La colección de

TEMAS VALENCIANOS,

escritos bajo la dirección de

Mª. DESAMPARADOS CABANES PECOURT,

y bajo la responsabilidad científica de cada autor,

ofrece un resumen sobre uno en concreto,

realizado por el más caracterizado

investigador histórico del momento.

Nuestra portada:

"Furs". Edición de Lamberto Palmar.
Fragmento aludido en el texto.

(cc) BY-NC-ND

La versión digitalizada de esta obra se publica con permiso de los herederos legales de su autor bajo licencia *Comunes Creativos BY-NC-ND*. Se permite descargar la obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría (BY). No se puede utilizar comercialmente (NC) ni se puede cambiar de ninguna manera (ND).

SI SE SABE POCO, PUBLICA UN LIBRO

ANUBAR, Ediciones.
Vía de la Hispenidad, s. n.
Urb. La Bombarda, 33.
ZARAGOZA - 10.

PRECIO: 50 PESETAS.

TEMAS VALENCIANOS

34

l Es fembres que stan ara o staran el regne de valentia les quals fembres el regne darago ans dela preso dela ciutat d valentia o apres la preso bauien feyt o faran matrimoni en alcun loch del regne darago baien lur exouar e lur sposalici saluus els bēs dels marits los quals ban o bagueren o bauran el regne darago segons lo fur el uret del loch darago en lo qual loch lo matrimoni fo celebrat o feyt: Seruades empero e sguardades altres coniunences si alcunes foren posades entre ells per rao de exouar o de sposalici o p rao dal tre uret que les mulleres baien els bens del marit los quals bens lo marit bac o ba el regne darago: els altres bēs quel marit ba o bac el regne de valentia no sien a aquells mulleres obligats: ne les mulleres els bens quels marits ban o bauran el regne de valentia no pusquen alcuna cosa demanar ni bauer: ans daquells bens los marits pusquen donar o alienar en tot o en partida e totes lurs uoluntats fer: si que les mulleres noy consenten ney juren ne en alcuna cosa noy sien demanades. Les fembres empero d qualq3 loch sien del regne darago les q̄ls apres dela preso de valentia ab alcuns homens de qualq3 loch que sien ban fet matrimoni ol faran el regne de valentia baiē lur

INSTITUCIONES DE DERECHO DE FAMILIA EN LOS "FURS" DE VALENCIA

TEMAS VALENCIANOS

INSTITUCIONES DE DERECHO DE FAMILIA EN LOS "FURS DE VALENCIA".

MARIA ANGELES BELDA

Depósito Legal: Z - 48 - 1979.
I. S. B. N.: 84 - 7013 - 126 - 5.
Reproducido por Facsímil, Vía de la Hispanidad, s. n.
Urb. La Bombarda, 32. Zaragoza - 10.

Se ha dicho por un ilustre maestro, que el Derecho Foral Valenciano se basa "sobre todo en el Código de Justiniano -reproducido a veces literalmente- en el Digesto -extractado-, en el Decreto y la Decretales, los Libri Feudorum y algunas otras fuentes desconocidas.

Estas "*fuentes desconocidas*", que podemos calificar de elementos autóctonos, locales o regionales, demuestran una dualidad de tendencias, o mejor dicho, una persistencia de estratos jurídicos no romanizados, de los cuales surgieron instituciones nuevas estrictamente valencianas, todavía poco estudiadas. A la aparición, en nuestro antiguo cuerpo legal de estas instituciones nuevas u originales, contribuyó también:

a) la heterodoxia con que se interpretaron y aplicaron en la práctica jurídica, los preceptos romano-justiniáneos contenidos en los *Furs*. Este fenómeno interpretativo, ha sido reconocido por todos los que, en algún aspecto, han estudiado nuestra legislación foral.

b) la capacidad de evolución, reforma y perfeccionamiento, de muchos *Furs*, llevadas a cabo por nuestros legisladores, para recoger las nuevas tendencias jurídicas que estaban en el ambiente, o consagrar legalmente ciertas prácticas locales o regionales.

Esto sucede tanto en el Derecho Privado, como en el Público, en el Penal y en el Procesal (estos dos últimos los *más romanizados*).

Nosostros centraremos nuestro estudio en el Derecho Civil, concretamente en el Derecho de Familia y en una serie de instituciones que consideramos netamente valencianas, bien en su aplicación práctica, bien en su origen; tales como el "*Privilegi marital*"; la "*Setantena*"; la "*Germania*"; y el "*Creix valenciano*". Sin que ello suponga el haber agotado la lista de otras originales instituciones contenidas en nuestro sistema foral.

EL "PRIVILEGI MARITAL"

El "privilegi marital" viene a ser una manifestación de la heterodoxia interpretativa de nuestros *Furs*, llevada a cabo por los valencianos. Y representa un principio opuesto a la teoría romana sobre la dote femenina: a su *intangibilidad* y restituibilidad.

