FIRMITAS CONTRACTUS[1]

Margarita Fuenteseca
Universidad de Vigo

Sumario: 1. Introducción. – 2. La *firmitas contractus* en el bajo imperio romano. – 3. Seguridad del tráfico y ventas *a non domino*. – 4. Forma de la compraventa en época postclásica. – 5. La *perpetua firmitas* en la donación. 5.1. El *ius conficiendorum actorum*. – 5.2. La *insinuatio* de las donaciones. – 5.3. La publicidad de las donaciones según su cuantía. – 6. Conclusiones.

1. Introducción

La necesidad de fundamentar la seguridad del tráfico de bienes inmuebles en los asientos de un registro público aparece en la legislación del bajo imperio romano. Las compraventas de bienes inmuebles se debían inscribir en unos registros municipales (*gesta municipalia*). Pero no se puede afirmar con seguridad que estos registros se llegasen a instaurar en Roma, ya que no se vuelven a mencionar en la compilación de Justiniano. Se deduce más bien su falta de implantación si se analiza la distinción existente en las fuentes romanas entre la compraventa de bienes inmuebles, en la que la *firmitas contractus* emanaba de la inscripción en los registros mencionados, y la donación, que adquiría la *perpetua firmitas* por medio de la *insinuatio* realizada ante un magistrado con el *ius conficiendorum actorum*.

[1] Esta ponencia, presentada en el XVII Congreso internacional y XX Congreso iberoamericano de derecho romano, cuyo tema era *Derecho de obligaciones: la importancia del derecho romano en la época contemporánea*, y su correspondiente publicación en las actas se enmarcan dentro del proyecto de I+D DER2014-53497-P, del Ministerio de Economía y Competitividad, del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia, titulado: *El negotium contractum como fundamento para la unificación del derecho contractual europeo*.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

2. La *firmitas contractus* en el bajo imperio romano

La *firmitas contractus* es un término que aparece en el bajo imperio romano, concretamente en una novela, respecto a la cual no es fácil, aunque tampoco es especialmente relevante, determinar su atribución bien a Teodosio II o bien a Valentiniano III (Nov. Th. 27.3[2]): *Omnis autem contractus, qui clanculario vel emente vel vendente in fraudem legis initus fuerit, careat firmitate. Quod ne fiat, ea ratione prospicimus, ut gestis municipalibus immobilium rerum contractus constet initus, mobilium vero emissis pittaciis transigatur: et is, qui praepositus fuerit huic muneri, profiteatur se id, quod per hanc legem conpendiis publicis decretum est, consecutum, ita ut post annum securitatis amissae discussio minime requiratur*.

Se afirma aquí que carecía de firmeza (*careat firmitate*) todo contrato clandestino celebrado en fraude de ley tanto por el vendedor como por el comprador. Se proponen aquí dos maneras para que esto no suceda (*quod ne fiat*), esto es, para eliminar la clandestinidad de los contratos, que así adquirían plena firmeza. Si se trata de bienes inmuebles, debía constar su conclusión en los archivos (o registros) municipales (*ut gestis municipalibus immobilium rerum contractus constet initus*). En cambio, si se trataba de bienes muebles, la firmeza del contrato se lograba mediante la extensión de un recibo.

La disposición comienza aludiendo de forma general a todo tipo de contratos, que, si son fraudulentos, carecían de firmeza. Pero no cabe duda de que se refiere en concreto a la compraventa, tanto de muebles como de inmuebles, ya que hace alusión al vendedor y al comprador y a ambos tipos de bienes.

Respecto a la venta de bienes inmuebles, la condición necesaria para la *firmitas contractus* es que conste su conclusión en los registros municipales (*contractus initus* = contrato concluido, contratado, hecho, consumado)[3]. Se trata de que el contrato ad-

---

[2] No es posible dar una fecha exacta, pero esta novela es posterior al *Codex Theodosianus* (año 438) y anterior a la muerte de Valentiniano III (año 455). G. Haenel, *Corpus Iuris Romani Anteiustiniani* III, *Novellae Constitutiones*, reed. de Scientia Verlag, Aalen, 1987, de la ed. de Iacobus Sirmondus, p. 119 y 120: es dudoso si la ley fue de Teodosio II o de Valentiniano III (*incertum est, utrum Theodosii an Valentiniani sit lex*), porque no consta el magistrado al que fue enviada, el lugar en que se publicó el edicto y por el tema tratado podría provenir tanto del Oriente como del Occidente.

[3] Como se puede constatar, en esta disposición ya no se exige la prueba de que el vendedor es propietario por medio de la *demonstratio proprietatis* ante los vecinos, formalidad que fue defendida con gran vehemencia e impuesta por Constantino en FV. 35.4-7, texto analizado por mí en *La fides publica en Roma*, en *RIDA*, 2013, LX, pp. 131-162, donde también estudié esta novela teodosiana. En el presente artículo pretendo concretar un poco más el significado de esta última, en cuanto supuso el reconocimiento, por primera vez en derecho romano, de la necesidad de la existencia de la fe pública registral para la seguridad del tráfico de bienes inmuebles. El pasaje constantiniano de los FV es de principios del s. IV (año 303 ó 313) y se recogió en el CTh. 3.1.2.1, pero desaparece de la legislación romana posterior toda referencia a esta forma de *demonstratio proprietatis*. El motivo de esta desaparición debió ser que ésta no era siempre una forma eficaz de proporcionar al comprador la seguridad de que adquiría del propietario, porque era posible que los vecinos no estuviesen en condiciones de declarar quién era

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

quiera plena firmeza, lo cual se lograba, según el parágrafo siguiente (Nov. Th. 27.4), desde el momento en que el interesado se presentaba ante los curiales o miembros del municipio (*Qui si a tabellione vel contractoribus conventus ad gesta venire distulerit, illato curialibus, quod huius edicti lege inferendum est, venditio perfecta stabilitate nitatur:* si el llamado *ad gesta*, bien por el *tabellio* o bien por los contratantes, se demorase, una vez presentado ante los *curiales*, adquiere la venta perfecta estabilidad – *perfecta stabilitate* –).

