

# ALGUNAS NOTAS ACERCA DE LA CARTA DE DOTE Y ARRAS DE 2 DE JUNIO DE 1511 (AHPG, LIBRO DE PROTOCOLOS N° 2, FOL. 511)\*

*José Maximiliano Rivera Restrepo\*\**

## RESUMEN

En el presente ensayo se analiza la Carta de dote y arras, de fecha 2 de junio de 1511 (AHPG, Libro de Protocolos N° 2, fol. 511), en la que se acuerdan las condiciones económicas del futuro matrimonio entre D. Bartolome Sanchez y D.<sup>a</sup> Francisca Alonso. Además, se comentan algunos textos de *Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso* (atribuidas a Alfonso X, El Sabio, en adelante las *Partidas*) que se refieren al régimen económico matrimonial.

*Palabras clave:* Dote, arras, régimen económico, historia del derecho, derecho de familia.

## 1. PRESENTACIÓN

En las líneas que siguen, me propongo explicar algunos aspectos relevantes en torno al contexto histórico en que se celebró la llamada *Carta de dote y arras*, el 2 de junio de 1511, que se encuentra en el Archivo Histórico Provincial de Gipuzkoa, España (AHPG), Libro de Protocolos N° 2, fol. 511. En el curso de lo que diré, espero enunciar los aspectos históricos más relevantes de dicho periodo, como, asimismo, un atisbo de la regulación jurídica existente en materia de regímenes patrimoniales en las que ella encuentra su fundamento.

El ensayo se divide en dos partes o capítulos. En la primera parte se enunciarán algunos comentarios en torno al título principal del trabajo. A continuación, en la parte segunda, analizaré, principalmente, las partidas 4,11,1; 4,11,10; 4,11,13; 4,11,16; 4,11,17 y 4,11,24.

---

\* AHPG = Archivo Histórico Provincial de Gipuzkoa (España).

\*\* Doctor en Derecho Civil. Universidad Complutense de Madrid. Profesor de Derecho Civil. Universidad San Sebastián. Correo electrónico: jose.rivera@uss.cl

Sin embargo, y antes de entrar al tema principal de mi análisis, me parece conveniente realizar algunas consideraciones previas con el fin de precisar con claridad el objeto de mi análisis. Como indica Morán:

El objeto de las Fuentes del Derecho se centra en los medios de conocimiento en los cuales nos basamos para el estudio de la materia, especialmente en el análisis de los aspectos materiales de las formas de elaboración del Derecho y su transmisión. El estudio de las instituciones de Derecho público, desde el punto de vista del historiador del Derecho, debe abordar la naturaleza jurídica de dichas instituciones, profundizando en los principios jurídicos que las rigen y los cambios que se producen en dichos principios, aunque conserven el mismo nombre (Morán, 2002, p. 23).