El derecho recíproco de alimentos entre los cónyuges de indudable ascendencias justinianea (*Novelas*, 118 y 127), lo recoge el legislador valenciano en el *Fuero* XXI, 5, 5.; y en su virtud, el viudo pobre, demandado por los herederos de su mujer premuerta, para devolver la dote (romana) de la misma, podía retener de esta dote los bienes suficientes para poder subsistir. Esta simple excepción, se convirtió con el tiempo en un verdadero privilegio para ciertos maridos: el llamado por los Fueros el "Privilegi marital".

Este "privilegi" aparece muy pronto como una costumbre *contra lege*, ejercida obstinada y reiterativamente por los valencianos durante dos centurias hasta recibir su sanción legal en su forma definitiva bien entrado el siglo XVI (1542). Pese a la generalidad de su enunciado, no fue un privilegio para todos los maridos valencianos, sino solo

para los que eran *caballeros o ciudadanos honrados*. Por tanto, fue un privilegio de clase.

Consistía en el *derecho del marido (caballero o ciudadano honrado) a retener y usufructuar, por toda su vida, el exovar de la esposa pre-muerta en su totalidad mientras permaneciera viudo; en la mitad, si contraía segundas o sucesivas nupcias, asegurando los bienes que la constituían en ambos casos*.

El "privilegi" que definimos corresponde al último momento de su evolución; evolución que estudiaremos considerándola en cuatro fases:

1ª. Originariamente, en tiempos del Conquistador, se trataba del ejercicio de una excepción al principio de restituibilidad del *exovar*, basado en el derecho recíproco de alimentos entre cónyuges. El elemento esencial de esta excepción era la circunstancia de *pobrea* en el cónyuge oponente.

2ª. Alegada esta excepción abusivamente (ahora se llama "privilegi de pobrea"), provoca una fuerte reacción de los brazos eclesiástico y real; a instancia de las cuales, Martín I, en Cortes de Monzón de 1403, y por *acta de cort*, prohibe alegarla.

Es entonces cuando se convierte en costumbre *contra lege*, ya que los individuos del brazo militar o *caballeros*, alegando las costumbres del Reino, no se creían obligados a obedecer un "*acta de cort*", a la que no se habían adherido. Este estado de cosas dura más de un siglo con la correspondiente perturbación social originada por numerosos pleitos; por otra parte, muchos ciudadanos honrados, se hacían *caballeros*, para poder alegar esta excepción (que entonces se denomina ya "privilegi marital"), disminuyendo de este modo el brazo real.

3ª. De todo lo anterior se dedujo la urgente necesidad de que el legislador abordara el problema del "privilegi". En 1510 (y entramos en la tercera fase), Fernando el Católico, en Cortes de Monzón y a instancia del brazo

real, otorga a esta costumbre su primera sanción legal, en *"acta de cort"*, que pasa luego al Fuero XXV, 5, 5, al tiempo que extiende el privilegio a los *ciudadanos honrados*. Este fuero reconoce al fin a los *caballeros y ciudadanos honrados el derecho de retener la dote de la esposa premuerta mientras no contrajeran nuevas nupcias*. El elemento de *pobrea*, base jurídica de la excepción, aparece eliminado, y surge claramente como tal base, la idea de privilegio de clase.

Pero el "privilegi" sancionado por el citado Fuero XXV, 5,5. no alcanzaba la amplitud de aquella costumbre *contra lege*, que consistía en que el marido *retuviera el exovar durante toda su vida, aunque contrajera segundas o sucesivas nupcias*. Se comprende que el problema jurídico y social quedara en pie y los pleitos entre los interesados aumentaran en vez de disminuir, según exponen más tarde los procuradores al rey.

4ª. La última fase del "privilegi" se inicia en otras Cortes de Monzón, las de 1542. En aquella ocasión son los procuradores de los tres brazos los que se dirigen a Carlos I exponiéndole: que los pleitos entre los viudos pertenecientes a la clase de los *caballeros* y de los *ciudadanos honrados* que volvían a casar, por una parte; y los herederos de la primera o sucesivas esposas, de otra; pretendiendo los primeros retener la dote de ésta (o de éstas) por toda su vida, se habían multiplicado, implicando grandes dispendios, mayores que las dotes mismas. Para atajar..." ... los dits plets e despeses, danys e fatigues que per rahó dels dits plets e causes e seguexen..."; suplicaban al rey se dignara ordenar que, los *caballeros y ciudadanos honrados que después de perder su primera esposa volvían a casar otra u otras veces sucesivas, fueran obligados por ley a devolver la mitad de la dote o exovar que habían recibido de la primera, segunda o tercera esposa, etc., y a asegurar la devolución de la otra mitad, que quedaría en su poder de por vida*. Accediendo el monarca y sancionando esta nueva fase del "privilegi" pasó a ser ley en su estructura definitiva, contenida en el fuero XXVI, 5, 5.