Hay que añadir que en CTh. 12.1.151[4], esto es, antes de la mencionada novela, ya se había descrito la composición de estos registros municipales (*municipalia gesta*): se requería la presencia de tres curiales (miembros de la curia – o consejo – municipal), además del magistrado y del secretario, debiendo ser respetado ese número de personas de la misma forma para la testificación de los hechos (*hic numerus in eadem actorum testificatione servetur*). Y se ponen de manifiesto las ventajas que proporcionan estos registros: *sic enim et fraudi non patebit occasio et veritati maior crescit auctoritas* (de esta forma no se daba lugar – u ocasión – al fraude y acrecienta la superior *auctoritas* a la verdad).

En estrecha conexión – sobre todo, por ser coetánea con la novela teodosiana – está la Nov. Val. 32 pr., donde se afirma que solamente existía *publica fides* en las ventas si realmente se pagó el precio. Esta es la única vez que se me menciona en las fuentes romanas la *publica fides* referida a la compraventa, que no ampararía ni al comprador ni al vendedor cuando la venta había sido simulada. La *publica fides* que aquí se menciona no puede ser otra que la derivada de la inscripción en los *gesta municipalia*, aunque la disposición no lo diga expresamente, por medio de la cual se obtiene la *firmitas contractus*.

3. Seguridad del tráfico y ventas *a non domino*

La posibilidad de que tuviese lugar una venta *a non domino* es intrínseca a la propia existencia de la compraventa, ya sea de bienes muebles o de inmuebles.

En relación con los bienes muebles, para alcanzar la *firmitas contractus* la Nov. Th. 27.3 exige la entrega de un recibo, que probaba un hecho, y es que el *possessor* lo había adquirido a título oneroso y que, por tanto, podía usucapir la cosa si había adquirido del verdadero propietario. En cambio, si la venta se realizó por un no dueño, el *verus dominus* podía vencer con la acción reivindicatoria en cualquier

---

el dueño del inmueble después de sucesivas ventas, cuando el fundo no cambiaba de *possessor*, esto es, cuando no cambiaba el que disfrutaba de los frutos, pero sí cambiaba el titular dominical.

[4] CTh. 12.1.151: *Municipalia gesta non aliter fieri volumus quam trium curialium praesentia, excepto magistratus et exceptore publico, semperque hic numerus in eadem actorum testificatione servetur. Sic enim et fraudi non patebit occasio et veritati maior crescit auctoritas* (año 396).

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

momento, porque el comprador – como cualquier *possessor* – no podía usucapir una *res furtiva*. En este caso, el remedio que tenía a su disposición el comprador era exigirle responsabilidad por evicción al vendedor, trasladándose así a éste el perjuicio patrimonial.

El recibo no probaba que el vendedor era propietario, pero como medida de seguridad del tráfico de bienes muebles, sin embargo, servía al comprador (*possessor* de buena fe) para protegerse frente a cualquier posible detentador que se arrogara la titularidad dominical sobre la cosa mueble.

En relación con los bienes inmuebles el problema se planteaba porque con la compraventa no se producía la *traditio corporalis*, bastando, como es sabido, la *traditio ficta*. Cuando la venta se realizaba por un no dueño (y también que en el caso de la doble venta) y el comprador adquiría la *possessio* de los frutos del fundo podría convertirse en *dominus* con el plazo del tiempo establecido para la *usucapio*. Pero si la venta *a non domino* se realizaba sin que el comprador adquiriese la *possessio* sobre los frutos del inmueble, por ejemplo, siendo titular de los frutos el acreedor pignoraticio o el usufructuario, entonces el comprador sólo adquiría el título que le capacitaba para usucapir (el de propietario pretorio o *possessor ad usucapionem*), pero sin el *modus adquirendi* no podía adquirir el *dominium*[5].

Este sería el motivo por el cual las compraventas de inmuebles se empezaron a formalizar por escrito, lo cual, sin embargo, sólo servía como mera prueba de que el contrato se celebró entre las partes en esa fecha, como veremos.

Era imprescindible, pues, que el comprador tuviese seguridad absoluta de que compraba del verdadero dueño. Sobre todo a partir de que, para proteger no sólo al comprador del inmueble, como *possessor* de buena fe, sino también al *verus dominus*, dejó de estar en vigor el plazo de dos años, establecido en las XII Tablas para el *usus* del adquirente mediante *mancipatio* (Gai. 2.42, 2.54 y 2.204)[6]. Seguramente

---

[5] Cuando el comprador adquiere de un no dueño tiene el *titulus* y solo adquiere por *usucapio* si realmente ejerce la *possessio* como titular de los frutos del fundo. Esto está estrechamente relacionado con la configuración procesal de la acción reivindicatoria: es la acción del dueño frente al *possessor* del fundo, esto es, frente al que le priva de los frutos del fundo. No le afecta en absoluto al *verus dominus* la existencia de un comprador *a non domino* que no actúa como titular de los frutos del fundo.