Más adelante, la misma autora señala que: “El Derecho de familia que se regula en la legislación visigoda tiene elementos romanos y elementos germanos, unos y otros matizados por el Derecho canónico” (Morán, 2002, p. 331)<sup>1</sup>. En este mismo sentido, De Cervantes y Kohler expresan lo siguiente: “En relación con los esponsales y matrimonios (durante la Edad Media), se siguieron las normas propias del Derecho Canónico, que perduraron en toda la legislación española en sus elementos esenciales” (De Cervantes y Kohler, 2002, p. 277)<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> En este sentido, Rodríguez Gil expresa que: “El Derecho de familia de la recepción es una construcción del Derecho canónico (...). La Iglesia fue la única considerada competente para las cuestiones de regulación de esponsales, celebración del matrimonio, relaciones entre los cónyuges, etc. La afirmación general de esta jurisdicción se encuentra en uno de los Decretos de Graciano, al recoger, ‘los matrimonios hoy son regidos por el Derecho del cielo, no por el Derecho secular’. Se le debe a Raimundo de Peñafort la sistematización del Derecho canónico matrimonial (libro IV de las Decretales). Esta exclusividad del Derecho canónico en materia matrimonial generó conflictos con los monarcas españoles, en los que permaneció la idea que esa materia pertenecería a su capacidad legislativa. De esa conciencia nacieron dos efectos. Los recursos ante la Curia romana, de los que nunca dejaron de encontrarse dificultades ni de sugerirse sustituciones, como el tribunal de la Rota de España, y la aparición de exposiciones planteando la jurisdicción episcopal en esta materia, en lugar de la ejercida por la Santa Sede Pontificia y su práctica, conforme a las leyes del reino” (Rodríguez, 2010, p. 342). Por último, indica Sánchez-Arcilla lo siguiente: “Graciano recogió un material muy heterogéneo procedente de textos de: la Sagrada Escritura, canones Apostolorum, Liber diurnus romanorum pontificum, Libri poenitenciales, Cánones de concilios orientales, occidentales y africanos, tanto ecuménicos como locales; cartas de los Pontífices; obras de la Patrística, principalmente de San Agustín; y fuentes laicas como el Codex Theodosianus, el Breviario de Alarico, legislación carolingia y, desde luego, la compilación justiniana” (Sánchez-Arcilla Bernal, 2005, p. 181). Al respecto, véase también: Pérez-Prendes Muñoz-Arraco (1999) p. 1370; Brown y Tejada (2023) pp. 114-119.

<sup>2</sup> Para Lorente y Vallejo: “El derecho, en suma, en estos siglos medievales, no solo se volvió un elemento cultural indisponible, en cuanto que solo podía relejar el orden natural del mundo, sino también se tornó un campo que amplió sus fronteras en una línea ya anunciada en los últimos siglos romanos, y ahora abrazaba, sin vacilaciones, el orden de los poderes temporales y de sus

En Roma, tenía aplicación el régimen de separación de bienes. No obstante, los juristas romanos plantearon la necesidad de contar con un patrimonio común con el fin de solventar los gastos de la familia. Solo en la época tardía, se llegó a hablar de una comunidad de bienes entre cónyuges. La dote, que aparece como una institución cuya finalidad precisa era la mantención de la familia, perduró en el tiempo y solo fue suprimida en España en 1981 (Antolino, 2017, p. 7)<sup>3</sup>. Para Villarán:

La palabra dote, proviene de la palabra *dos*, que significa donación, y con el paso del tiempo se especializó en donación matrimonial. La dote en sí era la acción de dar o entregar, llevada a cabo por la mujer o padres, parientes o extraños, por la cual ella entregaba un patrimonio a su marido, con el fin de ayudar a este a afrontar las cargas del matrimonio. El marido cumpliría con el papel de administrador, o gestor de la dote, lo cual diferencia a la dote de los bienes parafernales, los cuales administra la mujer (Villarán, s/f, pp. 7-8)<sup>4</sup>.

La dote se establecía en los esponsales. En ese momento los padres de la esposa y el futuro marido pactaban el pago de una suma de dinero. Se requería, para celebrar los esponsales, de la presencia de testigos y, normalmente, se estipulaban ante un sacerdote. Luego de su celebración, se estilaba consignar la dote por escrito (“carta dotal”)<sup>5</sup>, para que sirviera de probanza en caso de incumplimiento por parte del marido y, en caso de terminación del matrimonio, por muerte u otra causa, para que se devolviese a la familia de la mujer (Leva, 2008, p. 79)<sup>6</sup>.

La dote se sustentaba en los *mores*, por ello, tenía una raigambre más fuerte que los deberes jurídicos, y constituía una verdadera “indemnización de perjuicios”

---

finés bajo la cara de una justicia querida por Dios, aunque en la práctica sus operaciones fueran débiles y tenues; se extendía, también sin contrapeso, al ámbito familiar, disciplinado al amparo de una concepción sacramental del orden conyugal; cubría, igualmente, el cada vez más decisivo espacio de la tierra y sus múltiples posibilidades de uso y aprovechamiento; (...) se proyectaba a todos los ámbitos del obrar humano en los que podía estar en juego la conservación de ese orden trascendente ligado, desde siempre, a la voluntad divina” (Lorente y Vallejo, 2012, p. 48).