Resulta especialmente impresionante el contemplar la constante actitud (de siglos), de los maridos del brazo militar valenciano, reivindicando contra toda norma establecida el usufructo de por vida de las dotes de sus respectivas esposas pre-muertas. Usufructo que mediante esta actitud de resistencia, era ya general en Valencia, mucho antes de recibir el "privilegi", la correspondiente sanción legal.

Esta actitud *contra lege*, debía tener para los individuos que la ejercían una autojustificación moral, de equidad basada en sistemas jurídicos afines, como el aragonés.

Atendiendo a las fechas en que se desenvuelve y evoluciona nuestro "privilegi", notamos que va al compas de la aparición en Aragón, de los libros o colecciones de *Observancias*, cuyo contenido, como sabemos, no es ni más ni menos que la fijación por escrito de las viejas costumbres jurídicas aragonesas, de las decisiones de los Justicias y de sus lugartenientes, etcétera, etcétera. Era el Derecho vivo y vivido. Esta serie de obras van apareciendo desde la segunda mitad del siglo XIII. Así las *Observancias* de Martín Sagarra, de Ximén Pérez de Salanova (de principios del siglo XIV), y de Sancho Ximénez de Ayerbe; superadas todas por las *Observationae regni Aragonum* de Jacobo del Hospital (hacia 1400).

No es extraño, que a cierta clase de maridos valencianos, muchos de ellos de ascendencia aragonesa, les influyera el derecho de la *VIUDEDAD ARAGONESA* (Vid. Fuero I de Huesca, 1247; Observancia 14), por el que el viudo o viuda quedaban de por vida en posesión y disfrute de todos los bienes del difunto cónyuge, tanto raíces como muebles (si de estos últimos se había practicado inventario). Y lo que era aún más importante: el marido aragonés viudo tenía derecho al usufructo de los bienes que había señalado a su mujer como *FIRMA O AUMENTO DE DOTE;* usufructo este último que conservaba aunque contrajera ulterior o ulteriores nupcias (Vid. Observancia V).

Sobre todas estas consideraciones de carácter jurídico, se sobrepusieron razones económicas. Aquella clase de *caballeros*, modesta nobleza de base territorial, fue la primera en sufrir los efectos de la gran transformación de la Valencia de finales del siglo XIV. Las viejas economías a base de "honors" y "posesions", no pudieron competir con el estado de cosas originado por los negocios y la especulación, ni con el aumento del precio de la vida. Se comprende que en aquellas circunstancias la devolución de un *exovar* resultaba enormemente difícil y podía implicar la ruina de una familia. Así, una vez más, las necesidades elementales, modelaron el contenido de las instituciones.

UN FUERO DE JAIME I DEDICADO A REGULAR LA ECONOMIA DE LOS MATRIMONIOS DE LOS ARAGONESES REPOBLADORES.

Otras conexiones encontramos en el derecho de familia entre ambos sistemas forales: el aragonés y el valenciano.

Es especialmente significativo el hecho de que Jaime I dedicara un extenso Fuero, posiblemente de los más antiguos, a regular económicamente los matrimonios de los aragoneses repobladores; y por el contrario no dedicara disposición semejante para regular el aspecto económico de los matrimonios catalanes y ultrapirenaicos que así mismo vinieron a repoblar. Dice así este Fuero (Furs XIIII, Rúb. I, lib. V; edic. latina LXXVII-14):

"Les fembres que estan ara o staren el Regne de Valencia les cuales fembres el regne d'Arago ans de la presa de la ciutat de Valencia o apres la preso havien feyt o faran matrimoni en alcun loch del Regne d'Arago haien lur exovar i lur sponsalici salvus els bens dels marits los quals han o hagueren o hauran el regne d'Arago segons lo fur el dret del loch d'Arago en lo qual lo matrimoni fo celebrat o feyt: servades empero e sguardades altres con-

vinenses si alcunes foren posades entre ells per rao de exovar o de sponsalici o per rao daltre dret que les mullers haien els bens del marit los quals bens lo marit hac o ha el regno d'Arago: els altres bens quel marit ha o hac el regne de Valentia no sien a aquelles mullers (obligades) obligats: ne les mullers els bens quels marits han o hauran el regne de Valentia no pusque alcuna cosa demanar ni haver: ans daquels bens los marits pusquen donar o alienar en tot o en partida e totes lurs voluntats fer: si que les mullers noy consenten ney juren ne en alcuna cosa noy sien demanades. Les fembres empero de qualqun loch sien del regne d'Arago les quals apres de la preso de Valentia ab alcuns homens de qualqun loch que sien, ha fet matrimoni ol faran el regne de Valencia haien lur exovar el dret de lur sponsalici o de lur exovar aytal qual es otorgat a elles haver segons lo costum de Valentia: si donch la carta o la convinenca que sia feyta entre ells el temps quel matrimoni so fet altra cosa no dira o no mostrara. Das sil marit habitant o stant el regne de Valentia qui pres o pendra muller el regne d'Arago ans de la presa de la ciutat de Valentia a apres la preso vene o vendra aliena o alienara les coses els bens que havia el regne d'Arago en los quels bens la muller havia lexovar al dret del sponsalici salvu lo marit aquell exovar el dret del sponsalici a sa muller els bens quel marit ha o haura el regne de Valentia".