[6] Gai. 2.42: *Usucapio autem> mobilium quidem rerum anno conpletur, fundi vero et aedium biennio; et ita lege XII tabularum cautum est*; también Gai. 2.54: *[...] Lex enim XII tabularum soli quidem res biennio usucapi iussit, ceteras vero anno [...]*; asimismo Gai. 2.204: *[...] conpletur autem usucapio, sicut alio quoque loco diximus, mobilium quidem rerum anno, earum vero quae solo tenentur biennio.* Gayo se está refiriendo a la vigencia de los plazos establecidos en las XII Tablas, fijados para que el *mancipio accipiens* adquiriese por el *usus* el *dominium ex iure Quiritium*. Pero la utilización de la *emptio venditio* ya se había generalizado en tiempos de Gayo. Con la compraventa obtenía el adquirente la propiedad pretoria y no el *dominium ex iure Quiritium*. Tras la disposición de Caracalla del año 212 por la que se le reconocía la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio se convirtió en irrelevante, en todo el territorio, la distinción entre *dominium ex iure Quiritium* y la propiedad pretoria y por eso, a pesar de la corta distancia de tiempo que media entre Gayo y Paulo, ya en las PS. (*vid.* nota siguiente), aparece un plazo, más amplio, cuyo transcurso permitía la adquisición del *dominium* (término con el que se designa el derecho

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

ya en época de Gayo con gran frecuencia tenían lugar compraventas de fundos en lugares muy distantes entre sí, en las que al dueño no le resultaba fácil comprobar quién estaba ejerciendo como *possessor* o titular de los frutos del fundo. Por eso ya en las PS. 5.2.3[7] aparecen los plazos de la *usucapio* de inmuebles ampliados a diez años entre presentes y veinte entre ausentes, que se mantuvieron en época postclásica (I. 2.6 pr.).

La *firmitas contractus* y la *perfecta stabilitate* del contrato de compraventa, mencionadas en la Nov. Th. 27.3 significan que el comprador necesita adquirir con la compraventa el título de propietario que sea oponible *erga omnes*[8]. De esta forma se le evita, por un lado, un posible enfrentamiento a la *reivindicatio* del *verus dominus* y la consiguiente posibilidad de tener que restituir la cosa. Pero además, el *dominium* del adquirente sería reconocido de forma pública frente a todos (*erga omnes*), esto es, siempre y en todo caso frente a cualquiera a partir de la venta. Esos dos efectos serían los que se habrían conseguido con la inscripción de la compraventa del inmueble en los *gesta municipalia*.

Pero, como ya hemos dicho, en el *Codex* y en las Instituciones de Justiniano ya no se menciona la inscripción en estos registros municipales, cuya obligatoriedad, como hemos visto, se imponía en esta única novela un siglo antes de la promulgación del *Corpus iuris civilis*[9] y cuya composición se describía en CTh. 12.2.151 (cit.). Pero

---

de propiedad en general, no el exclusivo de los ciudadanos romanos) por el comprador de inmuebles de buena fe. Con la decadencia de la *mancipatio* decayeron también los plazos establecidos para el *usus* del *mancipio accipiens* en las XII Tablas.

[7] PS. 5.2.3: *Longi autem temporis praescriptio inter praesentes continui decenni spatio, inter absentes vicennii comprehenditur,* asimismo PS. Int. 5.2.3.4.

[8] De ahí la segunda parte de la Nov. Th. 27.3, citada al inicio de esta artículo: *et is, qui praepositus fuerit huic muneri, profiteatur se id, quod per hanc legem conpendiis publicis decretum est, consecutum, ita ut post annum securitatis amissae discussio minime requiratur*: aquel que fuese preferido para esta ventaja, dirá claramente que esto lo había conseguido de tal forma que, después de pasado un año de seguridad, la cuestión no será indagada de ningún modo.

[9] No era lo mismo el registro de tipo censual, que también existió en el Egipto romano en la época anterior a Constantino, pero que no perduró. *Vid.* sobre el sistema registral egipcio J.L. Zamora Manzano, *La publicidad de las transmisiones inmobiliarias en el derecho romano*, en *Cuadernos de Derecho Registral*, Madrid, 2004, pp. 25-34 y su descripción según R. Ramos Folqués, *El registro de la propiedad egipcio según la literatura papirológica registral egipcia*, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1961, CCCXCII-CCCXCIII, p. 284: en el siglo I, se creó la *Bibliotheke enktheseon* que era nuevo registro de transferencias egipcio que estaba «íntimamente ligado con el empadronamiento o censo de la población, porque en los empadronamientos no sólo se consignaba el nombres de las personas, sino también de las propiedades o bienes que tenía, con mira a hacer los repartos tributarios. Estos censos se exponían al público y por el sólo hecho de que nadie impugnase aquellas listas de propietarios y de las propiedades que se les asignaba, se reputaba que el censo era verdad y, por tanto, que los bienes o tierras allí consignados pertenecían a las personas que figuraban como dueñas. Este estado de hecho hacía que el Estado protegiera a quienes figuraban como dueños en las listas, y todo esto se traducía en una seguridad para el tráfico inmobiliario. Pero la realidad jurídica era que algunos de los propietarios que figuraban en el censo no eran los verdaderos propietarios y que, sin embargo, por aquella presunción referida hacían actos de disposición…». Sitúa Ramos Folqués la

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

tampoco se procede en la legislación justinianea a su derogación o eliminación. Por eso cabe formular la hipótesis de que su desaparición en la compilación justinianea fue debido a que, probablemente, la instauración de unos registros municipales de forma general en todo el territorio del imperio entonces ya no era realizable. La organización burocrática del imperio iba más retrasada que la legislación en el – ya decadente – imperio romano.

