

Notas para el estudio del Derecho consuetudinario aragonés

El casamiento en casa

Nuestro Derecho aragonés, con la publicación del apéndice foral, ha salvado de hecho las fronteras de esta región.

Ya no tiene carácter misterioso, ni reservado ; no puede haber *foristas cobdiciosos* que escondan envidiosamente libro alguno, *ni mulvias ni panditas* que se consideren depositarios exclusivos de tal Derecho ; el Ducange ha desaparecido de nuestras mesas de trabajo, y en español correcto puede ahora estudiarse el Derecho aragonés, lo mismo en España que en el extranjero.

Sólo plácemes merecen los que han contribuído a enriquecer este nuestro importante derecho foral, con el tesoro de luz que le presta su inserción en la *Gaceta*, y, sobre todo, han impedido, o, por lo menos, limitado, que una jurisprudencia equivocada vaya poco a poco despojando a los aragoneses de su particular modo de vivir. Causa espanto sospechar el efecto que en nuestro Derecho hubieran producido algunas afirmaciones, como la de que la ley Hipotecaria rige en todas las provincias del reino, aplicada por la Jurisprudencia en la misma forma que se ha aplicado la ley de mostrencos.

El Derecho aragonés se ha mutilado mucho, se ha modificado bastante y se ha recuperado en algún punto concreto ; sea cualquiera la opinión que se tenga de Apéndice foral, el contenido de nuestro Derecho escrito está en el articulado de la ley, y con un

poco esfuerzo de estudio puede conocerse. No sucede así en cuanto a instituciones de carácter puramente consuetudinario, por ejemplo, las que se citan en el artículo 60, donde se relacionan tan sólo para ordenar que los pactos que las produzcan deben interpretarse y las omisiones que en ellas se noten suplirse con arreglo al uso local respectivo.

Respecto de estas instituciones dice con mucha razón D. Marcialiano Isabel que sería conveniente explicarlas, así como indicar las localidades donde sean más frecuentes (1). Este mismo estudio de explicación y determinación geográfica inicié yo en el *Boletín del Colegio Notarial de Zaragoza* (2), sirviéndome para ello el examen del Archivo Notarial de Boltaña, los documentos que allí veía y, sobre todo, las frases de los contratantes y las costumbres que de una manera tan intensa se advierten en el país. El tema no ha perdido su oportunidad, y con la base de aquellos materiales reunidos durante el tiempo, algo mayor de tres años que serví la Notaría indicada, no será superfluo conversar, siquiera sea brevemente, sobre el «casamiento en casa», uno de los pactos más característicos que la costumbre ha producido, poniendo de relieve cierta manera de aprovechamiento de los bienes, muy digna de estudiarse y de atenderse, mucho más hoy que se estudia oficialmente la modificación del derecho de propiedad de la tierra y se habla del patrimonio familiar agrario.

Expondré concretamente los hechos observados para apoyar en ellos mi concepto de la institución, conteniendo mi deseo de formular conclusiones de muy distinto aspecto y de compararla con otras históricas y actuales que tan celebrados son con justo motivo. Insisto en que el estudio y las afirmaciones que hago se refieren únicamente al distrito notarial de Boltaña.

El casamiento en casa, tal como yo lo entendía, conforme a la obra de Costa (3) y al inolvidable proyecto de ley que oficialmente

(1) Exposición y comentario del Cuerpo legal denominado «Fueros y Observancias del Reino de Aragón», pág. 406, nota.

(2) Meses de Septiembre y Noviembre de 1917 y Agosto y Noviembre de 1918. Los dos últimos son los más convenientes para este tema.

(3) Derecho consuetudinario. Tomo I, pág. 189. La libertad civil, página 280, nota.

se formó el 29 de Febrero de 1904 (1), es la facultad que para el caso de enviudar se reserva en las capitulaciones matrimoniales; el cónyuge forastero que contrae matrimonio con el heredero de una casa, de realizar otro matrimonio, sobre la casa y bienes de éste, sin perder el derecho de viudedad foral, que queda prorrogado en perjuicio de los herederos legítimos de dicha casa. Pero contrastada esta idea con aquella realidad, no la he encontrado cierta en ninguno de sus extremos.

