

SECCION IV.— Del efecto de las donaciones en cuanto á la translación de la propiedad.

§ I. PRINCIPIOS GENERALES

Núm. 1. Del efecto de las donaciones entre las partes.

363. El artículo 711 coloca la donación entre los modos de adquirir y de transmitir la propiedad de los bienes. En este sentido es como el artículo 894 define la donación: “un acto por el cual el donador se despoja actual é irrevocablemente de la cosa donada en favor del donatario que la acepta” Así es que la donación es esencialmente un contrato translativo de propiedad. Así es que hay que aplicar á la donación lo que el artículo 1,599 dice de la venta: la donación de cosa aiena es nula. En el título de la *Venta* diremos que la venta de cosa aiena es nula, en

1 París, 11 de Diciembre de 1827, y denegada, 7 de Abril de 1829 (Dalloz, “Disposiciones,” núm. 1,300).

2 Lieja, 27 de Junio de 1868 (Pasierisja, 1869, 2, 15).

el sentido de que es anulable. Una sentencia de la corte de Lieja, dice que la donación de la cosa ajena, á diferencia de la venta, es radicalmente nula y de ningún efecto, supuesto que el donador de nada se desprende (1). Esto quiere decir que la donación de la cosa ajena es inexistente. A nosotros nos parece que la corte va demasiado lejos; su misma decisión así lo prueba; ella reconoce que la donación de la cosa ajena puede servir de base á la prescripción; luego produce un efecto, y, en consecuencia, no puede decirse que la donación exista. Por otra parte, no hay ningún motivo jurídico para que la donación sea inexistente. ¿Qué importa que el donador de nada se despoje? Tampoco el vendedor se despoja de nada cuando vende una cosa que no le pertenece, y no obstante, hay venta. Por la misma razón, debe decidirse que el donatario ganará los frutos si ignora los vicios de su título (art. 550). Una sólo diferencia existe entre el vendedor y el donador, que el uno está obligado á garantir, mientras que el otro no está obligado en general al menos. Pero los principios generales recobrarían su imperio si la donación se hiciera con carga; el donatario podría pedir la nulidad ó la resolución del contrato, probando que el donador no era propietario de la cosa donada.

364. Para que la donación transfiera la propiedad, se necesita que ésta tenga por objeto un cuerpo cierto. Esto es elemental. La propiedad, el más considerable de los derechos reales, no se concibe sino cuando se ejerce sobre una cosa determinada; ¿cómo el propietario había de ejercer el poder absoluto que le da su derecho, si no sabe sobre qué cosa debe ejercerlo? Luego si la cosa donada no está determinada sino por su especie, la propiedad no se transferirá al donatario sino cuando la cosa esté determinada, lo que ordinariamente se hace en el momento de la

1 Lieja, 29 de Mayo de 1869 (*Pasicrisia*, 1870, 2, 404).

tradición. De esto no habría que concluir que la tradición sea la que transfiera la propiedad; lo que lo prueba, es que la propiedad sería transferida antes de toda tradición, si hubiese un convenio que determine la cosa. Así es que, es siempre por efecto del contrato por lo que se transfiere la propiedad. Insistiremos acerca de estos principios en el título de las *Obligaciones*.

365. Según los términos del artículo 1138, la obligación de entregar la cosa, se perfecciona por el solo consentimiento de las partes contrayentes. La corte agrega que vuelve al acreedor propietario desde el momento en que la cosa ha debido entregarse, aun cuando no haya tenido lugar su tradición. En el título de las *Obligaciones* diremos cuales son los motivos de esta gran innovación. En derecho romano, se seguía como principio que la propiedad se transfiere no por el consentimiento de las partes, sino por la tradición. El legislador moderno da á la voluntad la misma fuerza que en otro tiempo se daba á actos materiales. El artículo 938 aplica este principio á las donaciones, pero lo hace en términos casi ininteligibles. "La donación debidamente aceptada, se perfeccionará por el *solo consentimiento* de las partes, y la propiedad de los objetos donados se transferirá al donatario en que se necesite *otra tradición*." Es verdad que la donación es un contrato consensual, en el sentido de que se forma por el concurso de consentimientos sin que se necesite una tradición; pero no es exacto decir que la donación se perfecciona por el solo consentimiento de las partes; la donación es también un contrato solemne, y la solemnidad se requiere para la existencia misma del contrato.

La segunda parte del artículo 938 tiene por objeto explicar la primera, de decir en qué sentido la donación es un contrato consensual, y es que se perfecciona con la tradición de la cosa. Pero el principio está mal formulado.

La ley habla de *otra* tradición. ¿Qué cosa es esa *otra tradición*? El código no conoce más de una, y es la remisión ó la entrega de la cosa (art. 1604 y siguiente). No se puede comprender la reducción del artículo 938 sino remontándose al antiguo derecho, el cual han pretendido derogar los autores del código. Se distinguirán dos tradiciones, la tradición de hecho y la tradición de derecho. Difícil es definir exactamente lo que se entendía por tradición de derecho porque las costumbres variaban. Lo que todas ellas querían, es la irrevocabilidad absoluta de la donación, el *desprendimiento* actual é irrevocable del donador; el *desprendimiento* operaba la tradición de derecho, sin que fuese necesario entregar la cosa al donatario. El código se conforma con esta tradición de derecho, como se conforma con el concurso de consentimientos para la transmisión de la propiedad; el artículo 938 no es pues, más que la aplicación del artículo 1138. En el antiguo derecho, se necesitaba además *otra tradición*, sea la entrega real de la cosa, sea formalidades que hacen sus veces. Esta *otra tradición* es la que el código aparta. (1)

No fijamos la atención en los detalles de historia; en el caso de que se trata son inútiles, para la inteligencia del código. El principio de derecho moderno es tan sencillo como justo. Todos los efectos de los contratos dependen de la voluntad de las partes: lo que las partes quieren tiene fuerza de ley. La donación no difiere bajo este concepto, de los demás contratos. No hay más que una diferencia, y es que el principio de la irrevocabilidad de los convenios se aplica con más severidad en materia de donaciones. Esto era lo que extraviaba á los antiguos autores: para asegurar la irrevocabilidad de las donaciones, les parecía que no era suficiente el vínculo de derecho, que se

1 Demolombe, t. 20, págs. 204.227; Mourlon, según Valetie, t. 2º, pág. 295.

necesitaba, además, una tradición real, tradición que garantizaba, además, los intereses de los terceros. Tales son las razones que da Ricard para justificar el principio de la posesión. Merlin lo reputa extensamente. (1) No entramos en este debate. El legislador moderno ha asegurado la irrevocabilidad de las donaciones mobiliarias, exigiendo un estado extimativo; trataremos de esta separadamente. El ha sancionado la irrevocabilidad de las donaciones en general, proscribiendo toda cláusula que hiciera depender la donación de la voluntad del donador; volveremos á hablar de esto al exponer el sentido de la regla: *donar no equivale á retener*. En cuanto á los intereses de los terceros, están amparados por la publicidad de las donaciones inmobiliarias, como vamos á decirlo. Con esto caen todas las controversias del antiguo derecho sobre la tradición.