La necesidad de que las compraventas de inmuebles gozasen de plena firmeza y seguridad se percibe en la legislación, pero no se impuso definitivamente la obligatoriedad de la inscripción en los *gesta municipalia*, o bien porque nunca funcionaron, o bien – si llegaron a funcionar – porque nunca se logró su instauración generalizada en todo el territorio del imperio[10].

En apoyo de esta hipótesis está además el hecho de que, como vamos a ver a continuación, ni en las constituciones de época postclásica ni en las Instituciones de Justiniano que se refieren a la forma de la compraventa inmuebles, se impone la obligatoriedad de la escritura.

4. Forma de la compraventa en época postclásica

Vamos a ver que, a pesar de que la consecución de la *firmitas contractus* era una aspiración de la legislación bajoimperial, no se impuso la obligatoriedad de la realización por escrito del contrato de compraventa de inmuebles, que, por otra parte, no era infrecuente en esta etapa más tardía. Igual que en la época clásica, el contrato de compraventa se perfeccionaba con el consentimiento sobre la cosa y el precio, pero la novedad que se introdujo en época postclásica fue que dicho consentimiento podía plasmarse también por escrito, a elección de las partes.

---

desaparición de este registro en el siglo IV, época de Diocleciano (R. Ramos Folqués, *El registro de la propiedad egipcio según la literatura papirológica registral egipcia*, cit., p. 385). Debemos recordar que, como es sabido, en Roma existió el censo desde época republicana que se confeccionó con finalidad de recaudación tributaria, adquiriendo la condición de ciudadano romano el que inscribía sus bienes en el censo y pagaba el *tributum capitis*. Si el censo hubiese sido un instrumento que garantizaba la titularidad de los bienes inscritos en él, bastaba con haber establecido que la plena oponibilidad del título de dueño (o *firmitas contractus*) se obtenía con la inscripción de las ventas de inmuebles en el censo, pero esto no aparece en ningún lugar de las fuentes romanas. Respecto a las ventas *sine censu vid.* nt. 15.

[10] Debido a la desaparición de toda mención de los *gesta municipalia* en el *Corpus iuris*, manifiesto aquí las dudas sobre el funcionamiento de estos registros, aunque respecto a esta cuestión es difícil manifestarse con toda seguridad. Sostiene, en cambio, la continuidad de este sistema registral J.L. Zamora Manzano, *La publicidad de las transmisiones inmobiliarias en el derecho romano*, cit., p. 127: «no hubo recepción de esta regulación ni en el *Codex* ni en las leyes romano-bárbaras, lo que podría suponer una limitada validez temporal y espacial. Sin embargo, creemos que hubo una continuidad en el régimen, no siendo necesario una reiteración o confirmación […]».

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

Según la C. 4.21.17[11] de Justiniano del año 528, la forma escrita de la compraventa tenía carácter convencional, esto es, no era obligatoria. Pero en el caso de que las partes prefiriesen celebrar la venta por escrito, no valdría cualquier borrador si no ha sido el documento aprobado fehacientemente por las partes o completado por un notario.

Para Voci[12] esta constitución demuestra que la escritura no era un requisito de la compraventa ni antes ni después de Constantino, por el motivo de que había lugares donde no era fácil encontrar escribanos (*scribentium copia*)[13].

La compraventa nunca perdió, pues, su carácter consensual. En I. 3.23 pr.[14] se reafirma claramente lo manifestado en C. 4.21.17: la *emptio venditio* se consideraba contraída en el momento mismo en que había acuerdo sobre el precio cuando se no se celebraba por escrito (*sine scriptura*). Pero cuando se celebraba por escrito, la perfección de la compraventa se producía cuando los documentos de venta (*instrumenta emptionis*), en el caso de haber sido escritos a mano por las partes, hubiesen sido suscritos por éstas, o bien, si hubiesen sido redactados por un notario (*si per tabelliones fiunt*), cuando fuesen completados y aprobados por las partes.

---

[11] C. 4.21.17: *Contractus venditionum vel permutationum vel donationum, quas intimari non est necessarium, dationis etiam arrharum vel alterius cuiuscumque causae, illos tamen, quos in scriptis fieri placuit, transactionum etiam, quas in instrumento recipi convenit, non aliter vires habere sancimus, nisi instrumenta in mundum recepta, subcriptionibusque partium confirmata, et, si per tabellionem conscribantur, etiam ab ipso completa et postremo a partibus absoluta sint, ut nulli liceat prius, quam haec ita processerint, vel a scheda conscripta, licet litteras unius partis vel ambarum habeat, vel ab ipso mundo, quod necdum est impletum et absolutum, aliquod ius sibi ex eodem contractu vel transactione vindicare […].* Aquí se afirma con toda rotundidad que los contratos de venta, o permuta o donación (respecto de las cuales no es necesaria la toma de razón, *quas intimari non est necessarium*, *vid.* nt. 20), la entrega de arras o la entrega por cualquier otra causa, así como los contratos que las partes quisieran hacer por escrito y también las transacciones que convenía plasmar en un documento (*quas in instrumento recipi convenit*), no tendrán validez salvo que los documentos hayan sido pasados a limpio y hayan sido confirmados con las firmas de las partes y, si se hubieran redactado por un notario, hasta que hayan sido completados por el mismo y finalmente hayan sido aprobados por las partes de manera que a nadie le esté permitido, antes de que así se haya cumplido esto, reivindicar para sí en virtud del mismo contrato o de la transacción ningún derecho apoyándose en un borrador escrito, aunque tenga la letra de una de las partes o de ambas, en la misma copia en limpio que aun no esté cerrada y aprobada.