<sup>3</sup> A este respecto, Henry Ziomek plantea lo siguiente: “La práctica de la dote se remonta en España también a los tiempos antiguos. El sistema dotal romano coexistió con el subsiguiente germano; ambos influidos por el hebreo, tal como aparece en el Talmud. En las leyes talmúdicas al lado de la dote constituida por el marido a favor de la mujer (quetuba), o sean las arras, aparece la dote aportada por la mujer al marido (nedunia), constituida por los padres o cuantos pueden donar, sean parientes o no. Sin embargo, la dote propiamente dicha se refería más a la donación de la mujer al marido antes de contraer matrimonio y no después” (Ziomek, 1971, p. 867).

<sup>4</sup> En este sentido, Owen señala que “El matrimonio dotal, que practica solo el cuatro por ciento de las culturas que analiza Murdoch en su *Word Ethnographic Atlas*, se limita geográficamente a la Eurasia oriental y el Mediterráneo, en cuyo litoral su dominio es más firme [existe nota al pie de página en el original citado]” (Owen, 2001, p. 240).

<sup>5</sup> Respecto de la “estructura” de una carta dotal, véase: Mora (2019) pp. 165-179.

<sup>6</sup> Al respecto, véase también: Amunátegui (2008) pp. 37-46.

anticipada otorgada a la mujer como adelanto de su parte en la herencia de sus padres (Arévalo, 2021, p. 1239).

Por su parte, Prado señala que

La dote<sup>7</sup> (*dos - res uxoria*)<sup>8</sup> fue desde los albores de la sociedad romana una contribución económica dada al marido por el padre de la mujer, por esta misma o por otros en su nombre<sup>9</sup>, al objeto de sostener los gastos del matrimonio<sup>10</sup>, y se justificaba en cuanto en tal contexto la mujer contribuía al mantenimiento de su hogar solo mediante sus servicios domésticos (Prado, 2012, p. 104)<sup>11</sup>.

Sánchez agrega:

Respecto del origen de la dote marital del sistema jurídico visigodo, su presencia en las fuentes medievales, y su evolución, por influencia o no, del Derecho justiniano la historiografía ha mantenido un gran debate, desde los años 50 del pasado siglo. Según A. Otero, la dote visigoda es exclusivamente la *donatio propter nuptias* romana y, la prueba de que se mantiene la línea evolutiva de esta, la proporciona el Fuero Juzgo (3.1.6)<sup>12</sup> al traducir “dos” por “arras”. Fuero Juzgo revela la misma confusión entre *donatio* y *arrha* de San Agustín, que a juicio del citado autor, debía de ser general. La *donatio* adquirió función arral para conseguir obligar en los esponsales, y de esta forma, se denominó *arrha* a la *donatio*, y como a esta vulgarmente se la llamaba dote, se pasó a llamar arras a la dote (Sánchez Collada, 2016, pp. 706-707).

<sup>7</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

<sup>8</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

<sup>9</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

<sup>10</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

<sup>11</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

En este sentido, Bernad Segarra señala que “La dote, originariamente, se entiende como un conjunto de bienes que son considerados como de propiedad del marido, pero, con el tiempo, se consideran como bienes que se aportan no al patrimonio del mismo, sino al de la familia, siendo su finalidad soportar las cargas de la misma” (Bernad Segarra, 2017, p. 148).

<sup>12</sup> Hay nota al pie de página en el original citado.