Núm. 3. Del efecto de las donaciones respecto á terceros.

366. ¿De qué manera el donatario se vuelve propietario respecto á terceros? Hay que distinguir si la donación tiene por objeto muebles corpóreos, derechos mobiliarios ó inmuebles. El código no contiene disposición especial sobre las donaciones mobiliarias, en lo concerniente á la translación de la propiedad de las cosas donadas respecto á terceros. Ellos quedan, pues, bajo el dominio del derecho común. Ahora bien, en la doctrina del código, la propiedad de los muebles corpóreos se transmite, respecto á terceros como entre las partes, por el solo efecto de la perfección del contrato. Luego si una cosa mobiliaria se ha donado sucesivamente á dos personas, sin que ninguna de ellas haya sido puesta en posesión de la cosa, el primer donatario será propietario de preferencia al segundo, con la

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Donaciones*, sec. 6ª, pfo. 2ª (tomo 8º, págs. 489 y siguientes); Coin-Delisle, pfo. 214, núm. 15 del artículo 938.

condición de que pruebe la anterioridad de su título, ó por mejor decir, produciendo su título, puesto que es una escritura auténtica que tiene fuerza de ley desde su fecha. Si el donador ha entregado la cosa á uno de los donatarios, aun cuando fuese al segundo, este permanecerá propietario, con tal que su posesión sea de buena fe: esto no es más que la disposición del artículo 1,141, que se aplica á la donación tanto como á la venta, porque hay el mismo motivo para decidir. Nosotros lo explicaremos en el título de las *Obligaciones*.

Hay un caso en el cual es necesaria la tradición para la perfección de la donación mobiliaria, y es cuando el donativo se hace de mano á mano. Remitimos á lo que ya dijimos sobre esta materia en los números 277-283.

367. Cuando la donación tiene por objeto un crédito, se necesita, en general, una escritura auténtica para la validez de la decisión; la entrega de mano á mano no es suficiente, salvo para los efectos al portador. Se necesita, además, para que el donatario esté investido respecto á terceros, que haya notificado la donación al deudor, ó que éste haya aceptado la translación en una escritura auténtica. Esto no es más que la disposición del artículo 1,690, que nosotros explicaremos en el título de la *Venta*. Nuestra ley hipotecaria ha añadido una formalidad nueva (art. 5); cuando el crédito está garantizado por un privilegio ó una hipoteca, la donación no puede oponerse al tercero, sino después de haber sido inscrita en los registros del conservador de las hipotecas. Volveremos á tratar este punto en el título de las *Hipotecas*.

Hay efectos de comercio que se transmiten por la vía de endose. Cuando el endose es regular, el nuevo titular es propietario respecto á terceros. Véase el número 282.

368. Las escrituras de donación inmoviliaria, deben transcribirse en un registro llevado por el conservador de

las hipotecas; la transcripción consiste en la copia literal de la escritura. Toda persona con interés puede oponer la falta de transcripción (artículos 939 y 941). Ley hipotecaria belga (art. 1). La transcripción tiene por objeto proteger el interés de los terceros; haciendo pública la transmisión de los bienes que está sometida á dicha formalidad. Hay publicidad en el sentido de que toda persona puede pedir al conservador de las hipotecas un certificado de las mutaciones y concesiones de derechos reales, transcritas en sus registros (art. 127, ley hipotecaria). El origen de esta publicidad sube hasta el derecho romano; toda donación, mobiliaria ó inmobiliaria, que excedía de cincuenta sólidos debía insertarse (insinuarse) en las actas de los magistrados, bajo pena de nulidad. Se ve que la insinuación romana tenía por objeto menos el amparar los intereses de los terceros, que poner coto á las liberalidades irreflexivas, ó de estorbar las que no se atrevían á confesar. Las ordenanzas de los reyes de Francia, notablemente la de 1731 sobre las donaciones, prescribieron igualmente la insinuación, pero fué con otra suerte. ‘Esta formalidad dice Pothier, se ha ordenado por interés de los terceros que contratasen con el donador después de la donación, á fin de que la ignorancia en la cual estuviesen de la donación no pudiera hacerlos incurrir en error, como también en favor de sus herederos, por temor de que la ignorancia de la donación no pudiera inclinarlos á aceptar inoportunamente su sucesión ’ (1) La donación, por más que no estuviere insinuada era válida respecto del donador. Así es que la insinuación no era una formalidad intrínseca prescripta para la validez, ó aun para la existencia de la donación, tal como la autenticidad; ella tenía por único objeto garantizar los intereses de los terceros; y se incluiría á los

1 Pothier, *Introducción al tit. 16 de la costumbre de Orleans* número 45.

herederos entre los que podían oponer la falta de publicidad, porque la clandestinidad de la donación los inducía á error y les causaba un perjuicio.

Cosa singular: la publicidad no se exigía para la transmisión de los bienes á título oneroso: sin embargo, había idénticas razones para prescribirla. Esto fué lo que hizo la ley de 11 brumario año VII; la cual ordenó la transcripción de las escrituras translativas de bienes y derechos susceptibles de hipotecas, y decidió que hasta entonces dichos actos no podrían oponerse á los terceros que hubiesen contratado con el vendedor. La ley de brumario no suprimió la insinuación, de suerte que las donaciones quedaron sometidas á una doble publicidad; debían ser insinuadas y transcritas. Esta doble publicidad no tenía razón de ser, y por eso los autores del código civil no mantuvieron la transcripción.

369. De aquí se ha originado una cuestión muy controvertida. ¿Los autores del código han pretendido mantener los principios que regían la insinuación de las donaciones? En tal caso, tiene que interpretarse el código por la ordenanza de 1731. ¿O han querido aplicar á las donaciones el sistema de publicidad que regía todas las transmisiones inmobiliarias, en la época en que se discutió el título de las *donaciones*? En este caso, hay que interpretar el código por la ley de brumario. Hay algunas diferencias entre la insinuación y la transcripción. Toda donación, mobiliaria ó inmobiliaria debía ser mencionada, mientras que la ley del año VII prescribía únicamente la transcripción de las escrituras translativas de propiedad inmobiliaria. La falta de insinuación podía oponerse al donatario por toda persona que tuviera interés en la nulidad de la donación, liada por los herederos del donador. Me pasaba lo mismo con la falta de transcripción, en el sistema del año VII: la es-

critura, aun no trascrita era válida entre las partes y sus herederos; los terceros eran los únicos que podían prevalecerse de la falta de transcripción.