La arcaica redacción de este Fuero, tan antigua que habla de *Costum de Valentia* (nombre que originariamente se dio a nuestro código) y no de FURS, la simplifica Pedro Gerónimo Tarazona en su *Institucios dels Furs i Privilegis del Regne de Valencia*, en 1580, que dicen:

... *"en lo casament (de mujer valenciana) que sera fet en lo Regne de Arago te son dot segons Furs de Arago y sols te obligats los bens que te lo marit en Arago, y no los que te en Valencia; los quals pot vendre encara que la muller no hi ferme, sino sera altra cosa pactada en les cartes, o lo marit no vene los bens que tenia en Arago; perque en tal cas tindra obligats los bens que tindra en lo*

Regne de Valencia. Y si dona de Arago se casa en Valencia, haja salvo son dot segons Fur de Valencia, si altre no sera convengut".

Es de notar que el texto de este Fuero que venimos comentado, aunque alude también a "fembres de qualqun loch" y a "alguns homens de qualqun loch que sien, ha fet matrimoni ol faran el Regne de Valentia" (en cuyo caso se regirán por la Costum de Valentia); está preferentemente dirigido a los aragoneses; a los matrimonios celebrados en Aragón "ans de la presa de la ciutat de Valencia o apres la presa". Y establece los siguientes principios:

a). Reafirma la intangibilidad de la *dote i creix.*

b). Se concede a ambos *(dote* y *creix)* una especie de "jus soli", derivado del sitio o lugar donde se llevó a cabo el acto jurídico del otorgamiento de la *"carta de nupcies"*, rigurosamente anterior a la celebración del matrimonio.

c). Se reafirma la libertad de las partes para pactar "altra cosa".

d). Y se faculta al marido para sustituir, en garantía de la *dote* y *creix* de su mujer, sus propiedades aragonesas por las que tiene en el Reino de Valencia.

Contra la afirmación de que en un primer momento del recién creado reino cristiano de Valencia fue el elemento catalán el que predominó en su repoblación, este fuero parece inclinarse a favor del elemento aragonés.

ANTECEDENTES EN LOS "FURS DE VALENCIA" DE LOS MODERNOS PRINCIPIOS DE "ESPECIALIDAD" Y "PUBLICIDAD".

En la legislación foral de Valencia aparecen elementos sorprendentes, tal vez indicios de esas "fuentes desconocidas", tan poco estudiadas aún, de las que nos habla el Prof. García Gallo en su conocido Manual.

Lo cierto es que, en los preceptos que nuestros Fueros dedican para garantía de la *dote* y *creix* de la esposa –y que constituyen un verdadero sistema–, aparecen, más o menos imperfectamente, esos principios de *"especialidad"* y *"publicidad"*, base del moderno Derecho Registral, de indudable ascendencia germana. Como vamos a ver:

SISTEMA DE GARANTIAS POR EL "EXOVAR" Y "CREIX".

En epígrafes precedentes hemos observado cómo el Fuero allí estudiado (el XIIII, I, V), establece sobre los bienes del marido la obligatoriedad de servir de garantía al *exovar* y *creix* de su esposa, de tal modo que, si el marido vendía sus bienes aragoneses, automáticamente tal obligatoriedad venía a recaer sobre sus bienes sito en el Reino de Valencia.

Este es un aspecto de este sistema de garantías. El principio del cual lo establecen los Fueros IV y VI de la misma rúbrica y libro. Mientras el IV *("Lexovar el creximen tota hora sia salvu a les mullers sobre els bens del marits ...")* declara de modo terminante la inviolabilidad del *exovar* y *creix;* el Fuero VI (*"Sil marit obligara specialment a la muller per son exovar alcuna cosa seent: les altres coses altres bens del marit non sien per aquell exovar obligats ... E si la muller donara al marit en exovar coses seents: les altres coses del marit no sien obligades a la muller per raho daquell exovar. Mas aquelles coses que ella aportara, o dara al marit, sien salves tota hora a la muller ...",* Furs VI, I, V) establece una notable serie de garantías en favor de la dotada, que en lenguaje actual pdríamos considerar como una *hipoteca* a favor de la esposa sobre los bienes del marido.

