

### MAHOMETISMO.

El matrimonio es compra-venta en que el don nupcial es el precio dado por el varon. —Constituye la validez del acto.—Es de la mujer.—Antes de la consumacion vuelve la mitad al marido.

Constituye el don nupcial dado por el marido, la parte principal del contrato, como en la venta, el precio; pues realmente el matrimonio es un trato en que vende una mujer parte de su persona. Puede entregarse en don cualquier objeto puro; y en cuanto á la suerte de lo entregado se rige por las reglas generales de correr el riesgo por la mujer, á no provenir de defectos anteriores. Cuando ha sido prometido y no entregado, tiene la mujer derecho de renunciar, hasta la entrega, á toda comunicacion con su marido. Puede dilatarse el matrimonio un año, mientras el marido se pone en disposicion de cumplir su compromiso bajo fiador; pero no cumpliéndolo, se considera el matrimonio disuelto por repudio. El pago de la dote es obligatorio al marido, si ha habido cópula, cohabitacion durante un año ó muerte de uno de los cónyuges. La mujer es creida bajo juramento, á no haber sido la primera en visitar. El don mínimo de un cuarto de *dinar*, ó menos de tres dracmas de plata, anula el matrimonio. Tambien lo es por don ilícito, por convenio de no dar dote, por reemplazarle con acto, por precio eventual. En los pagos á dia ó bajo condicion se anula ó no, segun la suerte del cumplimiento. Antes de consumarse se anula, y luego no, cuando el don nupcial es producto de la violencia ó del interés. Estan discordes los autores sobre la constitucion de dote colectiva á dos ó mas mujeres, sin designarlas su parte. Puede constituirse el don por apoderado, y la mujer por su *ouali*, obligándose los principales, segun las reglas del contrato de mandato. Puede contraerse matrimonio, dejando para mas adelante la fijacion de don ó no fijándole; y entonces, la regla general es dar el de costumbre. Pueden estipularse ciertas condiciones favorables á la mujer, como conservar la libertad de ciertas relaciones de familia, hacer uso de ciertos vestidos; en fin, cualesquiera condiciones, siempre que sean legales y racionales; y en caso de no cumplirlas, puede la mujer mantener ó romper el matrimonio. En caso de repudio, sin haber tocado á la mujer, gana la mitad del don nupcial. El padre puede hacerse pagar con el don los gastos de equipo de la hija. La hija de familia que diere á uno el importe del don para casarse con ella, podrá repetirle del marido despues de casada. Por la hija de familia ó pupila reciben el don el padre ó tutor, respondiendo de la mitad reversible al marido los bienes de la mujer.

### SECCION III.

#### ADQUIRENTES.

Despues de hablar sobre los títulos y sobre los medios de adquisicion, corresponde hablar de los adquirentes. Estos pueden dividirse en principales, accesorios y precarios. Son *principales* los que adquieren por sí y

para sí; *accesorios*, los que adquieren para otros, y *precarios*, los que adquieren por otros. La capacidad de adquirir por sí va referida en cada uno de los modos de adquisicion; y sobre las capacidades ó incapacidades hereditarias, se hablará aun mas en el tratado de herencia, como comun á la sucesion testada é intestada. La adquisicion accesoria ó para otro se verifica por los siervos donde la servidumbre existe, ó por los hijos de familia. En esto convienen los autores; mas de propia cuenta añadimos que si el marido se hace dueño de la dote, tambien se adquiere por la mujer; y puesto que adquiere esta la mitad de los gananciales, aun procedentes del marido, puede sentarse la regla de que se adquiere por el cónyuge.