A nosotros nos parece que la cuestión que divide á los autores, la deciden el texto y el espíritu del código. Este se sirve de la palabra *transcripción* introducida por la ley de brumario, y le toma á esta ley el principio fundamental que no somete á la transcripción más que las mutaciones inmobiliarias, limitando este principio como lo hacía la ley del año VII, á los actos translativos de bienes y de derechos susceptibles de hipotecas. Esto no es más que el abandono formal del sistema de la insinuación. Tronchet hizo la observación en el consejo de Estado. Llama también la atención del consejo sobre los efectos diferentes de la insinuación y de la transcripción. La insinuación, dijo él, garantiza á los herederos del donador del riesgo de aceptar una acción convertida en onerosa por el efecto de una donación hecha con reserva de usufructo. Así, pues, la cuestión de la elección entre la insinuación y la transcripción se planteó en el consejo de Estado, y quedó decidida á favor de la transcripción. (1) En este sentido fué también como el orador del gobierno expuso los motivos del código; después de haber hablado de las ordenanzas numerosas que regían la insinuación. Bigot-Préameneu añade: "Toda esta legislación relativa á la publicidad de las escrituras de donaciones entre vivos, ha venido á ser inútil desde que, por la ley que ahora se ejecuta en toda Francia, no sólo estas escrituras, sino también todas las enagenaciones de inmuebles, deben hacerse públicas por la transcripción sobre registros abiertos, á quien quiera consultarlos. El objeto de todas las leyes sobre las insinuaciones quedará, pues, enteramente satisfecho, ordenando que cuando haya donación de bienes susceptibles de hipotecas, la transcripción

1 Sesión de 12 ventoso, año XI, núm. 21 (Looré, t. 5º, pág. 251).

de las escrituras que contengan la donación deba hacerse en las oficinas de las hipotecas en cuya circunscripción se hallen situados los bienes." Bigot Préameneu explica, además, por qué la ley no sujeta las donaciones mobiliarias á la publicidad, y es que los muebles no pueden ser perseguidos. (1) Conforme á esto, nos parece claro, que los autores del código han pretendido aplicar á las donaciones el sistema de la transcripción establecido por la ley de brumario, para todas las transmisiones inmobiliarias. Tal es la opinión generalmente seguida por los autores y la consagrada por la jurisprudencia. (2)

370. El código Napoleón no ha mantenido la transcripción para las escrituras á título oneroso. Esta falta de publicidad es uno de los vicios que se reprochaban á la legislación francesa. La ley hipotecaria belga de 16 de Diciembre de 1851 ha vuelto al sistema de la ley de brumario; ella dice (art. I) que "todas las escrituras entre vivos á título gratuito ú oneroso, translativas ó declarativas de derechos reales inmobiliarios, se transcribirán íntegras en un registro especial, en la oficina de la conservación de las hipotecas, en la circunscripción en donde están situados los bienes." En Francia una ley especial de 23 de Marzo de 1855 restableció la transcripción. ¿Esta nueva legislación abroga los artículos 939-942 del código civil relativos á la transcripción de las donaciones inmobiliarias? La ley francesa decide la cuestión negativamente en estos términos (art. II): "No se derogan las disposiciones del código Napoleón relativas á la transcripción de las escrituras de donación; y continuarán recibiendo su ejecución." No sucede lo mismo con nuestra ley hipotecaria, que no man-

1 Bigot-Préameneu, Exposición de motivos, núm. 42 (Loorét. 5.º, pág. 327).

2 Véanse las autoridades citadas en Dalloz, núm. 1,558, Aubry y Rau, t. 6.º, pág. 79, nota 2 y Demolombe, t. 20, pág. 221, número 242.

tiene las disposiciones del código, y resulta, al contrario, del texto y de la ley que ella los obroga tácitamente.

El artículo I de la ley comprende expresamente las escrituras entre vivos á título gratuito, translativas de derechos reales inmobiliarios; las coloca en la misma línea que las escrituras onerosas. Así pues, la ley ha querido establecer un sistema general y uniforme de publicidad para todas las escrituras translativas de derechos inmobiliarios. Esto contesta la objeción que se toman de los principios que rigen la abrogación tácita de las leyes. Una ley general no deroga una ley especial. Nada más cierto que esto, pero ¿por qué? Porque la excepción puede subsistir al lado de la regla; así pues, el principio supone que el legislador ha pretendido mantener la excepción; pero si incluye la disposición especial dentro de la ley general, absorbe la excepción en la regla; por consiguiente, no existe ya excepción, puesto que está virtualmente abrogada. Esto es realmente lo que ha hecho el legislador belga. El no se ha limitado á prescribir la transcripción de todas las escrituras translativas de derechos reales inmobiliarios; semejante disposición, concebida en términos generales, habría dejado subsistir la legislación especial sobre la transcripción de las donaciones. La ley hipotecaria es especial al mismo tiempo que general, ella enumera las escrituras que quiere someter á la transcripción, y la primera escritura de que habla, es precisamente la donación inmobiliaria. Síguese de aquí que el legislador belga ha pretendido regir las donaciones. Ahora bien, ¿se comprende que sobre una sola y misma materia, la publicidad de las donaciones, haga dos leyes y dos leyes que pudieran interpretarse en un sentido diferente? Bajo el punto de vista jurídico, esto carecía de sentido. Bajo el punto de vista legislativo, esto sería inexplicable. Si el legislador belga hubiera pretendido mantener las disposiciones del código civil, no ha-