[12] P. Voci, *Tradizione, donazione, vendita da Costantino a Giustiniano*, en *IVRA*, 1987, XXXVIII, p. 138.

[13] *Vid.* esta expresión en Nov. 73.9.

[14] I. 3.23 pr.: *Emptio et venditio contrahitur, simulatque de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit ac ne arra quidem data fuerit. nam quod arrae nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractae. sed haec quidem de emptionibus et venditionibus, quae sine scriptura consistunt, obtinere oportet: nam nihil a nobis in huiusmodi venditionibus innovatum est. in iis autem quae scriptura conficiuntur non aliter perfectam esse emptionem et venditionem constituimus, nisi et instrumenta emptionis fuerint conscripta vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, a contrahente autem subscripta et, si per tabellionem fiunt, nisi et completiones acceperint et fuerint partibus absoluta […].*

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

Por tanto, en la etapa postclásica las ventas no celebradas por escrito se perfeccionaban por el acuerdo entre la cosa y el precio y respecto a éstas, afirma Justiniano, nada ha sido innovado (*nam nihil a nobis in huiusmodi venditionibus innovatum est*). En cambio, si las partes acordaban la celebración de la compraventa por escrito, no valdría cualquier borrador, sino que ésta no se perfeccionaba hasta que las partes suscribieran o aprobaran fehacientemente el documento. No había, por tanto, obligatoriedad de celebración por escrito de la compraventa, que podía, en cambio, ser acordada por las partes, sin que aparezca en las fuentes mención alguna referida a la distinción entre un bien mueble o inmueble.

Como ya afirmó Voci[15], de estos pasajes aquí citados (C. 4.21.17 e I. 3.23 pr.) se deduce que: no siendo obligatoria la forma, las partes pueden hacer uso tanto de la oralidad como de la escritura. Pero si recurren a la escritura, están ligadas a ella, porque los derechos y obligaciones nacen en el momento en el que la escritura se completa por las partes.

Hay otras dos constituciones que sirven para fundamentar esta afirmación. Por un lado, según C. 4.50.6: *res gesta potior quam scriptura habetur […]*, los hechos siempre prevalecen frente a lo escrito. Y, por otro, se establece en C. 4.21.10 que, puesto que la validez de la venta subsiste aun cuando no hayan mediado documentos, tampoco se destruye la esencia de la verdad si se pierden los documentos (C. 4.21.10: *cum instrumentis etiam non intervenientibus venditio facta rata maneat, consequenter amissis etiam quae intercesserant non tolli substantiam veritatis placuit*).

No se impuso, pues, en derecho romano la obligatoriedad de la celebración por escrito de la compraventa de inmuebles porque solamente servía para probar que el contrato se celebró en esa fecha entre esas partes, pero no proporcionaba la seguridad de que el vendedor era el verdadero dueño, ya que esto sólo se lograba con una publicidad de tipo registral, esto es, por medio de la inscripción en los *gesta municipalia*, mencionada en la Nov. Th. 27.3. Solo por medio de la *fides publica* registral se podía obtener la *firmitas contractus* en las compraventas de bienes inmuebles[16].

---

[15] P. Voci, *Tradizione, donazione, vendita da Costantino a Giustiniano*, cit., p. 137.

[16] Cosa distinta eran las ventas sin inscripción en el censo (*sine censu*). La inscripción en el censo de un bien inmueble era obligatoria para la exacción tributaria. En la legislación de Constantino (FV. 35.1-3), en el Código Theodosiano, así como en el de Justiniano (C. 4.47.2 = CTh. 11.3.1; C. 44.47.3 = CTh. 11.3.3), y también en la posterior *Lex Romana Burgundionum* (Tit. XL), se impone de forma reiterada y uniforme la nulidad de las ventas sin inscripción en el censo (*sine censu*), esto es, sin declaración en el censo del cambio de titularidad del inmueble. Aquí la nulidad de la venta se imponía como sanción por la defraudación de los impuestos, y no para la protección de la seguridad del tráfico, porque precisamente aquí no se trata de una venta *a non domino*, sino realizada por el que era titular del inmueble según el censo para eludir el pago del impuesto. La sanción de nulidad era una medida sancionadora para ambas partes, incluso si había sido realizada por el *verus dominus*, porque el fraude consistía en que el adquirente que no inscribía eludía el pago del impuesto, pero tampoco podría ser obligado al pago el vendedor, porque después de la venta ya no era titular dominical. Declarada nula la venta, pagaría el impuesto el propietario inscrito en el censo.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

5. La *perpetua firmitas* en la donación

Es necesario analizar por separado las fuentes que se refieren a la *perpetua firmitas* en la donación, término que, como veremos, es distinto al de la *firmitas contractus*. Como vamos a comprobar, solo en relación con la donación aparece la obligatoriedad de la *insinuatio* ante un magistrado investido con el *ius conficiendorum actorum*.

5.1. El ius conficiendorum actorum

En el bajo imperio romano era también necesaria la testificación pública de los hechos para que la donación tuviese plenos efectos frente a todos. Pero en este caso las fuentes no hablan de la *firmitas contractus*, sino de la *perpetua firmitas* que tenían que adquirir los hechos.