A las adquisiciones por los siervos é hijos de familia se les llamó *peculios* por los romanos, y este mismo nombre han conservado entre nosotros. Los *peculios* de los hijos eran cuatro: *profecticio* y *adventicio*, *castrense* y *casi castrense*. En el *profecticio*, que procedia de bienes recibidos del padre ó por consideracion á él, tenia la propiedad y usufructo. En el *adventicio*, que era todo lo que adquiriera el hijo por otro origen que el *profecticio* ó que los *castrenses*, tenia el padre solo el usufructo, á no ser en el calificado de *extraordinario*, que eran la aceptacion de herencia contra el parecer del padre; la condicion de no ser este usufructuario impuesta en el legado ó donacion; la coherencia de padre é hijo, la cual tenia lugar en Derecho romano, y ahora en Francia y varios otros países, mas no en España; en fin, la mala versacion del padre en el caudal del hijo. *Peculio castrense*, es la adquisicion procedente de la profesion militar; y *casi castrense* de las profesiones civiles. En ella no tiene el padre, ni propiedad ni usufructo, y por lo tanto es una escepcion al presente tratado.

El estado actual de la legislacion y las costumbres ha introducido gran variacion en esta materia; pues sobre no tolerarse la esclavitud mas que en las colonias, se ha facilitado la emancipacion de los hijos, ya por abrir casa aparte, ya por constituirse en dignidad, ya por casarse y velarse, ya, en fin, por estenderse las profesiones civiles á muchas mas ocupaciones que la *Milicia togada* de los romanos. Por lo mismo no deja de hallarse muy oscura esta materia, y procuraremos aclararla fijando como puntos de luz ciertos principios iudubitables.

Subsiste vigente la ley 6.<sup>a</sup>, tít. 17, part. 4.<sup>a</sup>, segun vemos por la sentencia inserta al folio 66, y por tanto es *profecticio* de los padres que tienen el hijo en su poder, cuanto este gana con los bienes de aquellos ó por razon de aquellos. *Adventicio* es lo que gana el hijo por obra de sus manos, por algun servicio, que es el equivalente que damos á *menester*, ó por otro conocimiento, ó de otra manera; ó por donacion *mortis causa*, ó por herencia materna, ó de sus parientes, ó de otra manera; ó si se hallase tesoro ó alguna otra cosa de aventura; en fin, cualquier ganancia que no sea de los bienes del padre ó del abuelo, ó de los *peculios castrenses*. En esta ganancia tiene el padre el usufructo si el hijo no se ha

casado y velado, pues entonces lo adquiere el hijo segun la ley posterior de Toro; y si el padre emancipa, el hijo se queda en premio con la mitad del usufructo. Hasta aquí no hay gran dificultad; mas en la inteligencia de la palabra *sabiduria*, que hemos traducido por conocimiento, y puede entenderse por *habilidad*, comparándola con las palabras de la ley 7.<sup>a</sup>, *lo que dan á otros cualesquier de esta manera*; esto es, por magisterio en ciencia, por ser de la cámara del Rey ó de otro lugar público, como soldada ó salario; los honorarios ó derechos de jueces ó escribanos y las donaciones reales. La dificultad, pues, está en distinguir cuál es la *sabiduria* que constituye el peculio adventicio, y la ciencia ó posicion pública que forma el casi castrense.

La regla mas segura en materia de *Maestros de qual sciencia quier que sean*, es el plan de Estudios. Todas las enseñanzas en él comprendidas son oficialmente ciencias que dan á los destinados á su enseñanza ó á su práctica el carácter de Profesores. En cuanto al otro origen del peculio casi castrense, *otro lugar público*; conforme en punto á ciencia, el Reglamento es el *Plan*; en punto á público carácter, la regla es el fondo público del presupuesto, ó las obviaciones autorizadas por leyes especiales.

En una palabra; la ganancia que provenga de asignacion legislativa, ó de profesion establecida legislativamente, esa pertenece al peculio casi castrense: la que no tenga este origen, ni el castrense, ni el profecticio, corresponde al *adventicio*; el cual, segun las palabras de la ley, es de interpretacion estensiva, mientras los demás son de interpretacion estricta. Esto se entiende entre si; pues en contradiccion con los bienes del padre la presuncion está contra los peculios, segun las sentencias de la pág. 66. Solo nos resta añadir, que, segun la nueva ley hipotecaria, debe hacerse á favor del hijo inscripcion sobre los bienes del padre.