Desde luego, evidente que no existe con aquella limitación. Con una diversidad grande de variantes, tanto respecto a la facultad de casarse (2) como a las condiciones de la persona que se ha de elegir por consorte (3), en los contratos he encontrado el casamiento concedido a los padres que nombran herederos de sus bienes, a los padrastros, a los que contraen matrimonio con el heredero, a los que se casan en casa, o con alguno de la casa, a los acogidos, a los herederos que renuncian el derecho a la herencia (4). He visto un nombramiento de heredero en que el padre ordena a su hijo que guarde la mayor consideración a su tía, hermana de aquél, a quien concede el derecho de casar sobre la casa

(1) Proyecto de ley publicado a expensas de la Diputación provincial, página XXIX y art. 119.

(2) Berdié, 170-1860.—«Si hubiese hijo o hijos mayores de edad, no podrá casarse»=Berdié, 139-1862.—«Quedando sucesión de menor edad»=Berdié, 87-1861—«podrá casar mientras no se cumplan catorce años que resida en la casa»=Armisén, 80-1871—«con aprobación de un parente el más cercano de cada parte»=Berdié, 35-1861—«una sola vez»=Berdié, 56-1860—«libremente hasta dos veces»=Berdié, 260-1862—«él cuantas veces quiera, ella una sola vez»=Armisén, 240-1871—«teniendo hijos y con aprobación de los herederos de la casa».

(3) Berdié, 139-1862—«con persona conveniente»=Lascorz, folio 50-1846—«con la condición precisa de que el que elija por esposo haya de saber leer y escribir»=Berdié, 57-1861—«con persona proporcionada en edad y circunstancias que no tenga menos que tres años que el que enviude»=Berdié, 231-1861—«con mujer que no sea de menor edad que él»=Lascorz, folio 3-184—«con persona que tenga cumplidos treinta y cuatro años»=Berdié, 35-1861—«con persona proporcionada y de su clase que convenga a la casa»=Armisén, 129-1871—«con persona adecuada en edad y condición»=Berdié, 56-1860—«con persona aproposito, de honor, honradez y buena reputación, que no tenga menos de treinta y ocho años de edad».

(4) Berdié, núm. 126, año 1860.

y bienes cuando lo tenga por conveniente. También he examinado un contrato en el que a cambio de cierta cantidad entregada al heredero se adquiría el derecho de venir a la casa y casar en ella. Tan sólo he dejado de encontrar el casamiento en casa concedido a los donados ; quizás por que mi estudio no sea lo suficientemente extenso o por que respecto a estas personas, en atención a la misión de criados que realizan, no convenga tal institución.

Véase un ejemplo importante, que podrá dar idea de lo que deba entenderse por casamiento en casa. Está tomado de un testamento, autorizado por el cura párroco, y por lo tanto, sin influir en él, las tendencias científicas y perniciosas que imprimimos los Notarios en aquellos contratos. Se protocolizó en la Notaría de don Joaquín Lascorz, al folio 45 del año 1841.

«Deseando asegurar mi conciencia... y que mi casa pueda ser amparada y sostenida después de mi muerte... Que después de mi muerte pueda mi marido... casarse o contraer matrimonio con pleno derecho de sobre bienes en mi casa y herencio, con la persona que mejor le pareciese a su voluntad y conocimiento y apoyo de mi señor padre... y de mis ejecutores que nombraré. Que mi hermano... pueda también igualmente casarse o contraer matrimonio con igual pleno derecho de sobre bienes, en mi casa y herencio, con la persona que mejor se le proporcione a su bien fundada y razonable inclinación, según el conocimiento y aprobación de mi señor padre... y de mis ejecutores. Que mi marido y mi hermano, si quieren efectuar su casamiento con el derecho de sobre bienes en mi casa y herencio, deban por siempre considerarse y perseverar unidos y vinculados en mi casa, con sus personas y sus oficios o empleos y con todas sus utilidades y todos sus bienes muebles o sitios que tengan habidos y que en adelante o sucesivamente adquieran y que tengan igual autoridad y administración, en mi casa y en todos mis bienes, para que con este vínculo de igual derecho y de su buena unión y amor recíproco, que yo tanto les deseo y encargo, puedan mejor sostener y amparar las obligaciones de mi casa y herencio y cumplir en todo los cargos y obligaciones que yo he tenido y tengo por la escritura de mi capitulación matrimonial... Que efectuado su respectivo casamiento de sobre bienes en mi casa no puedan ya en ningún tiempo separarse de ella ni convolar fuera para otro matrimonio, los expresados mi marido