bría debido hablar de las donaciones en el artículo I. ¿Pero habría una razón para mantener una ley especial al lado de una ley general? El objeto de la publicidad es el mismo; el artículo I lo reconoce poniendo las escrituras á título gratuito en la misma línea que las escrituras onerosas. Y, en donde existen los mismos motivos, fuerza es que las disposiciones sean idénticas. Por lo mismo, los principios del código civil deben ceder lugar á los principios de la ley hipotecaria. Había una razón determinante para resolverlo así. Los artículos 939-941 han dado lugar á interminables controversias; á cada paso el intérprete se pregunta: ¿Es la ordenanza de 1,731 lo que los autores del código han pretendido seguir? ¿es la ley de brumario? ¿es un sistema nuevo? Sí; á la vez que comprendía las donaciones en el artículo I, la ley hipotecaria hubiera dejado subsistir la legislación francesa, habría añadido un nuevo elemento de incertidumbre á todos los que ya embarazan esta difícil materia; habría cuatro sistemas diferentes que estarían en un perpetuo conflicto; la ordenanza de 1,731 con todo el antiguo derecho, la ley de brumario, año VII, el código civil y la ley belga. Creemos que el objeto del legislador, cuando ha incluido las donaciones en una sola y misma disposición con las escrituras onerosas, ha debido suponer un término á todas las controversias, estableciendo un sistema uniforme, el mismo para todas las escrituras gratuitas ú onerosas. No había razón, bajo el punto de vista de la publicidad, para establecer una diferencia entre las escrituras gratuitas y las onerosas; esto es decisivo. El informe rendido por la comisión especial de la cámara de representantes viene en apoyo de nuestra opinión. No dice formalmente que los artículos 939-941 estén abrogados; pero dice que el objeto que se proponía el legislador francés, está completamente satisfecho por la transcripción que prescribe la ley nueva. Esto equivale á

decir que la ley nueva ocupa el lugar del código Napoleón. Tal es también la opinión de los intérpretes. (1)

371. La obrogación que resulta de la ley hipotecaria no es más que tácita. De aquí nuevas dificultades. Es un principio que la ley nueva no abroga la antigua sino en las disposiciones que son incompatibles. Este principio debe aplicarse á la transcripción de las donaciones, supuesto que la ley hipotecaria no contiene abrogación expresa. Esto equivale á decir que para cada cuestión es preciso examinar si hay incompatibilidad entre la ley belga y el código Napoleón: Remitimos para el examen de estas dificultades al título de los *Privilegios é hipotecas*. Es imposible dividir esta materia, tratando separadamente de la transcripción de las donaciones y de la transcripción general, porque la primera no es más que la aplicación de un sistema que abarca todas las escrituras.

§ II. DEL ESTADO ESTIMATIVO.

Núm. 1. *El principio.*

372. El artículo 948 dice: "Toda escritura de donación de efectos mobiliarios no será válida sino por los efectos de los cuales un estado estimativo firmado por el donador y por el donatario, se haya agregado á la minuta de la donación." Esta disposición está tomada de la ordenanza de 1731. Furgole da de ella varias razones; la más considerable, es, dice él, que los muebles pueden distraerse fácilmente; para que la donación sea firme é irrevocable, se requiere que la escritura contenga una descripción de ella, ó que se haga un inventario separado. (2) Así, pues, el estado estimativo tiene por objeto garantizar la irrevocabilidad de las donaciones mobiliarias. Para asegurarla mejor, el código

1 Informe de Lelièvre (Parent, pág. 115); Marton, *Comentario de la ley de 16 de Diciembre de 1851*, t. 1º, pág. 63, núm. 17, y pág. 91, núm. 70.

2 Furgole, *Comentario del artículo 15 de la ordenanza de 1731*, t. 5º, págs. 127 y siguientes.

agrega una formalidad que la ordenanza no exigía; no se conforma con el inventario, sino que quiere que los muebles sean estimados. En efecto, á pesar de la descripción de los muebles, el donador podría fácilmente substituir algunos muebles menos preciosos que los que están inventariados, si no hubiera estimación.

La razón que da Furgole para explicar la necesidad de un estado, nos da á comprender el sentido y el alcance de la regla consuetudinaria: *donar y retener no son equivalentes*. Ella tenía por objeto garantizar no sólo la irrevocabilidad de *derecho*, sino también la irrevocabilidad de hecho. La donación de una biblioteca es irrevocable de *derecho* por el concurso de consentimiento y la escritura auténtica que lo hace constar; si el donador distrajese uno de los objetos donados, como Furgole lo supone, el donatario tendría acción contra él, y esta acción es suficiente para asegurar la irrevocabilidad de derecho. No sucede lo mismo con la irrevocabilidad de hecho; porque es muy difícil probar la consistencia del mobiliario donado, y, por consiguiente, la distracción, cuando no hay estado. Irrevocable de derecho, la donación sería, pues, revocable de hecho, si el estado no diere á conocer cada uno de los objetos donados y su valor. Síguese de aquí que la regla consuetudinaria tiende á poner la donación al abrigo de toda alteración de hecho. Más adelante veremos una consecuencia de este principio.

373. ¿Si no hay estado estimativo, la donación será nula ó inexistente? Hay cierta duda, como en todas las cuestiones concernientes á la nulidad ó la inexistencia de los actos jurídicos. El artículo 948 dice que la donación no será *válida* sino para los efectos descritos y estimados. ¿Qué debe entenderse por la palabra *válida*? El lenguaje del código es muy poco preciso, en esta materia, para que pueda uno prevaleerse de él; así el artículo 1,108 enume-

ra las condiciones esenciales que se requieren para la validez de un convenio, y entre ellas se encuentran el consentimiento, el objeto y la causa, que la doctrina coloca entre las condiciones necesarias para la *existencia* de un contrato. Luego hay que prescindir de los textos y examinar la cuestión bajo el punto de vista de los principios. Por la teoría generalmente admitida, las formas no son una condición de existencia de los convenios, sino cuando se trata de una solemnidad que se refiere á la manifestación del consentimiento; y el estado estimativo nada tiene de común con el consentimiento del donador. Hay vínculo de derecho desde el momento en que el donador ha consentido en escritura auténtica. Esto decide la cuestión: la falta de estado estimativo siendo extraña al consentimiento no vuelve inexistente la donación; la vuelve simplemente nula ó anulable. En este sentido es como Furgole interpretaba la ordenanza de 1731. La ordenanza era más explícita que el código Napoleón; después de haber prescrito un estado firmado por las partes, ella añade: “y fallando éste, el donatario no podrá pretender ninguno de dichos muebles ó efectos mobiliarios, ni aun contra el donador ó sus herederos.” De aquí Furgole concluye con razón, que no sólo el donatario no podría reivindicar los muebles enagenados por el donador, pero que ni siquiera puede reclamarlos contra el donador ó sus herederos, por más que estuviesen en su poder. Basta que el donador haya tenido la libertad de desnaturalizarlos para que la donación sea imperfecta á este respecto. ¿Quié debate esto que la donación no existe y que no produce ningún efecto? No; si el donatario ha tomado posesión de los objetos donados, en cualquier tiempo que lo haya hecho, por la voluntad del donador, la donación es válida, porque cesa la razón que la hacía ineficaz. Tan cierto es esto, dice Furgole, que la ordenanza no declara nula la donación de los

inmuebles, sino que se conforma con rehusar una acción al donatario para reivindicarlos, sea de los terceros adquirentes, sea del donador ó de su herederos; pero ella no da acción al donador para despojar de ellos al donatario que los posee. (1) Esto es decisivo en nuestro debate; si la donación fuera inexistente, el donador podría prevalerse de ella tanto como el donatario, porque un acto inexistente no produce ningún efecto, y toda persona interesada puede invocar la inexistencia de un hecho jurídico.