No nos estendemos mas sobre la parte relativa á la legislacion extranjera por haberse hablado en las páginas siguientes á la citada.

La adquisicion *por precario* es la que se verifica por medio de otra persona como representante del derecho de aquella para quien adquiere. Diferénciase del *accessorio* en que este es realmente adquirido por el que lo gana, pero lo gana en provecho de otro; mientras en el precario no es real, sino *representativamente* adquirido. Tal es la adquisicion del mandatario, del consócio activo, del conductor, del enfiteuta, para el mandante, el consócio pasivo, el locador, el dueño directo.

Hay prohibiciones de adquirir; ya relativas, como las de los hijos sacrilegos; ya absolutas, como las de *manos-muertas*.

## CAPÍTULO V.

### Transmision ó traslacion.

En los cuatro anteriores capitulos se ha tratado de los caracteres del dominio, como derecho real, vindicable y adquisible: réstanos solo hablar

de su otra calidad, ser *transmisibile*. La transmision ó traslacion puede ser considerada bajo dos principales aspectos, segun que sea voluntaria ó forzosa; dando aquella lugar á lo que llamamos *Enagenacion*, y esta á lo que se denomina *Espropiacion*.

## SECCION PRIMERA.

### ENAGENACION.

Definicion.—Cosas inenagenables.—Personalidades prohibidas en todo ó en parte.—Particulares, invertidos por regla general.—Escepciones.—Tutor, acreedor, siendo dueños.—Menor, incapacitado, siéndolo.—Formalidades.—Empeño.—Facultad del padre, solo en la herencia libre.—El marido en la dote vendida ó fungible.—La práctica es vender la mujer con licencia del marido.—Cosa empeñada.—Venta de cosa fungible.—Hipoteca.—Bienes reservables.

La enagenacion no está definida, sino descrita en la ley 10, tit. 33, part. 7.<sup>a</sup>, y descrita negativamente al decirse que el impedido de enagenar no puede vender, cambiar, empeñar, imponer servidumbre, ni darla á censo. Generalmente, por enagenacion se entiende venta; mas de las palabras mismas de la ley, resulta que se comprenden otros derechos reales. Nótese que se omite la herencia: será porque la prohibicion de mandar no se entendiera prohibicion de enagenar, á causa de mayor latitud en las últimas voluntades, ó de conservarse la preocupacion de considerar una continuacion de la propia personalidad, y no la agena, incluida en la palabra enagenar, al heredero, legatario ó fideicomisario. Tampoco se incluye la donacion; y esto induciria á creer que la enagenacion era en la mente de las Partidas solo aplicable á los títulos onerosos, y no á los lucrativos. Aparece, pues, que la aclaracion de la palabra dudosa deja con mayores dudas.

Afortunadamente tenemos leyes posteriores que resuelvan estas dificultades; y las disposiciones contenidas en el tit. 17, lib. X de la *Novísima*, al proscribir la prohibicion de enagenar, se refieren á traspasar por título alguno, gratuito, oneroso ó piadoso, con cualquier destino ó fin, directo ó indirecto, estendiéndose la ley de 11 de octubre de 1820 á describir como facultad de enagenar el decomiso en los enfiteusis, adjudicacion en prenda pretoria ó pago de réditos, prestaciones de dinero ó frutos, servicios ó resposiones periódicas.

Podemos, por lo tanto, definir la *enagenacion*: el acto de trasladar á otra personalidad legal algun derecho real sobre una cosa. Así la prohibicion de enagenar es el impedimento de trasladar cualquier derecho real, sea de dominio, de posesion, de vindicacion, de transmision ó de adquisicion.

No pueden enagenarse: ninguna parte del territorio español, á no ser por una ley especial; los bienes del Real Patrimonio, los de uso público, la renta intransferible; y sobre estos puntos, para mas pormenores, véase el *Tratado de las cosas*. Tampoco pueden enagenarse los títulos honoríficos sobre que haya derecho familiar de sucesor inmediato, ni los de vin-