplia obra publicada, se une la presente monografía que se ubica en una línea investigadora –el ámbito sucesorio- acerca del cual el A. ha estudiado, investigado y pensado durante decenios, labor ímproba que rindió pródidos frutos plasmándose en varias monografías y numerosos artículos que vieron la luz en sedes publicísticas de reconocido prestigio¹. A ello debemos añadirle –cuestión esta no

* Se trata de una nueva recensión de contenido más amplio que la entregada para su publicación en otras sedes.

¹ Los trabajos en materia sucesoria debidos a la autoría de MURILLO VILLAR, A, son los siguientes: A) LIBROS: 1.- *El fideicomiso de residuo en Derecho romano* (Valladolid, 1986), pp.

*municipalis*⁶, era una *lex imperfecta*, es decir, tenía carácter prohibitorio, pero no fijaba sanciones⁷. Su fecha se infiere sin ningún género de dudas de un pasaje de Cicerón⁸ donde pone en boca de Catón que fue *suasor* de la misma Q Fabio Máximo, cuatro años después de la toma definitiva de Tarento –que tuvo lugar en el 546 *a.u.c.* – siendo cuestor por primera vez el mismo Catón y cónsules Cornelio Cetego y Sempronio Tuditano, consulado que, según Livio⁹, debe ser datado en el 505 *a.u.c.*¹⁰. Para Casavola, la cronología que nos transmiten estas fuentes y que tradicionalmente se le asigna a la *Lex Cincia* es correcta¹¹.

En punto a su contenido, el plebiscito cincio determinó el *modus legitimus* de las donaciones y la lista de las personas exceptuadas¹². La prohibición formal comprendía *pecuniam donumve*. El término *pecunia* incluía no sólo el dinero constante¹³, sino también todas las cosas inmuebles o muebles, corporales o incorporeales que forman parte del patrimonio¹⁴. El donativo –*donum*– es propiamente el que se da, sin ninguna necesidad jurídica *sed sponte praestantur quae si non praestentur, nulla reprehensio est. Et si praestentur plerumque laus inest*¹⁵. Empero

su opinión, el recurso al plebiscito por ese tiempo está únicamente justificado por razones técnicas sin ningún significado político o de clase. Es el más ágil procedimiento conciliar el que lo ha entendido preferido a las leyes comiciales [Cfr. CASAVOLA, *Lex Cincia. Contributo alla storia delle origine Della donazione romana* (Nápoles, 1960) p. 13, con abundante bibliografía al respecto].

⁶ Fest. s. v. *municipalis: lex vocata est, qua Cincius cavit, ne cui licere munus acciperet*.

⁷ Vid., en este sentido, ROTONDI, *Leges publicae populi romani* (Milán, 1912) pp.; 261-262, CUQ, s.v. *honorarium*, en DS, 3, p. 240. Sobre las *leges imperfectae* BAVIERA, “*Leges imperfectae*”, en *Studi Bonfante* 2 (1929-1930) p. 214. Para CUYACIO *Observ. 4: Imperfecta lex est veluti Cincia*.

⁸ Cic. *de Sen.* 4, 10: ... *quaestorque magistratum gessi consulibus Tuditano et Cethego, cum quidem ille admodum senex suasor legis Cinciae de donis et muneribus fuit*.

⁹ Liv 29, 11, 13.

¹⁰ Cfr. ASCOLI, “Sulla legge Cincia”, en BIDR 6 (1893) p. 175.

¹¹ CASAVOLA, *Lex Cincia*, cit., p. 18.

¹² ROTONDI, *Leges publicae*, cit., p. 261-262.

¹³ D. 50, 16, 178.

¹⁴ *Ibid.* 222: *Pecuniae nomine non solum numerata pecunia, sed omnes res, tam soli, quam mobiles, et tam corpora continentur*.

¹⁵ *Ibid.* 214.

orígenes de la prohibición a la que nos referimos corresponde a Alibrandi para quien la única solución posible es entender que la prohibición deriva de la *Lex Pappia Poppaea de maritandis ordinibus*²⁴ y no de *moribus apud nos receptum est*, tal como reza el pasaje ulpiano; de ahí que fuese el propio Alibrandi quien apuntase la meritoria sospecha de que este texto estuviese interpolado pues Ulpiano debió citar como fuente de la prohibición la citada ley matrimonial augustea. En efecto, dada la facilidad con que en tiempo de este emperador podían disolverse los matrimonios, nada tendría de extraño que la ley quisiera impedir que el cónyuge inexperto se dejase esquilmar mediante donaciones matrimoniales a favor del otro, el cual –una vez conseguido su objetivo- tenía expedito el camino para divorciarse. Ello, a mi juicio, hace inexplicable que la prohibición de donaciones entre cónyuges permaneciese multiseccularmente vigente en países –como España- donde no existió hasta tiempos recientes el divorcio vincular, razón por la cual la conexión establecida entre la legislación matrimonial de Augusto y el artículo 1334 de nuestro Código civil en su prístina redacción de 1889 sólo puede explicarse al socaire de una suerte de *vis inertiae* histórica²⁵, tal como acaece en ese mismo texto legal entre el Senadoconsulto

que posteriormente se trasladaría al matrimonio libre o *sine manu* [Cfr. “Schenkungen unter Ehegatten”, en *Kritische Studien im Römischen Rechte* (Viena, 1885) p. 286]. Esta doctrina se halla en total contradicción con F.V. 302 del que se infiere que en el año 204 a. C. las donaciones entre personas casadas sin sujeción a la *manus*, no sólo no eran prohibidas sino favorecidas con la expresa exención de la prohibición y de los límites introducidos por la *Lex Cincia* para todas las donaciones, ya que los cónyuges estaban incluidos entre las *personae exceptae* del plebiscito cinciano.