¿El código ha mantenido el principio de la ordenanza tal como Furgole lo ha explicado? Reina acerca de esta cuestión grande incertidumbre en la doctrina y en la jurisprudencia. Coin-Delisle distingue entre el vicio que vuelve nula la donación y la inobservancia de una forma, que no es más que una imperfección y que no acarrea la invalidéz del acto (2). Esta distinción no es admisible, no se funda en nada, ni en el texto, ni en el espíritu de la ley; lo que no es válido es nulo, en el lenguaje del código. Queda por saber cuál es el carácter de la nulidad y cuales sus consecuencias. La mayor parte de los autores declaran nula la donación, faltando el estado estimativo. ¿Pero qué entienden ellos por nulidad? Les hay que aplicar el artículo 1,339, por cuyos términos la donación, nula en la forma, no puede ser confirmada por el donador; lo que equivale á decir que la donación es inexistente (3). Hay también sentencias en este sentido; la corte de Lieja dice que el artículo 948 está colocado en el capítulo que trata de la forma de las donaciones (4); esto es poner el estado estimativo

1 Furgole, *Comentario sobre el artículo 15 de la ordenanza de 1731*, t. 5.º, pág. 139.

2 Coin-Delisle, pág. 255, art. 948, núm. 21.

3 Mourlon, *Repeticiones*, t. 2.º, pág. 291; Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,535.

4 Lieja, 12 praderial, año XII (Dalloz, "Disposiciones," número 1,235).

en la misma línea que la autenticidad de la escritura y la aceptación expresa. El argumento prueba demasiado, porque también se trata de la transcripción de el capítulo II, y es claro que la falta de transcripción no hace inexistente la donación. Todo lo que resulta del texto y del espíritu de la ley, es que la donación es nula: la corte de casación ha fallado que el estado estimativo no se refiere á la solemnidad del acto (1), lo que es decisivo en favor de la existencia de la donación. Tal parece ser también el sentimiento de los autores, que admiten que la donación es nula (2). Por desgracia el lenguaje de los autores es tan vago como el del código; cuando ellos hablan de un acto nulo, no se sabe nunca si, en su mente, el acto es inexistente, ó si completamente es anulable.

374. Se ha fallado que los acreedores del donador pueden prevaleerse de la nulidad de la donación, lo que implica que el donador mismo tiene tal derecho (3). Creemos que la decisión es demasiado absoluta. El artículo 948 se limita á decir que la donación no era válida, sin explicarse sobre las consecuencias de la nulidad. Como se trata de una disposición tradicional, hay que interpretarla en el sentido que se le daba en el antiguo derecho. Ahora bien, acabamos de decir que, según Furgole, el donatario no tenía ninguna acción contra el donador para forzarlo á ejecutar la donación; pero que el donador no podía reivindicar las cosas donadas, si el donatario había sido puesto en posesión. La posesión, al proteger al donatario contra el donador, lo pone con esto al abrigo del embargo de los acreedores. Más adelante insistiremos acerca de esta hipótesis. Si el donador ha permanecido en posesión, admitimos, con la jurisprudencia, que la donación es nula; que,

1 Denegada, 11 de Abril de 1854 (Dalloz, 1854, 1, 246).

2 Demolombe, t. 20, pág. 344, núm. 364 y los autores que él cita.

3 Amiens, 11 de Junio de 1814 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,535, 1°); casación, 17 de Mayo de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 105).

por consiguiente, no hay translación de propiedad, dando esto por consecuencia que los acreedores pueden embargar las cosas donadas que han seguido siendo su prenda.

Núm. 2 ¿Cuándo se necesita un estado estimativo?

375. El artículo 948 exige un estado estimativo para toda escritura de donación de efectos mobiliarios. Luego se necesita que haya una escritura de donación, y que ésta tenga por objeto efectos mobiliarios. Siguese de aquí que los donativos manuales no están sometidos á la formalidad del artículo 948. El texto no es aplicable, puesto que supone una escritura; no se puede anexar el estado estimativo á una minuta que no existe. Esto se halla también en armonía con el espíritu de la ley; para asegurar la irrevocabilidad de la donación por lo que ella prescribe un estado estimativo; ahora bien, cuando el donativo es manual, la toma de posesión del donatario garantiza plenamente la irrevocabilidad (1).

¿Qué debe decidirse si la donación se hace por escritura, sin estado estimativo, pero si los objetos donados son inmediatamente entregados al donatario? Claro es que la escritura de donación es nula; ¿pero no será válida la donación como donativo manual? Los autores están muy divididos acerca de esta cuestión. Desde luego hacemos á un lado la opinión que considera el estado estimativo como un elemento de la solemnidad de las donaciones (2). Todo lo que resulta de la falta de estado estimativo, es que la escritura de donación no es válida. Pero las donaciones mobiliarias son válidas sin escritura, por la entrega de la cosa al donatario. ¿Si se ha hecho la entrega, por qué la donación no había de ser válida á título de donativo manual? Hay

1 Coin-Delisle, pág. 253, núm. 8 del artículo 948 y todos los autores.

2 Troplong, t. 1º, pág. 408, núms. 1, 234 y siguientes; Demolombe, t. 20, pág. 75, núm. 75.

voluntad de gratificar y hay tradición; luego hay donativo manual; ¿qué importa que la escritura sea nula? Se opone la discusión que tuvo lugar en el consejo de Estado. El proyecto decía lo mismo que la ordenanza de 1,731: "Si no hay tradición real." Tronchet dice que toda vez que la donación se hacía en escritura, debía ir acompañada de un estado; que, sin esta precaución, no se lograría fijar la legítima de los hijos. Bigot-Préameneu propuso, en consecuencia, que se suprimieran las palabras: "si no hay tradición real," y de redactar el artículo de este modo: "toda escritura de donación de efectos mobiliarios." (1) Así es que, dicese, la tradición no hace válida la escritura de donación, cuando no hay estado estimativo. Contestamos que la deliberación del consejo de Estado se halla en oposición con la doctrina universalmente admitida que acepta la validez de los donativos manuales. Sin duda que, sería muy útil, para el reintegro y la reducción, que toda donación de efectos mobiliarios estuviese siempre acompañada de un estado estimativo; pero entonces hay que prohibir el donativo manual. Si el donativo manual es válido cuando no hay escritura, ¿por qué no había de serlo si hay una escritura nula? Para evitar esta inconsecuencia, se ha propuesto una distinción. La tradición hecha en ejecución de la escritura nula, dicese, no hará válida la liberalidad, y tal es la disposición formal del artículo 1,339; pero si el donador tiene la intención de hacer una nueva donación en forma de donativo manual, la liberalidad será válida (2). Esta distinción es de tal manera sutil, que es impracticable. ¿Qué es lo que quiere el donador que ejecuta una donación mobiliaria hecha en escritura, pero sin estado estimativo? Quiere gratificar al donatario, y lo hace válidamente, supuesto que existen los requisitos para la validez