La palabra *hipoteca* sabemos que es reciente en la terminología jurídica patria. Naturalmente, no aparece en los Furs de Valencia. Las expresiones equivalentes en este cuerpo legal histórico son:

a). *Expresa obligacio ("Expresa obligacio es si el deutor dira, e expresara que ell obliga sos bens specialment ...".*

b). *Callada obligacio ("Callada obligacio es quan aquell qui obliga no diu ne expresse que oblich sos bens specialment ...' '* (Fuero XIV, 2, 8, Jaime I).

Las garantías que el citado Fuero (VI, I, V) establece en favor de la esposa son:

A). Un obligación legal, general y tácita, o según la terminología de los Furs, una *"callada obligacio"*, sobre todos los bienes del marido para responder de la devolución del *exovar, creix* y de las disminuciones del valor de uno y otro *(pijoraments),* ocurridos por culpa de éste. Lo que hoy llamaríamos una *hipoteca legal general y tácita.*

B). Una obligación especial y expresa o *"expres obligacio"* de un inmueble determinado del marido, bastante para responder de la devolución de *exovar* y *creix* y de las disminuciones del valor de uno y otro *(pijorament)* ocurridos por culpa de éste. Lo que hoy llamaríamos una *hipoteca especial suficiente.* En este caso, el resto de todos los bienes del marido quedaban libres.

Cuando el *exovar* consistía en inmuebles, estos quedaban afectos a la obligación de restituirlos y libres de tal obligación los bienes del marido, ya que éste no podía gravar ni vender los bienes dotales; pero si estos muebles disminuían de valor durante el matrimonio por culpa del esposo, éste respondía con sus bienes en la cuantía del valor disminuido. Aquí la *"callada obligacio"*, la hipoteca legal general y tácita, era subsidiaria y condicionada a que ocurriera *pijoramente: ... "si dochs en la carta del sponsalici daltra manera no era contengut"* (final del Fuero VI, I, V).

Con relación a estos bienes afectos al pago de una obligación *(dote, creix o pijoraments*), no podemos hablar propiamente de una *especialidad* y de una *publicidad* en el sentido moderno establecido por los sistemas hipotecarios actuales, el español entre ellos. Pero sí podemos vislumbrar en nuestros Fueros magníficos antecedentes de uno y otro principio, del de *especialidad* sobre todo.

Ha sido Honorio García, el ilustre investigador que tantos trabajos dedicó al Derecho Histórico valenciano, el primero en poner de relieve *(La hipoteca dotal,* 1934) la gran novedad de la garantía especial o *"expres obligacio"* contenida en el comentado Fuero (VI, I, V, debido a Jaime I), y en el que se perfila claramente el *principio de especialidad*: "Si el marit obligara *specialment* a la muller per son exovar alcuna cosa seent: les altres coses els altres bens del marit no sien per aquell exovar obligades ...". El texto, no puede ser más expresivo. Como dice don Enrique Taulet, en su Discurso de ingreso en la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, "... la ignorancia de nuestro Derecho Foral, hizo que el *principio de especialidad,* introducido por los redactores de la Ley Hipotecaria de 1861, se considerara como original del siglo XIX lo que ya existía seiscientos años atrás en Valencia".

El *principio de publicidad* aparece mucho más tarde en nuestros Fueros. El primer intento se debe a disposiciones de Fernando el Católico: la primera de estas disposiciones data de las Cortes de Orihuela de 1488, completada por otra de las Cortes de Monzón de 1510 (que pasaron a ser, respectivamente los Fueros XVII y XVIII, 5, 5, de la edición de Joan Mey, de 1547-48), por los que se ordena la creación en la *Cort del Justicia civil de Valencia*, y demás ciudades, villas y lugares reales, de un *Libre registre* donde se hicieran constar los pagos de *dotes* y *creix* y *donaciones hechas a cualquiera persona,* de tal modo que las no registradas en estos "libres" no podían perjudicar a terceros. Ordenábase, además, que si los pagos o donaciones se hacían fuera del lugar donde el donante tenía su domicilio, debía *insinuarse* en el registro donde aquél tenía el suyo. Finalmente, este *Libre o registre* debía mostrarse a todo aquél que deseara verlo.

Este "libre", "en lo qual libre noy haja als scrits, ni registrat sino los dits pagaments (de dotes) e donacions", se creaba con un criterio específico; o sea que estaba

dedicado exclusivamente a la constancia de inscripciones de pago de dotes y donaciones. Parece que el precepto de creación no se cumplió, pues hasta ahora no tenemos noticias de la aparición de ningún ejemplar. Esto nos induce a creer que el tal "libre" no fue organizado. Su causa pudo ser doble: 1ª. La resistencia de los juristas imbuidos de derecho romano a establecer esta publicidad, ajena al mismo (derecho romano), ya que como sabemos la publicidad frente a terceros es idea o creación germana; 2ª. El no contener los citados Fueros (XVII y XVIII, 5, 5) interés fiscal de ninguna clase; sus preceptos estaban dirigidos a proteger a terceros, pero las transmisiones de propiedad que allí habían de manifestarse no devengaban derechos para el fisco.