y mi hermano, ni separarse, ni extraer, ni dividir parte alguna de sus bienes muebles y sitios, ni de los de mi casa y herencio, ni de sus utilidades y oficios, y que ambos cumplan con la buena educación cristiana y sostenimiento de mi único hijo, que vive, y me ha quedado de mi matrimonio, para que con su tiempo pueda servirles de consuelo, como heredero necesario que ha de ser de mi casa y de todos mis bienes y exonerador de mis cargas y obligaciones... Que en todos los casos de muerte que ocurran en mi casa, ya sea de mi marido o de mi hermano, después de haber contraído matrimonio en ella, como dejo expresado, y en los casos de muerte de sus consortes respectivas, quiero que tengan autoridad mis ejecutores y cura de esta parroquia, y en defecto de éstos los dos deudos o parientes más cercanos en sangre y el cura temporal de esta parroquia, para que con pleno derecho y facultad puedan disponer, si el consorte sobreviviente, viudo o viuda, de los expresados matrimonios, haya de contraer matrimonio en la casa, según lo consideren necesario o conveniente y siempre que esto ocurra, antes de haberse casado y colocado en ella mi heredero y expresado hijo único..»

Por todo esto, considero yo que el casamiento en casa no puede decirse que lo tiene el cónyuge forastero que viene a casarse con el heredero, sino que la costumbre lo otorga a todos los que pertenecen a la comunidad, sin privilegio hacia persona alguna.

Y es que ni en aquel derecho consuetudinario ni en la vida que refleja, pueden hacerse clasificaciones ni encasillados.

No creo pueda comprenderse bien la organización familiar más que partiendo de considerar *la casa* como entidad definida y perpetua, con nombre propio, en la mayoría de los casos, en la que hay personas y bienes.

Como personas, un heredero o jefe (1) que rige la comunidad, cargo no siempre grato, que he visto rechazar a algunos hijos en familias de gran posición, recae generalmente en un hijo del heredero anterior «si es útil y conveniente a la casa (2), nombrado por

(1) «Cabo de casa» se le llama en algunas escrituras de D. Joaquín Lascorz.

(2) Berdié, 254-1862=En una escritura de acogimiento: «Y es pacto que si los hijos (de matrimonio, jefe que acoge) fueran inútiles para heredar y gobernar dicha casa y bienes, en este caso, declarada la insuficiencia por los

los dos padres, por el sobreviviente de ellos o por la junta de parentes o de jefes de casas amigas, designados en capitulación anterior, y alrededor de aquél una serie de personas con diversos nombres y procedencia. Todos tienen el derecho de aprovechar en comunidad el patrimonio familiar, y si son hijos nacidos en la casa el de ser dotados al haber y poder de la misma, sirviéndoles en pago total o parcial de tal dote el caudal que ellos tengan por cualquier causa; como obligación, también común la de trabajar cuanto puedan en beneficio de la comunidad, trabajo que, en cuanto a los hijos, se tiene en cuenta para fijar su dote (1).

En cuanto a los bienes, el patrimonio familiar, inalienable (2),

interesados de ambas partes y el cura de la parroquia, será heredero uno del presente matrimonio (de los acogidos), y si el inútil cede por sí mismo el derecho, no se necesitará el asenso de nadie».

(1) Joaquín Santa María, folio 27-1850=«Considerando que si se fué y se separó de ella (de la casa) de diez años, sin que después haya vuelto, ni trabajado en beneficio de la misma, tampoco ha de percibir cosa alguna por dote o legítima».

Juan Julián, 1852=«que en atención a que el José no ha salido de la edad en que le corresponde ser quintado, si le tocase la suerte de soldado, como que durante este tiempo no puede trabajar en beneficio de la casa, el dote será únicamente de cuatro onzas (antes se les había ofrecido a cada uno de los tres hermanos siete onzas)».

Berdié, 12-1861=«Sin tener que dar nada (a hijo) por hallarse ausente hace muchos años y no haber asistido a la casa».

Berdié, 44-1861=«Si los contrayentes, por su capricho y sin motivo, se fueran de la casa a vivir a otra parte y reconociendo su mal proceder, no volviesen a ella dentro de un mes, perderán los mismos y sus hijos el derecho que tuvieran a la propia casa y bienes de que se nombra heredero al contrayente».

(2) Si el jefe se reserva el derecho de disponer por sí solo de algunos bienes, se expresa así en la escritura:

Juan Julián, 1850=«el donante (que instituye heredero) se reserva la facultad de disponer libremente del tanto anual que le produzca su conducta de cirujano».