1 Sesión del consejo de Estado de 19 ventoso, año XI, núm. 6 (Locré, t. 8°, pág. 258).

2 Demolombe, t. 20, pág. 73, núm. 75.

del donativo manual: voluntad de gratificar y tradición. ¿Cómo distinguir, en el caso de que se trata, una nueva donación de la ejecución de una primera donación? La distinción es más que sutil, es falsa, si se admite con la corte de casación, que el estado estimativo no es una forma solemne, cuya inobservancia vuelve inexistente la donación. En esta opinión, el artículo 1,339 no es aplicable; la donación es simplemente nula, y toda nulidad se cubre con la ejecución del acto (1).

376. ¿Del principio de que el estado estimativo no se exige sino cuando hay escritura de donación, debe concluirse que si la liberalidad se hace en la forma de un contrato oneroso, cesa de ser aplicable el artículo 948? En la doctrina consagrada por la jurisprudencia, la donación encubierta no está sujeta, en lo concerniente á la forma, más que á las reglas establecidas para el contrato que sirve para disfrazar la liberalidad. Ahora bien, la venta de efectos mobiliarios es perfectamente válida sin que esté acompañada de un estado estimativo; luego la donación hecha en la forma de una venta no puede atacarse por falta de estado estimativo. (2) Hay sin embargo, un motivo para dudar; puede decirse que el estado estimativo se relaciona menos con la solemnidad de la escritura que al fondo, supuesto que tiene por fin principal asegurar la irrevocabilidad de la donación; ahora bien, las donaciones encubiertas quedan sometidas á las reglas de las donaciones, salvo las concernientes á la solemnidad. Tal sería ciertamente nuestro parecer. La teoría de las donaciones encubiertas es extralegal, y hay que restringirla, más bien que extenderla.

377. El segundo requisito para que haya lugar á aplicar

1 Tal es la opinión de Duranton, pero da razones bastante malas (t. 8º, pág. 444, núm. 390).

2 Limoges, 11 de Febrero de 1856 (Daloz, 1857, 1, 306).

el artículo 948 es que la donación tenga por objeto efectos mobiliarios. Existen cosas mobiliarias que se vuelven inmuebles por incorporación ó por destino; desde el momento en que quedan inmovilizadas; cesan de estar regidas por el artículo 948; ésto es evidente en caso de incorporación y lo es también cuando hay destino industrial ó agrícola, ó perpétua permanencia. La donación de una hacienda con todo lo que hay en ella, comprende los utensilios aratorios y los animales destinados al cultivo; esta es una donación inmobiliaria; luego no hay lugar á levantar un estado estimativo de los objetos inmovilizados. En los hechos, esto no carece de inconvenientes, supuesto que el donador puede distraer con facilidad algunas cosas de gran valor, y atentar de este modo á la irrevocabilidad de la donación. Así, pues, el espíritu de la ley exigiría que hubiese un estado estimativo; pero los principios no permiten apartarse del texto, que solo se aplica á los efectos mobiliarios. La doctrina y la jurisprudencia se hallan en este sentido. (1) Se deja entender que si el propietario de una hacienda diera separadamente los animales destinados al cultivo, ó los instrumentos aratorios, la donación estaría sujeta al estado estimativo, porque sería una donación de cosas mobiliarias. Esta no es mas que la aplicación de los principios que dejamos expuesta en el tomo V de esta obra, números 425 y 476.

378. Desde el momento en que la donación estriba en objetos mobiliarios, el artículo 948 es aplicable. Es claro á pesar del disentimiento de Duranton, que el estado estimativo, es necesario cuando la donación tiene por objeto todos los bienes mobiliarios del donador, ó una parte de éstos; el texto es general y el espíritu de la ley no deja duda alguna. Duranton se engaña de nuevo ó al menos se

1 Duranton, t. 8º, [pág. 439, núm. 407 y todos los autores. Véase la jurisprudencia en Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,522.

expresa en términos demasiado absolutos, cuando dice que el artículo 948 no es aplicable á la donación de una renta ó de un crédito sobre un tercero; el artículo 948 habla de donaciones de *efectos mobiliarios*, y según el artículo 535 la expresión de efectos mobiliarios comprende todo lo que se tiene por mueble, luego también los derechos mobiliarios (art. 529). La opinión de Duranton debe restringirse al caso en que la donación no estriba sino en su crédito determinado y especializado en la escritura. Pero si tiene por objeto rentas ó créditos cualesquiera en términos colectivos, es necesario el estado estimativo para asegurar la irrevocabilidad de la donación. La doctrina y la jurisprudencia se hallan en este sentido.

La escritura dice que una suma de 8000 francos se dona en efectos negociables; se pregunta si esta designación es suficiente. Se ha fallado que no era necesario hacer un detalle más amplio de cada uno de los títulos. Esto es dudoso; en el caso de que se trataba, la decisión era buena, porque la escritura agregaba que los títulos habían sido entregados por la donadora al donatario; ahora bien, se trataba de efectos negociables que se transmiten por la vía del endose; luego había donativo manual, como lo dice la sentencia, lo que vuelve á entrar á la opinión que hemos enseñado. (1)

El padre superviviente hace á su hija donación de la cuarta parte de sus bienes presentes, muebles é inmuebles, consistiendo el mobiliario dice la escritura, "en su constitución inscrita en su contrato de matrimonio y otras dotes que él puede tener, tanto sobre los bienes de su difunta esposa como sobre los de su suegro." Se falló que la donación era válida respecto del monto de la constitución inscrita en el contrato de matrimonio del donador, porque esta indi-

1 Agen, 31 de Marzo de 1837 (Daloz, "Disposiciones," número 1,520).

cación era precisa y positiva; pero que respecto de las otras dotes que él podía tener sobre los bienes de su mujer y de su suegro, como ninguna escritura y ninguna indicación daban á conocer detalladamente cuales eran esas dotes, la enunciación vaga contenida en la donación no satisfacía al fin del artículo 948, lo que acarreaba la nulidad de la donación respecto de esas dotes. (1) Esta decisión parece rigurosa. ¿No podría decirse que la donación era irrevocable, supuesto que las dotes no dependían de la voluntad del donador? El no podía disminuirlas, en atención á que estaban fijadas irrevocablemente á la muerte de su mujer. Bajo el punto de vista del texto, la donación es irreprochable.