Según C. 8.53(54).27[17], conforme a una ley promulgada hacía tiempo, las donaciones se consumaban por medio de la testificación – pública – de los hechos (*[…] donationes interveniente actorum testificatione conficiantur*), lo cual era especialmente necesario entre parientes y personas unidas entre sí, entre las que podían tener lugar fraudes y engaños.

En esta constitución (C. 8.53[54].27) se hace alusión varias veces a la consumación (*confectio*) de los hechos en las donaciones. Se afirma que la ley no exime de la consumación de los hechos – en las donaciones – ni a los hijos ni a los padres (*[…] Cum igitur ne liberos quidem ac parentes lex nostra ab actorum confectione secernat […]*), y que ya se había establecido como necesario hacía tiempo que las donaciones debían consumarse en presencia o ante los hechos (*quod necessario super donationibus apud acta conficiendis iam pridem statuimus […]*).

La consumación de la donación por medio de la testificación en presencia o ante los hechos (*apud acta*) se realizaba por los magistrados que tenían el *ius conficiendorum actorum*. Consta en las constituciones del bajo imperio la existencia de unos magistrados investidos de una potestad pública, llamada *ius conficiendorum actorum*, que era la potestad para dar conclusión – o para la consumación – de los hechos (C. 1.56.2, año 366: *Magistratus conficiendorum actorum habeant potestatem*).

---

[17] C. 8.53(54).27: *Data iam pridem lege statuimus, ut donationes interveniente actorum testificatione conficiantur. quod vel maxime inter necessarias coniunctissimasque personas convenit custodiri, si quidem clandestinis ac domesticis fraudibus facile quidvis pro negotii opportunitate confingi potest, vel id quod vere gestum est aboleri.* 1. *Cum igitur ne liberos quidem ac parentes lex nostra ab actorum confectione secernat, id, quod necessario super donationibus apud acta conficiendis iam pridem statuimus, universos teneat.* 2. *Gesta autem confici super rebus etiam alibi collocatis ubicumque sufficit.*

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

El efecto que producía la intervención de estos magistrados se describe en C. 7.52.6 (= CTh. 16.5.55)[18]: los hechos (*gesta*) transcritos a documentos públicos tendrán firmeza perpetua (*perpetua firmitas*), porque ni siquiera con la muerte del *cognitor* debe perecer la *fides publica*. Por tanto, de la transcripción de determinados hechos a un documento público por parte de quien conocía del caso (*cognitor*) emanaba la *fides publica*.

El *ius conficiendorum actorum* era una *potestas* que tenían los magistrados que transcribían a un documento público los hechos acaecidos, que adquirían así plena y perpetua firmeza. Se trataba de la testificación pública de los hechos, que tenía lugar por medio de la intervención del magistrado. De esa transcripción realizada por el magistrado investido con la *potestas publica*, que actuaba con el respaldo y en nombre del *populus*, emanaba la *fides publica*.

Pero esta *fides publica*, vuelvo a repetir, consiste en la constatación pública de determinados hechos, no en garantizar la *firmitas contractus* en los contratos de compraventa de inmuebles, que no se menciona en estas constituciones. Una cosa es dar testimonio público de un hecho acaecido y otra distinta es acreditar de forma fehaciente que el vendedor es dueño del inmueble, para que la compraventa adquiera plena firmeza, esto es, plena oponibilidad *erga omnes*. En este caso la *fides publica* sólo podía emanar de un registro, de los *gesta municipalia*, que, como hemos visto, aparecen en la legislación anterior al *Corpus iuris civilis* y no se vuelven a mencionar.

5.2. La insinuatio *de las donaciones*

El *ius conficiendorum actorum* era la *potestas* de la que estaban investidos determinados magistrados, que les permitía dar testimonio público de la consumación – o del cumplimiento, o de la terminación – de los hechos acaecidos. Y para designar la testificación pública de las donaciones realizada por los magistrados aparece en las fuentes de época postclásica el término *insinuatio* (de *insinuo*: dar a conocer, manifestar), que designa el hecho de dar publicidad a las donaciones, mediante el cual adquirían perpetua firmeza, produciendo así plenos efectos entre las partes y frente a terceros.

Pero quiero remarcar especialmente que el término *insinuatio* solamente aparece en las fuentes en relación con la publicidad de las donaciones, y no referido a la inscripción de las compraventas de bienes inmuebles, como ha pretendido la doctrina[19].

---

[18] C.Th. 16.5.55: *Idem AA. Iuliano proconsuli Africae. Notione et sollicitudine Marcellini spectabilis memoriae viri contra donatistas gesta sunt ea, quae translata in publica monumenta habere volumus perpetuam firmitatem. neque enim morte cognitoris perire debet publica fides. Dat. III kal. sept. Romae Constantio et constante conss.* (414 aug. 30).

[19] No es, por tanto, un término que se pueda aplicar genéricamente a la forma de dar publicidad a todos los contratos relativos a bienes inmuebles, como se viene haciendo por la doctrina romanista. Vid. por todos M.A. Souza Ried, *La insinuatio y la traditio inmobiliaria en el derecho romano postclásico*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 2003, XXV.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

Prueba de ello es C. 8.53(54).30 (año 459), donde se establece que la *insinuatio* de las donaciones debe realizarse ante determinados magistrados, para alcanzar la plena e inconcusa firmeza (*obtineant inconcussam ac perpetuam firmitatem*). Las *donationes* quedaban así *publicatae*, según este pasaje, en el que también se determina ante qué magistrado se debe proceder la *insinuatio* de las donaciones. Cuando se trataba de donaciones hechas en Constantinopla de bienes sitos en cualquier parte se podían insinuar por el donante *apud magistrum census*. En las demás ciudades, tenía el donante libertad para dar publicidad a las donaciones de sus bienes, en cualquier parte sitos (*donator habeat liberam facultatem donationes rerum suarum ubicunque positarum*) ante determinados magistrados, esto es, *apud moderatorem provinciae*, o bien *apud magistratus* o *apud defensorem civitatis*[20].