Parece, sin embargo, que los valencianos sintieron pronto la necesidad de hacer constar ante sus conciudadanos ciertos negocios, y, no existiendo este libro registro, utilizaron otros libros de la *Cort Civil*. Así en los libros del *Justicia civil*, oficial del *Consell* de Valencia, en la subsección de *Peticiones* o *Peticions*, existe constancia de inscripciones por pago de dotes y aumento de las mismas (creix). También en los libros de *Manaments* y *Empares*, de contenido heterogéneo, pese a su nombre y clasificación, se encuentran inscripciones de cartas dotales, cartas de pago de dotes, de confesión de dote y de capítulos matrimoniales.

LA SETANTENA: UN DERECHO DE LA VIUDA VALENCIANA

El matrimonio foral valenciano está organizado en nuestros *Furs* (correspondiendo a un criterio romano), bajo el régimen de separación de bienes; dejando a salvo la libertad de los cónyuges para pactar un régimen distinto, que podía ser el *dotal* y el de "*germanía*".

Por tanto, el régimen de separación de bienes en el matrimonio, era, en nuestro antiguo sistema jurídico, supletorio; como lo es hoy el régimen de gananciales en nuestro Código Civil actual.

¿Cuál sería la situación jurídico patrimonial de la casada valenciana según éste régimen de separación de bienes? . Y como consecuencia: ¿Cuál sería su importancia social? .

Por de pronto tenía sobre los bienes del marido el derecho de alimentos y el de *Litis expensa*. Y como los *Furs* imponían al marido la obligación de levantar las cargas del matrimonio, resultaba que la esposa pobre o rica vivía a costa de su cónyuge, aún en caso de separación siempre que ésta hubiera ocurrido a... "ordinasio de la Cort".

Pero sobre todo tenía el pleno dominio sobre sus parafernales (que los Fueros regulan aunque no los llaman así), que podía vender, gravar, donar, etc., sin consentimiento del marido. En nuestros Fueros no existía la licencia marital.

De lo expuesto se deduce que la casada bajo el régimen de separación, pero con patrimonio propio, gozaba de una autonomía que la permitía afirmar su personalidad en aquella sociedad valenciana abierta a tantas influencias. La viudez no le reportaba complicaciones económicas.

Muy distinto ocurría cuando la esposa valenciana era pobre, e indotada (la dote la podía constituir otro por ella), y enviudaba. Entonces su situación venía a ser particularmente dura. Cierto que tenía derecho a alimentos, pero no siempre era fácil hacerlos efectivos.

No quedaba desamparada. El legislador (en este caso Jaime I) acudió en su auxilio dictando el Fuero XIV, I, 5, de especial interés. Dice:

"Aquell que per sa voluntad pendra per muller alcuna fembra verge o no verge, e ne pendra ab ella alquns bens; es morra no dexan dell, e della alcun fill; que ella pusca demanar en los bens del marit LXX morabetins de dels mil morabetins, los quals serán romansos als bens del marit; pagats primerament los deutes e les injuries"...

(primera parte, antiquísima, posiblemente estuvo incluida en la primitiva Costum)... "E si roman fill o fills; que sía en electió della si volra viure en los bens del marit ab ells, o demanar en los bens del marit aytan com dit es. Aquest fur mellora e romança lo senyor Rey".

Observemos que este fuero establece: Primero, un derecho particularísimo en favor de la viuda indotada, pobre y sin hijos (de aquel matrimonio), consistente en poder pedir para sí el *setenta por mil de todos los bienes del causante marido*. Y en segundo lugar, un derecho de opción para la viuda con hijos, que podía, o vivir con los hijos y con el usufructo de toda la fortuna del marido, o vivir independiente con la SETANTENA.

En ambos casos se trata de hacer efectivo el derecho recíproco de alimentos entre los cónyuges, no cabe duda. *Pero respecto a la cuantía de la SETANTENA, sin precedentes en ninguna legislación, ha de admitirse como autóctona*, posiblemente vieja práctica local recogida por el legislador valenciano.

Aquí surgen dos preguntas:

1ª. Si esta SETANTENA se le concedía a la indotada solamente en usufructo o en pleno dominio.

2ª. Si esta cuota se establecía a favor de todas las viudas indotadas independientemente de su pobreza o riqueza.

Para resolver estas dudas hubo que acudir los documentos de aplicación del derecho, que nos confirmaron que la SETANTENA, se concedía a la viuda en *pleno dominio*, pero sólo a las *viudas pobres*.