Hay una sentencia de la corte de casación que, en apariencia, es contraria. Una viuda dona á su hija desde luego una corta cantidad de muebles, de los cuales va anexo á la minuta un estado estimativo, y en seguida todos los derechos resultantes de sus dotes, indemnizaciones y recompensas sobre la comunidad ó contra su marido, sin que ningún estado dé á conocer la extensión de esos derechos. La corte de Burdeos, decidió, en lo concerniente á las dotes, que estaban establecidas sea por el contrato de matrimonio de la donadora, sea por escrituras de familia conocidas de todas las partes y á las cuales era fácil recurrir. En cuanto á las indemnizaciones y recompensas, no podían determinarse sino por la liquidación de la comunidad, pero unas y otras permanecían inmediatamente adquiridas á la donataria, sin que dependiera de la donadora cambiar su emolumento. Esta decisión fué confirmada por la corte de casación. La corte insiste sobre un punto que parece fué lo que motivó la denegación del recurso; y es que el monto de las recompensas é indemnizaciones era necesariamente ignorado antes de la liquidación de la co-

1 Limoges, 28 de Noviembre de 1826 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,521).

munidad; sin embargo, como la donadora había adquirido el derecho de percibirlos podía ella transmitir aquel derecho á la donataria. Luego si no se había observado el artículo 948, es porque era imposible; y nadie está obligado á lo imposible. (1) Este motivo para decidir es extraño como se ve, al artículo 948; la operación rigurosa de la formalidad que él establece, sigue siendo obligatoria en todos los casos en que es posible formar un estado estimativo.

379. La donación de créditos origina otra dificultad. Según los términos del artículo 1,690, el cesionario de un crédito no está investido respecto de terceros sino por la significación del traslado hecho al deudor. ¿Se aplica esta disposición á la donación? Se admite generalmente la afirmativa; y, en efecto, hay el mismo motivo para decidir. Luego hay que aplicar á la donación de derechos contra un tercero lo que diremos, en el título de la *Venta*, de la cesión. Y por consiguiente, debe también aplicarse á la donación de un crédito hipotecario ó privilegiado el artículo 5 de la ley hipotecaria belga, concerniente á la cesión de un crédito garantizado por una hipoteca ó un privilegio. Nosotros aplazamos esta materia para su título respectivo.

Se ha fallado, por aplicación de estos principios, que si sucesivamente se translada un crédito por vía de donación y de cesión, el comprador, segundo cesionario, quedará investido con el crédito respecto de terceros; de preferencia al donatario, si hace la notificación de la cesión al deudor antes que al donatario. (2) La decisión no es dudosa, desde el momento en que se admite que el artículo 1,690 es aplicable á la donación.

1 Buleos, 19 de Julio de 1853; Denegada, 11 de Abril de 1854 (Dalloz. 1854, 2, 6 y 1854, 1, 246).

2 Augers, 23 de Mayo de 1841 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,297).

380. Hay donaciones cuyo carácter es á veces incierto, porque tienen algo de la liberalidad y algo de la escritura á título oneroso; tales son las donaciones remuneratorias y las que se hacen con ciertas cargas. Antes hemos dicho (núms. 333 y siguientes) en qué casos hay donación, apesar de la carga ó los servicios; y desde el momento en que hay liberalidad, el artículo 948 es aplicable. (1) Si el tribunal falla que una escritura, aunque calificada de donación, es á título oneroso, se deja entender que ya no es cuestión de una formalidad, que la ley no prescribe sino para asegurar la irrevocabilidad de las donaciones. (2)

381. ¿Es aplicable el artículo 948 á las donaciones hechas por contrato de matrimonio? Hay que distinguir la donación de bienes presentes de la institución contractual. En cuanto á la primera, no hay duda alguna, en el artículo 947 declara inaplicables á las donaciones de las que se hace mención en los capítulos VIII y IX de nuestro título, los artículos 943 ó 946; lo que implica que el artículo 948 debe recibir su aplicación á la donación de bienes presentes hecha por contrato de matrimonio; por otra parte, hay el mismo motivo para decidir. Si la donación estriba en el mobiliario que el donador deje al fallecer, el artículo 948 cesa de ser aplicable; por la razón de que este artículo no puede aplicarse más que á la donación del mobiliario presente: ¿de que manera estiman efectos mobiliarios que todavía no existen, ó que podrán no existir ya al fallecimiento del donador, supuesto que éste tiene el derecho de disponer de ellos á título oneroso (art. 1083)? ¿Que debe decidirse si la institución contractual comprende acumuladamente los bienes presentes y futuros? El instituido tiene en este caso el derecho de optar por los bienes pre-

1 Lieja 12 praderial, año XII, núm. 21 (Daloz, "Disposiciones," núm. 1,297).

2 Agera, 26 de Marzo de 1829 (Daloz, "Disposiciones," número 1,525).

sentes; repudiando los bienes futuros. Si él acepta la donación por el total, se tratará de una institución contractual ordinaria, y, por consiguiente, el estado estimativo no se requiere. Pero si él opta por los bienes presentes, la donación se transforma, esto no es ya una donación de bienes futuros, sino una donación ordinaria y por lo tanto irrevocable, y para asegurar su irrevocabilidad, hay que levantar un estado estimativo del mobiliario presente. El principio de donde dimanen estas distinciones es aceptado generalmente. A nuestro juicio, la cuestión no es dudosa. Insistiremos acerca de esto al tratar de la institución contractual.

382. Hay una ligera duda respecto á las donaciones de efectos mobiliarios, que un esposo hace á su cónyuge durante el matrimonio. El artículo 1,096 declara que ellas son siempre revocables; ahora bien, el estado estimativo se exige para garantizar la irrevocabilidad de las donaciones mobiliarias; ¿para qué, se dice, un estado cuando el donador puede revocar la liberalidad de uno á otro instante? Contestamos que esto es razonar muy mal. Se olvida que el esposo donador puede no revocar, y realmente no es la regla. Y si no se revoca la donación, el donatario tiene derecho á todos los efectos mobiliarios que se le han donado, y por lo mismo, esos efectos deben describirse y estimarse. Esta decide la cuestión. La corte de casación así lo ha fallado por una razón irrefutable; la donación entre esposos, de bienes presentes, está sometida á todas las reglas de las donaciones ordinarias, salvo que el donador pueda revocarla; luego el artículo 948 es aplicable; el estado estimativo no impedirá que el donador revoque su liberalidad, pero si él no la revoca, esta formalidad asegurará los derechos del donatario. (1)

1 Denegada, 16 de Julio de 1817 (Dalloz, "Disposiciones," número 2,391, 1^o). Coin-Delisle, pág. 253, núm. 12 del artículo 948.