Por tanto, se trataba de dar a conocer – o poner de manifiesto – públicamente los hechos acaecidos (*insinuare actis intervenientibus*). Sin la *insinuatio* la donación no alcanzaría la plena firmeza, esto es, la omisión de la *insinuatio* implicaba que las donaciones quedaban sin efecto (C. 5.3.20: *insinuare autem eas actis intervenientibus supersedebant, ut ineffectae maneant […]*).

En las donaciones "insinuadas", esto es, dadas a conocer por los hechos (*quae actis insinuantur*), no era necesaria la intervención de los vecinos ni de otros testigos, según C. 8.53(54).31[21] pr., porque resultaba superfluo el testimonio privado siendo suficientes – o bastantes – los documentos públicos.

De estas constituciones se deduce con toda claridad que la *insinuatio* de las donaciones realizada por los magistrados con el *ius conficiendorum actorum* nada tiene que ver la inscripción de las ventas de inmuebles en los *gesta municipalia*, que, repetimos, no se mencionan ya en el *Corpus iuris civilis*.

5.3. La publicidad de las donaciones según su cuantía

El problema de la publicidad de las donaciones surgió en derecho romano sin tener en consideración el tipo del bien donado, esto es, sin distinción entre bienes muebles o inmuebles. Constantino (en FV. 249.7) exigió que la donación se realizase con advocación de los vecinos y en presencia de árbitros, que servirían para acreditar después que la donación tuvo lugar[22]. Pero es indudable, como ya puso de manifiesto

---

[20] *Vid.* sobre la competencia de los magistrados para la *insinuatio* J.L. Zamora Manzano, *La publicidad de las transmisiones inmobiliarias en el derecho romano*, cit., pp. 94-103.

[21] C. 8.53(54).31 pr.: *In donationibus, quae actis insinuantur, non esse necessarium iudicamus vicinos vel alios testes adhibere: nam superfluum est privatum testimonium, cum publica monumenta sufficiant.*

[22] En las donaciones también se refleja la diferente forma de realizar la *traditio* en el caso de bienes muebles o inmuebles, como se deduce de FV. 249.7, donde Constantino distingue la diferente forma en que tenía lugar la *traditio* en la donación: se realizaba con la entrega de la cosa mueble, o con la retirada del fundo o de la casa y tolerando la entrada del nuevo dueño, si era inmueble. Pero esta distinción no tenía consecuencias prácticas, porque disponía el emperador que "todo esto debe ser confirmado con

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

Palma[23], que en este pasaje la intervención de los vecinos en la donación tenía un significado distinto al que tenía en la compraventa. Se trataba de testificar que la donación realmente tuvo lugar, y no de probar que el donante era el verdadero dueño. Constantino no ordena que se demuestre la propiedad del donante, como sí hace, en cambio, en relación con las ventas de bienes inmuebles.

Pero también desapareció en las fuentes de época postclásica la advocación de los vecinos establecida por Constantino para las donaciones. En éstas se impone, en cambio, como hemos visto, la obligatoriedad de la *insinuatio* teniendo en cuenta el valor de los bienes donados. En la C. 8.53(54).34 se exime de la *insinuatio* a todo tipo de donaciones (las *ante nuptias* y las comunes) que no sobrepasen los 300 *solidi*[24]. El mismo criterio siguió Justiniano, que finalmente impuso la insinuación de todas las donaciones de valor superior a 500 *solidi* (I. 2.7.2). Por debajo de esa suma eran plenamente firmes sin esa insinuación.

Para que la donación superior a una determinada cuantía fuese plenamente oponible *erga omnes* había que constatar públicamente el hecho acaecido, esto es, la donación, con independencia de si se trataba de bienes muebles o inmuebles[25]. So-

---

claridad por medio de los hechos para que la cuestión testificada por las mentes, ojos y oídos de muchos no sea oculta para nadie, falto el conocimiento o que lo oculte con disimulo" (*Quae omnia consignare actis "iudicis" praestat, ut res multorum mentibus oculis auribus testata nullum effugiat, cuius aut scientiam capiat aut dissimulationem tegat*). Destaco aquí la palabra entrecomillada, que no es la que aparece en la versión del texto de FIRA[2], p. 515. Según la versión literal de ésta, habría unas actas del juez (*actis "iudicis"*) en las que se consignarían las donaciones. Pero no consta la existencia de estas presuntas actas del juez en ninguna otra fuente conocida. Constantino describe cómo una donación adquiría plena firmeza: todo ello debía ser confirmado con claridad (*lucide* en vez de *iudicis*) por medio de los hechos. Lo que quiere el emperador es imponer una forma de publicidad de las donaciones, de forma que, testificados los hechos, éstos fuesen conocidos por todos, bien se tratase de bienes muebles o inmuebles.

[23] A. Palma, *Donazione e vendita advocata vicinitate nella legislazione costantiniana*, en *INDEX*, 1992, XX, p. 491.