Idem, 1850=«que el donante se reserva además el poder disponer libremente del retiro que cobra del Tesoro».

Idem, 1851=«se reserva el donante vender un cahíz de grano, del que saliese de la Artiga, llamada el Buerritón».

Idem, 1851=«se reservan el poder vender por una sola vez y caso de necesidad, por si solos, hasta mil escudos, sin que puedan verificarlo de mayor cantidad sin consentimiento de los contrayentes».

si no es por voluntad de todos, perpetuo e indivisible y el capital que aceptan los forasteros, llamado dote, sea quien fuere el que lo aporta, que se asegura en la casa (1) y que es lo único que sale de ella, si el forastero se marcha, o recobra su casa nativa si muere sin hijos.

Dentro de este concepto, el casamiento en casa, como beneficio o respeto para persona determinada, para allegar brazos que trabajen en provecho de la comunidad, sustituyendo a ancianos cansados, llenando la faena de jóvenes que no pueden esforzarse en provecho común o por otra causa cualquiera, sólo las necesidades de la realidad pueden señalar; pero de hecho se puede conceder a todos los que formen parte de la familia. En ocasiones, no se concede el casamiento sobre todos los bienes de la casa, sino sobre fincas determinadas (2); a veces se renuncia tal derecho (3), y si es cierto que el heredero o jefe lo tiene sin necesidad de concesión especial, esto no puede decirse en absoluto, por que casos hay en que el tal heredero precisa para casarse la licencia de los señores mayores o el consejo de personas determinadas.

Por tanto, hay que conceder al casamiento en casa un horizonte mayor que comprenda toda la realidad y tratarlo como derecho que en contrato o en testamento se consiente a cualquiera clase de persona que pertenece a la sociedad familiar, de contraer matrimonio sobre la casa y bienes trayendo a su cónyuge a la vida colectiva y a la participación del trabajo y de los bienes comunes.

Concedido, por ejemplo, el casamiento en casa a los acogi-

(1) Berdié, 302-1861=«Trae el contrayente en dote, de propio caudal, trescientos duros plata..., y respecto a que el contrayente tiene más caudal propio suyo, éste no se entiende aportado al presente matrimonio o admitido en la casa de la contrayente, pero podrá manejarlo separadamente e invertirlo a su favor y a su arbitrio en lo que mejor le parezca».

(2) Berdié, 308-1861=«aparte de que muerto el contrayente, si se viera mal vivir a la contrayente en dicha casa de... podrá la misma retirarse a vivir en el pedazo de dicha casa que es la cocina y el amacador, de arriba abajo y el campo de..., pudiendo también, en caso de separarse, a vivir en dicho pedazo de casa y campo..., casarse sobre el mismo pedazo y campo, que muerta la contrayente volverá a la casa».

(3) Joaquín Lascorz, folio 17, vto., 1847=«que el nombramiento de heredero se entienda con sujeción de que el padre del mismo no pueda volver a casar, porque de buen grado se ha privado de esta facultad, y así se ha convenido entre las partes».

dos (1) se ve claramente que este derecho no tiene relación con la viudedad foral. Pero aun prescindiendo de todo lo dicho, mirando sólo el casamiento con relación al cónyuge forastero, que viene a casar con el heredero de una casa, me parece muy dudoso considerarlo como prórroga de viudedad, por que en el modo de ser de aquella sociedad familiar no puede haber derecho de viudedad.

En la Crónica de San Juan de la Peña, de Briz Martínez, se afirma que en el Condado de Sobrarbe no existía el derecho de viudedad; Bardaxi, con relación a otros puntos, asegura lo mismo; esta manifestación la considero cierta en nuestro tiempo.

Aquel derecho, tal como lo conceden los fueros, es sobradamente conocido, como facultad que corresponde al cónyuge sobreviviente de usufructuar los bienes sitios que hubieran correspondido al premuerto en cuanto a la propiedad, y también los muebles, si a ellos se extendió por facto. Es una atribución peculiar del viudo, individual del titular de tal derecho, exclusiva de él, sin que baste a privarle de este carácter el deber que tiene por el Fuero primero de alimentis, de proveer competentemente a los hijos comunes de comida, bebida, vestido y calzado, si no tienen otros bienes; extensivo por el segundo de igual título a los entenados o hijastros, por que hay igual razón en ambos. Pero en aquella organización familiar ni a la viuda ni a ninguno de los que forman parte de ella puede atribuirsele propiedad parecida a la individual, además de que en los contratos no resulta nada de eso.