²⁴ ALIBRANDI, “Ricerche sulle origini del divieto”, en *Studii et Documenti di Storia e Diritto* 13 (1982) p. 65 ss=*Opere giuridiche e storiche*, I (Roma, 1986) pp. 595 ss. En su opinión esta ley augustea tiene su precedente en la *Lex Julia de repetundis* de César que prohibía a los magistrados recibir donaciones y también a los cónyuges. Tal prohibición -desaparecida con la muerte de Augusto- era conocida en tiempo de este y fue introducida por él mismo.

²⁵ BONFANTE, *Corso*, cit., p. 304 es paladinamente claro al respecto: es cierto –afirma- que desde el punto de vista legislativo, la prohibición rigurosa sólo es susceptible de ser explicada por razones doctrinales e históricas. Las primeras quizás han contribuido a aumentar el rigor, haciendo que no se reconociese el ilógico sistema justiniano de la confirmación de cualquier donación con efectos retroactivos, más las razones históricas –concretamente la reverencia a la tradición romana- no pueden explicar en nuestro tiempo una prohibición que varios códigos -como el BGB- han rechazado. El origen probable de la prohibición en sede normativa de la *Lex Julia* muestra como está fuera de lugar en nuestros días, y constituye algo en verdad sorprendente esta singular última

Macedoniano y el artículo 317 -que estuvo en vigor hasta la reforma de 1981- ya que para todos estaba paladinamente claro que una vez desaparecida la *patria potestas*, desaparece también la base en que dicha institución se apoyaba²⁶.

Atención explícita por mi parte merece al apartado dedicado al Proyecto de Código Civil de 1851, tema este acerca del que me he ocupado en un recentísimo trabajo²⁷. En punto a las donaciones, el artículo 608 del Proyecto de García Goyena no reconocía a la Iglesia la capacidad de recibir bienes por vía testamentaria y exigía la autorización del Gobierno para la adquisición de bienes muebles, rompiendo así con la tradición bimilenaria de las donaciones in *bonum animae* que tanto enriquecieron a los entes eclesiásticos en el decurso de los siglos²⁸. Esta fue una de las causas que impidieron que el Proyecto Isabelino llegara a buen término. Como

supervivencia de la *Lex Julia*, una de las leyes más tiránicas en el decurso de la historia. También merece transcribir lo que en punto a esta cuestión apunta el propio Bonfante, en *ibid* p. 303: el rigor de la prohibición de las donaciones entre cónyuges en los códigos modernos es más duro que en el derecho romano por cuanto no sólo no es admisible la confirmación por la muerte según la norma del SC de Severo y Caracalla sino que –además- su rigidez impide al juzgador moverse con la libertad con la que operaba la jurisprudencia romana, analizando las causas del empobrecimiento y del enriquecimiento e introduciendo la larga serie de excepciones merced a las cuales la prohibición venía ya notablemente mitigada en el derecho clásico. Los principios y los textos romanos pueden ayudar a la interpretación sólo en cuanto se refieran a las condiciones y reglas de una prohibición.

²⁶ Vid., RODRÍGUEZ ENNES, rec. a PERIÑÁN GÓMEZ, “Antecedentes y consecuencias del SC Macedoniano” (Valencia, 2000), en SCDR 14 (2002) pp. 280 ss. donde afirmo: “A modo de conclusión, cabe señalar que toda la institución guarda relación íntima con la *patria potestas* romana y con la incapacidad patrimonial de los *filiifamilias*: una vez desaparecida la *potestas*, desapareció también la base en que dicha institución se apoyaba”.

²⁷ RODRÍGUEZ ENNES, L., “Florencio García Goyena y la codificación iberoamericana”, en AHDE 76 (2007) pp. 705-723.

²⁸ El propio GARCÍA GOYENA justifica la inclusión de dicho precepto en estos términos: “En Francia el Edicto de 1749 había prohibido a las *manos muertas* (sic., en cursiva) la adquisición de bienes inmuebles, tanto por actos entre vivos, como por última voluntad: el artículo 910 francés habla sólo de donaciones y testamentos, pero comprende los bienes muebles e inmuebles (...) En los discursos 55 y 56 franceses se motiva el artículo 910 en los inconvenientes de la amortización, y en el interés de la sociedad y de las familias, para que el celo y la piedad no traspasen los justos límites; iguales fueron los fundamentos de nuestra ley de setiembre de 1820; iguales fueron los alegados en todos tiempos y países contra la amortización eclesiástica; de modo que es materia ventilada hasta la saciedad y ya agotada” [Cfr. *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español* (Madrid, 1952, reimp. con una “Nota Preliminar” de Lacruz Berdejo, J. L., Zaragoza, 1974), cito por esta última, p. 320].