[24] Había donaciones para las que, según la C. 8.53(54).31, no era necesaria la testificación pública de los hechos (*quas gestis non est necessarium alligari*). Éstas eran válidas sin la firma de testigos cuando hubiesen sido escritas por un notario o por otro, con tal de que el donante, u otro por su voluntad, las hubiese firmado de la forma acostumbrada (C. 8.53[54].31). *Vid.* también C. 4.21.17, cit. en nt. 7, donde se hace mención de las donaciones que no necesitan insinuación (*quas intimari non est necessarium*).

[25] De forma análoga a la donación existe en las fuentes de época postclásica un caso especial en que la traslación de la propiedad de un inmueble tenía que hacerse por escrito y con testificación pública de los hechos: cuando se había prometido la entrega a cambio de algún favor – *suffragium* – por parte de algún magistrado o empleado público, que podía consistir la obtención de alguna forma de apoyo público o de algún título honorífico o de un cargo público. Es en el *Codex Theodosianus* (CTh. 2.29.2, que se recoge luego íntegramente en C. 4.3) donde aparece reconocida la validez de la *sponsio* que contenía una promesa de un bien mueble o inmueble a cambio del favor del *suffragator*. Se trataba de una obligación contraída mediante una promesa verbal (*sponsio*) en la que la prestación prometida debía cumplirse cuando el promitente hubiese conseguido su pretensión (C. 4.3.1 pr.: *promissa restituant, cum ea quae optaverint consequantur […]*). Cuando la promesa se refería a la entrega de bienes muebles adquiría ésta la perpetua firmeza (*perpetua firmitas*) con la simple *traditio* (C. 4.3.1.1). Pero si el pacto se refería a la transferencia de bienes inmuebles, rústicos o urbanos en C. 4.3.1.2 hay un mandato muy claro para que

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

lamente se alcanzaban la *perpetua firmitas* de los hechos con la *insinuatio* y ésta era obligatoria para las donaciones a partir de una determinada cuantía.

Se evitaban así los conflictos que podría ocasionar la prueba de que un bien había sido donado, adquiriendo el donatario a partir de la *insinuatio* un derecho inatacable. Cualquier *possessor*, incluido el adquirente de buena fe, si era posterior a esa *insinuatio*, sería vencido en juicio por el donatario. Solamente cedía el derecho del donatario frente al *verus dominus* que pudiese probar su derecho de propiedad anterior a la *insinuatio* de la donación, y que podría vencerle en juicio, pero siempre antes del transcurso del plazo establecido para la *usucapio*. En este caso el donatario tendría que restituir el bien transmitido, sin derecho a evicción, ya que lo había adquirido a título gratuito.

Para la *perpetua firmitas* de las donaciones bastaba, por tanto, que se testificara el hecho por el magistrado con el *ius conficiendorum actorum*. En cambio, en las compraventas no bastaba con testificar un hecho. Para que las ventas adquiriesen plena firmeza (*firmitas*) lo que tenía que constatarse de forma fehaciente no era un hecho, sino que el vendedor era el dueño. Y esto era imprescindible para la seguridad del tráfico de bienes, porque se tenía que proteger al que hacía un acto de disposición patrimonial, que necesitaba que su adquisición fuese oponible *erga omnes*. Pero esto sólo se podía conseguir con la inscripción de la compraventa en un registro público, del cual emanase la *fides publica*, que convertía en inatacable u oponible *erga omnes* la compraventa inscrita en él, puesto que si había plena seguridad de que el vendedor era el verdadero dueño se excluía toda *reivindicatio* frente al comprador.

Pero la instauración de la fe pública registral en Roma no pasó de ser una aspiración formulada en la legislación más tardía, pero anterior a la justinianea.

6. Conclusiones

En Roma sólo fue posible la testificación pública de determinados hechos y no se llegó a instaurar un sistema de fe pública registral para la obtención de la *firmitas contractus* – u oponibilidad *erga omnes* – de las compraventas de bienes inmuebles, aunque sí se sintió la imperiosa necesidad de su instauración.

---

la promesa obtuviese la plena firmeza: debe realizarse por escrito, con testificación pública de los hechos. Y se añade una explicación: "porque de otro modo no pueden pasar al nuevo dueño, ni separarse del antiguo dominio" (*aliter enim ad novum dominium transire non possunt neque de vetere iure discedere*). La promesa por causa de la obtención del *suffragium* presentaba esta especialidad, porque se trataba de que se cumpliese con plena eficacia *erga omnes* el contenido de ésta. Si se trataba de un inmueble, para que la transmisión del *dominium* adquiriese firmeza perpetua (*perpetua firmitas*) además de la formalización por escrito de la traslación de la propiedad se exigía la testificación pública de los hechos.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527

En las fuentes más tardías, pero inmediatamente anteriores al *Corpus iuris civilis*, se exige, para que las ventas de inmuebles tengan plena firmeza, su inscripción en los registros municipales (*gesta municipalia*), cuya composición se describe en CTh. 12.1.151. Pero estos *gesta municipalia* no se vuelven a mencionar en la compilación de Justiniano, donde además tampoco se impone la forma escrita obligatoria para la compraventa, sea de muebles o de inmuebles.

En cambio, en el *Codex* de Justiniano se impuso que las donaciones para adquirir *perpetua firmitas* tenían que ser objeto de *insinuatio* ante un magistrado con el *ius conficiendorum actorum*, que era la potestad que capacitaba al magistrado para la testificación pública de un determinado hecho. La *insinuatio* de las donaciones era obligatoria cuando superaban una determinada cuantía, con independencia de si se trataba de bienes muebles o inmuebles. Se testificaba públicamente el hecho de la donación, pero no que el donante era el propietario en el momento de la donación.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0527