El derecho del forastero que contrae matrimonio con el heredero o jefe de una casa, se concreta en las capitulaciones, palabra más o menos, en esta forma:

«Es pacto que por muerte del contrayente (heredero) si la contrayente quiere permanecer viuda honesta en la casa de...de esta casa y de todos sus bienes, ha de quedar después de fallecido el señorío de los instituyentes (padres que nombran heredero) primera y principal señora mayora, gobernadora y administradora, trabajando en dicha casa, e invirtiendo el producto del usufructo en su sustento y en el de las demás personas de la casa (2).

(1) Berdié, 254-1862=Cerezuela, 4-1883=Armisén, 80-1871.

(2) Costa, en Derecho consuetudinario, pág. 185, presenta ejemplos parecidos al propuesto, llamándoles viudedad circunstanciada; pero estos no son viudedad.

Este derecho del cónyuge forastero no es viudedad, y por lo tanto no puede prorrogarse. Es tan sólo un derecho de sustentarse de los bienes comunes, el mismo que tienen todos los que forman parte de la comunidad; no se distingue de bienes muebles e inmuebles, ni a ninguno de ellos alude; a nadie se le ocurre que precise hacer inventario ni afianzamiento en cuanto a los muebles; lo tiene tan sólo en cuanto permanece en la casa (1); el aprovechamiento no es individual, y fuera de la preferencia en el señorío mayor o dirección de la familia y la de que sus hijos sean nombrados herederos, su situación respecto de los bienes no se diferencia en nada, si se la compara con la de las demás personas aseguradas en la casa.

Nuestros fueros no se relacionan para nada con esta organización familiar. En algunas escrituras se los rechaza expresamente (2). «Que para el matrimonio de... hacían los presentes capítulos matrimoniales no conforme a fuero de Aragón, ni otros, si es con los pactos siguientes». «Finalmente, que los dichos cónyuges renuncian los derechos de viudedad, lucro, aventajas y partición de bienes..»

Tampoco es cierto que el casamiento en casa perjudique a los hijos del heredero; al contrario, la institución tiende a favorecerlos. Fuera de algunos casos que puede constituir una manifestación de egoísmo, siempre favorece al jefe de la casa, y por tanto a la casa misma. En el testamento antes copiado se ve claramente la idea de la madre enferma al desear que vengan a la casa personas que trabajen «siempre que esto ocurra antes de haberse casado y colocado en ella mi heredero y expresado hijo único». El interés de la familia es lo que mira siempre la junta de parientes para con-

(1) «Y si tiene que salir de ella, se le señala alimentos individuales.»

Berdié, 231-1860=«que en el caso de que a la contrayente se le diera mal vivir en la casa de..., muerto que sea el contrayente podrá la misma quejarse a la justicia, y entre ésta y dos parientes más cercanos... determinarán lo que juzguen más conveniente para que a la contrayente no le falten los alimentos que le corresponden en la casa de..., pudiendo señalar a la contrayente lo que les pareciere justo si ésta tuviera que retirarse a su casa nativa.

Berdié, 272-1861=para el caso que se le diera mal vivir «el usufructo total y exclusivo según su necesidad del peado... sin perjuicio del usufructo general de los demás bienes».

(2) Joaquín Lascarz, folio 3, vto., 1841.

ceder aquel casamiento y la condición que por regla general impone el contrato (1).

Así entiendo yo el casamiento en casa. Y creo que nunca serán bastante estudiados (siempre que en el estudio se ponga aquella pureza de voluntad de que habla Spengler) estas instituciones, que forman el derecho producido por la costumbre, única manifestación verdadera de la vida real, que hoy encuentra en el Apéndice un apoyo tan débil.

LUCIANO ANTONIO EDO.

(1) Juan Julián, folio 30-1851=«por considerarlo así necesario para la crianza y educación de su familia y conservación del herencio».

Berdié, 129-1861=«conveniente que haya este casamiento... por la necesidad que hay de atender al cuidado de la casa y crianza de la familia, que en número de cinco menores le han quedado de la...»

Berdié, 8-1860=«Y si a éstos les pareciese muy conveniente o necesario para la casa y familia que el contrayente pueda casar en ella, aun cuando no tuviere sucesión, de este matrimonio, podrían permitírselo.»