## 2. PLANTEAMIENTO: CONTEXTO HISTÓRICO EN QUE SE ACUERDA LA CARTA DE DOTE Y ARRAS, DE 2 DE JUNIO DE 1511

Antes de comentar el texto planteado, es necesario señalar lo siguiente: los esponsales o desposorios<sup>13</sup>, es decir, la promesa de matrimonio mutuamente aceptada<sup>14</sup> constituyó una institución muy relevante para el derecho de la recepción, la que solo pierde fuerza en el periodo de la codificación<sup>15</sup>. En este sentido, dice Pérez-Prendes:

Los esponsales se conciben como el punto de partida de un *fluir* de conductas que concluye en el matrimonio (*sponsali conventione initiatur et commixtione corporum perficiatur*, según la glosa canónica) y por eso los estadios que integran esa evolución son reelaborados por la Iglesia, insistiendo, para tales esponsales, en la distinción de futuro y de presente. Estos y el matrimonio ofrecen tránsitos confusos

<sup>13</sup> A este respecto, Martínez Rozzano señala lo siguiente: “Desde el punto de vista jurídico y moral, los esponsales implican un problema muy delicado. Por un lado, está la necesidad evidente de que nada pueda afectar la libertad absoluta de los futuros contrayentes para la celebración del matrimonio, como así también para quien una vez que se haya comprometido decida no realizarlo” (Martínez Rozzano, 2016, p. 47).

<sup>14</sup> En este sentido, Cornejo Chávez señala que “El término ‘esponsales’, derivado del latín *sponsus*, esposo, o *spondere*, *sponsum*, prometer) (sic) tiene en el Derecho una doble significación: indica, de un lado, el convenio de futuro matrimonio; y se refiere, de otro, a la relación producida por dicho convenio. En esta última acepción, como es fácil advertirlo, los esponsales son sinónimo de noviazgo” (Cornejo Chávez, 1949, p. 11).

Al respecto, véase también: Cano Tello, 1977, pp. 753-755; Muñoz Catalán, 2011-2014, pp. 351-366. Al respecto, también véase: Friedman y Lagomarsino, 1960, pp. 119-130-.

<sup>15</sup> Acerca de este punto, y respecto del derecho romano, Abad Arenas señala que “En el Derecho romano clásico [hay nota al pie de página en el original citado] a la promesa de matrimonio se le atribuía una relevancia casi exclusivamente social (hay nota al pie de página en el original citado), conforme al principio de libertad matrimonial [hay nota al pie de página en el original citado] (siglo I a. C.). De forma que las partes quedaban eximidas de dicho compromiso mediante la simple declaración unilateral de no querer contraer las nupcias [hay nota al pie de página en el original citado]. Este compromiso se encontraba garantizado por medio de una estipulación donde las partes se comprometían a pagar una cantidad de dinero a título de pena en caso de ruptura de la promesa (*stipulatio poenae*)” (Abad Arenas, s/f, p. 18).

En el derecho canónico –dice Abad–, “(e)n definitiva, la tradición del antiguo Derecho canónico –influido por el protestantismo y por el legado de algunos Derechos bárbaros que reconoció durante varios siglos el valor de la promesa de matrimonio como el aspecto más relevante del matrimonio–, degradado este último como un elemento complementario del anterior, ha ayudado a comprender el valor atribuido a este instituto por diversos sistemas de la Europa septentrional durante los últimos siglos, anteriores a la época de la moderna Codificación [hay nota al pie de página en el original citado]” (Abad Arenas, s/f, p. 25).

En el derecho español, para Ossorio Serrano: “Se trata [se refiere a los esponsales] de una institución con raigambre histórica en el Derecho español, a la que ya aludía en algunos de sus pasajes el propio Digesto (*sponsalia sunt mentio et repromissio nuptiarum futurarum*. D.23.1.1.)” (Ossorio Serrano, s/f, p. 72).