FARASCHA O GERMANIA VALENCIANA

La práctica de la comunidad de bienes entre los esposos, de indudable raíz germánica y con ciertas influencias cristianas como quieren modernos tratadistas,

fue practicada en toda Europa alto medieval e indudablemente por los mozárabes valencianos con anterioridad a la conquista de nuestro Reino con el nombre de *farascha o Germania*, obedeciendo a un estado social que perduró pese a la romanización y arabización, y que siguió latente durante nuestros siglos forales.

Así como los nobles y burgueses valencianos en los primeros siglos de vigencia de nuestros *Furs*, por causas que no vamos ahora a exponer, prefirieron el matrimonio bajo régimen de separación y más tarde el dotal; los menestrales, pequeños comerciantes, agricultores, *gent mitjana*, en una palabra, prefirieron la *Germania;* preferencia explicable porque entre esta clase de familias, era usual el que la esposa colaborara con el marido en el campo, en la tienda, en el obrador, etc., pudiendo aportar con su trabajo, un provecho equivalente al del marido para la formación del patrimonio común.

El que la germanía valenciana es anterior a nuestro derecho escrito y posiblemente a todo derecho escrito; y la prueba de su conocimiento y práctica ancestral, es que nuestros Fueros, ni la definen ni la regulan. Reconocen desde luego su existencia, muy tardíamente y de pasada cuando hablan de la pérdida de la *meytat* de los bienes que corresponden a la *agermanada*, en caso de que esta cometiera adulterio o abandonara el domicilio conyugal. Por influencia romana posterior, prescriben los Fueros que, como los demás contratos matrimoniales, se otorguen por escrito, antes del matrimonio y no después.

Resulta de gran interés el examen de los contratos de "germanía" en los protocolos notariales que obran en el Archivo General del Reino de Valencia, de los siglo XIII, XIV y XV. Todos ellos corresponden a labradores, artesanos, gentes de oficio. Son instrumentos notariales muy simples y breves y todos parecen referirse a un modelo preestablecido por la costumbre. A veces se enumeran en ellos los bienes aportados por las partes, otras ni siquiera esto. La mayoría van precedidos de un preámbulo solemne y conmovedor, en el que después de invocar el nombre de Dios y de Nuestro Señor Jesucristo, y de su

Santa Madre, hacen constar el consentimiento de los padres; y además la voluntad y el consentimiento de los hermanos, parientes y *"amigos nuestros, aquí presentes"* en algunos casos. (Es interesante constatar la importancia que se da en estos actos a la "voluntad" de la parentela y de los amigos). A continuación los novios declaraban su voluntad de contraer matrimonio bajo *hermandad o germanía*. Se juraba por Dios y sus cuatro Evangelios "corporalmente tocados por nuestras manos"... cumplir lo dicho. Luego seguía la firma de los otorgantes, testigos, lugar y fecha, etc., etcétera.

Por su contenido, por la clase de los otorgantes, por la escasa importancia de los bienes que se incluían en ellos, no cabe duda que la *germanía valenciana* era un contrato popular, practicado por las clases populares.

Como confirmación de lo dicho nos permitimos transcribir traducido, a continuación un contrato de "germanía" de los más breves y antiguos que obran en el archivo General del Reino de Valencia (Sección de Protocolos).

Protocolo del notario Gerardo Molere. -Año 1285-. 3 nonas junio. (en latín)

"En el nombre de Cristo y con su gracia. Sepan todos, A. de Ivesza y Gracia, hija de Domingo Egidio, moro (?), en tiempo de nuestras nupcias hacemos y concedemos *"farascha y germania"* entre nosotros firmemente establecedora, de modo que, mientras ambos viviésemos, vivamos y usemos de todos los bienes que tenemos a medias o, Dios mediante, podamos tener o conseguir en adelante en cualquier lugar. Y el que muera primero tenga su mitad de todos los bienes que entonces constaren; y el que viva más, tenga del mismo modo la otra mitad para hacer su voluntad perpetuamente, en vida y en muerte, y esto juramos ambos sobre los divinos evangelios, etc., etcétera.

Testigos, Eximen Petri de Horiz.

Caballero Petro Eximénez y Sancho Eximénez.

(No se indica el lugar del otorgamiento -sucede lo mismo en casi toda esta clase de instrumentos- porque se sobreentiende que es el de la sede del notario autorizante).

EL "CREIX" VALENCIANO

Con la palabra *"creix"* o *"escreix"* designa nuestro Derecho Foral a las donaciones complementarias de la dote (romana), hechas por el marido a la mujer con ocasión de matrimonio.

Su ascendencia es puramente germana. Los visigodos españoles practicaron a más de la dote marital o *dos*, la *morgengabe o donación de la mañana* como premio de virginidad, mucho antes de que apareciera la palabra *creix*. La relación del *creix* con la antigua *morgengabe* parece indudable aunque existe una teoría que llamaremos iberismo que hace derivar el *creix* de las donaciones matrimoniales de los primitivos pueblos establecidos en nuestra península.