Núm. 3. Forma.

383. El artículo 948 determina las formas en las cuales se levanta el estado estimativo. Es una acta privada que enumera individualmente los efectos mobiliarios comprendidos en la donación, y que fija el valor de cada uno de ellos. Debe firmarla el donador, que con ello reconoce el derecho del donatario, y se pone en la imposibilidad legal de alterarla; el donatario ó su representante debe firmarla, y con esto testifica que su derecho está limitado á los objetos descritos con el valor que se les asigna. Este estado se anexa á la escritura de donación por el donatario. Decimos que cada objeto debe ser inventariado y estimado; el objeto de la ley no deja duda alguna acerca de este objeto. El artículo 950 contiene una aplicación del principio. Si el donador se ha revocado el usufructo de los objetos donados, y si, á la espiración del usufructo, no los representa todos, el donatario, dice la ley, tiene acción contra el donador ó sus herederos hasta la concurrencia del valor que se le haya dado en el estado estimativo. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo. (1) Se ha fallado que una donación de efectos mobiliarios que contiene la descripción detallada de estos efectos, con una estimación hecha en bruto, es nula. (2) Se ha encontrado esta decisión rigurosa; (3) hay que decir, que el rigor está en la ley, y que es necesario para lograr el objeto que el legislador se propuso.

No hay que sobrepujar, sin embargo, el rigor de la ley. Cuando la cosa donada comprende accesorios, basta la descripción detallada del objeto y una estimación en bruto. Tal es un barco, que comprende, además del cuerpo del

1 Demolombe, t. 20, pág. 340, núm. 358; Coin-Delisle, pág. 254, núm. 16 del artículo 948; Burdeos, 3 de Junio de 1840 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,528).

2 Cassación, 17 de Mayo de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 105).

3 Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,528.

navío, los mástiles, las velas, los cables, las áncoras y todo lo que es indispensable para que el barco pueda servir á la navegación. Se ha fallado que la estimación separada de cada uno de los accesorios no es necesaria, porque forman un todo indivisible con el buque. (1)

384. En principio, se necesita, pues, una estimación individual. Se pregunta si es necesaria esta formalidad cuando se trata de un crédito. Clara nos parece la negativa y tal es también la opinión general; no se estiman los créditos en un inventario, por la sencilla razón de que en sí mismos llevan su estimación. Lo mismo debe ser del estado estimativo que es un inventario parcial. (2)

385. La corte de casación ha decidido que como el estado estimativo no tiene relación con la solemnidad de la escritura, nada impide que se le reemplace con un equipolente. (3) El principio nos parece incontestable, pero la aplicación da lugar á alguna dificultad, porque los autores no se ponen de acuerdo sobre el principio. Es claro que la enumeración y la estimación de los objetos mobiliarios en la escritura de donación, hace veces de estado, y todos están de acuerdo en este punto. (4) La corte de casación dice que puede suplirse el estado estimativo con un inventario, al cual se refieran las partes ó por otra acta cualquiera que pueda fijar, de una manera invariable, la consistencia y el valor de los objetos donados. Hay, sin embargo, alguna vacilación en la jurisprudencia y en la doctrina. La corte de Riom ha fallado, que la simple remisión á un inventario anterior no es suficiente sino habiendo anexo; Coin-Delisle aprueba esta decisión, invocando el texto que exige con toda claridad que se ad-

1 Bruselas, 20 de Agosto de 1866 (*Pasjerisja*, 1868, 2, 10).

2 Demolombe, t. 20, pág. 338, núm. 354. Compárese Coin-Delisle, (pág. 254, núm. 17 del artículo 948) que da otro motivo.

3 Denegada, 27 de Abril de 1854 (Dalloz, 1854, 1, 245.)

4 Véanse las autoridades en Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,529.

junte el estado. (1) Mucho respeto tenemos al texto, pero por lo menos es permitido interpretarlo. Ahora bien ¿de qué estado habla el artículo 920? De un estado bajo firma privada, y por serlo así es por lo que la ley quiere que se anexe como garantía de conservación. Esta razón no existe para una escritura auténtica tal como el inventario. En vano se objeta el artículo 933, por cuyos términos la procuración para aceptar una donación, aunque auténtica, debe anexarse á la minuta de la donación; la razón de la diferencia es muy sencilla, en nuestra opinión, y es que se requiere la aceptación solemne para la existencia de la donación, mientras que el estado estimativo es extraño á la solemnidad de la escritura. (2)

¿Qué debe decidirse si las partes levantan un estado posteriormente á la donación? El silencio del código decide la cuestión. No exige que se levante el estado en el momento mismo en que se hace la donación, y, ¿el intérprete puede mostrarse más riguroso que la ley? Se objeta que en el intervalo entre la escritura y la redacción del estado, el donador podrá distraer algunos objetos mobiliarios, de donde se concluye que no siendo irrevocable la donación es nula. Admitamos que haya nulidad; ésta se cubrirá por el estado levantado posteriormente. Bayle-Mouillard, el sabio comentador de Grenier, objeta que el artículo 1,339 prohíbe que se confirme una donación nula en la forma. De antemano hemos contestado á la objeción; en nuestra opinión, y la corte de casación la ha consagrado, el estado estimativo no se relaciona con la solemnidad de la escritura; luego no puede decirse que la donación es inexisten-

1 Riom, 15 de Junio de 1820 y 22 de Enero de 1825 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,530 y 1522. Compárese Coin-Delisle, pág. 254, núm. 19 del artículo 948.

2 Denegada, 11 de Julio de 1831 (Dalloz, *Domicilio*, núm. 109, 1°); Demolombe, t. 20, pág. 342, núm. 362.

te. A lo más sería nula, y la nulidad se cubre con la confirmación (1).

386. Supóngase que únicamente una parte de los objetos donados esté descrita y estimada. Claro es que la donación será nula para los efectos que no están estimados ni descritos. ¿No debe irse más lejos y decir que la donación será nula por el todo? El texto decide la cuestión; porque el artículo 948 dice que no será válida la donación para los efectos mobiliarios, cuyo estado estimativo no se haya anexado á la donación. Lo que quita toda duda es que la redacción del artículo 948 ha sido precisamente propuesto por el Tribunado para prevenir esta dificultad. Por otra parte, no hay ninguna razón para anular la donación en cuanto á los efectos inventariados. Tal es la opinión general (2).