Lo cierto es que estas donaciones complementarias hechas por el marido a la mujer con ocasión de matrimonio se practicaban desde los primeros siglos de la Edad Media entre todos los pueblos de la península como elemento determinante de la dignidad de las nupcias. Más tarde surgió su terminología; y mientras en León y Toledo la dote germana se llama *arras* y a las donaciones complementarias *donatio propter nuptias*; en Cataluña la dote germana conserva el nombre de *dos* y las donaciones complementarias reciben el de *esponsalicio*. En Aragón las donaciones complementarias de la dote se llaman *"firma de dote"*.

Mientras tanto el elemento de virginidad razón de ser de la *morgengabe vetusta*, pierde su esencialidad, pero en la conciencia colectiva popular persiste como origen confuso de las donaciones complementarias de la dote. No

ha de extrañarnos esta persistencia: la virginidad en la mujer, cualidad primaria, debió tener en las sociedades o grupos de cultura poco elaborada, una valoración difícilmente comprensible para las mentalidades de los grupos humanos actuales. Esta supervaloración debió conservarse popularmente a lo largo de toda la Edad Media, así como la idea de considerarla digna de una contrapartida especial, mezcla de homenaje y gratitud reconducible a una dádiva de carácter económico.

La Recepción en nuestra patria contrapone el sistema romano de la dote femenina, con el sistema germánico de la dote masculina con sus complementos. Ambos sistemas, al enfrentarse, sufren una mixtificación: en Cataluña el *esponsalicio* gana en relieve al compás de la desaparición de la dote goda; y al relacionarse el primero con la dote femenina romana, comienza a llamarse *excreis* o *creix*, aumentando en importancia cuantitativa por razones de equidad y siempre con carácter pactista.

Ya hemos dicho que la idea de virginidad conectada a estas donaciones persiste popularmente. Así se explica que en plena expansión del Derecho romano, en pleno siglo XIII, al ser el *creix* objeto de regulaciones diversas en el Levante español, aparezca el elemento de virginidad característico de la primitiva *morgengabe*. Los legisladores no tuvieron que recoger más que lo que estaba en el ambiente.

El legislador valenciano que regula el *creix* como contradote, recoge también este elemento de virginidad en su esencialidad, pues a la par que lo hace obligatorio para las doncellas, prohibe otorgarlo a las viudas.

Las características del *creix valenciano* que le distinguen del catalán y del tortosino, dándole una singular personalidad son:

1ª.) El *creix valenciano* era obligatorio, pero su obligatoriedad estaba condicionada:

a) A la existencia del *exovar* o dote (romana).

b) A la cualidad de doncella de la novia.

2ª.) El *creix valenciano* no era exigible hasta su perfeccionamiento mediante la cohabitación de los esposos.

3ª.) El *creix valenciano* era obligatorio en la proporción de la mitad de la cuantía del *exovar* aportado por la mujer.

Sobre estos extremos, no cabía pacto en contrario.

De lo dicho se desprende que en los *Furs* de Valencia no puede existir *creix* sin dote romana o *exovar*, pero sí puede existir dote o *exovar* sin *creix*, como en el caso de las viudas.

Si como opinan algunos, el *creix valenciano*, se deriva del catalán (aún hoy vigente), se distingue hoy, del *creix* histórico valenciano en los siguientes aspectos:

1º. El *creix catalán* puede otorgarse en capítulos posteriores a la celebración del matrimonio. En Valencia había de otorgarse siempre antes del matrimonio y por "carta".

2º. El *creix catalán* se constituye primordialmente a las doncellas, pero puede pactarse también para las viudas. El valenciano sólo se otorgaba a las doncellas.

3º. El *creix catalán* puede otorgarse aunque no haya aportación dotal por parte de la mujer; el valenciano era siempre contradote.

4º. El *creix catalán* no exige para su existencia y consecuencias, la consumación del matrimonio: el valenciano sí, etc., etcétera.

Podemos resumir los caracteres esenciales del *creix valenciano*, mediante la siguiente definición:

Con los nombres de creix, escreix, creximen (y a veces también con el esponsalicio o esponsalici), designan los Furs de Valencia las donaciones complementarias de la dote femenina, hechas por el marido a la mujer virgen, en la proporción de la mitad de la dote aportada por ella con ocasión de matrimonio; siendo obligatorio constituirla

mediante "carta" (equivalente a documento público actual), al tiempo de las nupcias y no después.

Para terminar añadiremos, que tanto el exovar como el creix eran esencialmente restituibles. Por tanto los bienes que constituían el *creix*, muerto el marido, los recibía la viuda en calidad de usufructuaria (no olvidemos que una de las finalidades del creix, era el de provisión de viudedad). Muerta ésta, los bienes del creix pasaban al marido que lo constituyó; en su defecto, a los hijos (de aquel matrimonio); y a falta de hijos, a los causahabientes del marido.