y sutiles entre uno y otro. Desde esa perspectiva, no resulta contradictorio que, por parte de los investigadores, unos (SOHM) hayan subrayado más la unidad de los tres momentos y otros (BUSSI) insistan preferentemente en la búsqueda de los matices diferenciadores. El Derecho canónico (Decretales, 4, 1, 9) situó el centro de gravedad en la cuestión de la unión sexual o *commixtio corporis*, indisoluble por el hecho de que abre y mantiene la *propago carnis*, bien tutelado muy centralmente por los canonistas (...), de forma que esa relación, unida a cualquier tipo de esponsal, constituye matrimonio en esa normativa. Las promesas orientadas a contraer el vínculo son, en principio, más lejanas (esponsales de futuro) o más próximas a él (esponsales de presente) y en función de esas referencias se valoran tales promesas<sup>16</sup>. Así, los esponsales de presente prevalecen sobre los de futuro, y en caso de duplicidad de estos últimos, prevalecen los más antiguos. Los esponsales se manifiestan por palabras (*uerba de futuro, uerba de praesenti*) no en el sentido de usarse para ello fórmulas propias, sino en el de señalar que bien más adelante contraerán matrimonio (esponsales de futuro) o bien ya se consideran (no son aún) esposos, los que expresan esponsales de presente. La doctrina canónica esponsalicia encontró acogida en Partidas (4, 1), que desarrollan el tema mejor que Fuero Real, 3, 1” (Pérez-Prendes, 1999, pp. 1372-1373).

### 3. TEXTOS JURÍDICOS DE LA ÉPOCA

En los albores del siglo XVI se dictan las llamadas Leyes de Toro (1505), que fue la gran obra legal de los Reyes Católicos. Se impuso la necesidad de contar con un texto que superara las antinomias y lagunas legales existentes y para ello se creó una comisión de juristas con integrantes del Consejo Real y de la Audiencia y Chancillería de Valladolid, entre los que destacó Palacios Rubio. De este modo, las Leyes de Toro –que cuentan con ochenta y tres disposiciones, que no se dividen por materias– se erigieron como el pilar fundamental del derecho privado en materias de matrimonio,

---

<sup>16</sup> A este respecto, Fernández Estrada señala que “La Iglesia venía regulando los Esponsales desde finales del siglo IV. Cuando sale a información pública el Proyecto de 1851, el régimen canónico de los esponsales está recogido en las Decretales y en las disposiciones del Concilio de Trento. Las principales características de este régimen son las siguientes: a) Aunque Trento no llegó a ocuparse de los esponsales en forma específica, sí se ocupa del matrimonio, a quien pertenece el pacto esponsalicio. Con carácter general, las causas sobre matrimonios son competencia exclusiva de la jurisdicción eclesiástica, en virtud del canon 12 de la Sesión XXIV del Concilio (hay cita al pie de página). b) La legislación canónica no exigía para los esponsales más que la recíproca promesa, mutuamente aceptada, de futuro matrimonio, sin ninguna solemnidad jurídica, fuere para su validez o licitud [hay cita al pie de página]. c) Eran válidos los esponsales de impúberes, fueran realizados por sí mismos o por sus padres, en virtud de la mayor fuerza que antes tenía el concepto de patria potestad, derivado de la noción absolutista del *pater familias* del Derecho Romano [hay cita al pie de página]” (Fernández Estrada, 1992, p. 632).

filiación, capacidad de la mujer, sucesiones, personas, entre otras (Pérez Bustamante, 1997, p. 150). Asimismo, indica Pérez Bustamante que:

La Ley 1 de Toro afrontaba el orden de prelación de fuentes que estaba contenido en el Ordenamiento de Alcalá, otorgando preferencia a los Ordenamientos y Pragmáticas Reales, a los Fueros –Fuero Real y Fueros Municipales–, y en su defecto, a las Leyes de las Siete Partidas, quedando el monarca como instancia exclusiva para la interpretación y aclaración de los casos dudosos (Pérez Bustamante, 1997, p. 150).

Respecto de las arras, la Ley 50 disponía lo siguiente:

La ley del fuero que dispone, que no pueda el marido dar mas en arras a su muger que la / decima parte de sus bienes, no se puede renunciar, e sy se renunciare, no embargante la tal renunciacion, lo contenido en la dicha ley se guarde e execute. E sy algún escrivano diere fee de algun contrato en que intervenga renunciacion de la dicha ley, mandamos que incurra en perdimento de oficio de escrivania que tuviere, e de alli en adelante no pueda mas usar dél, so pena de falsario (sic) (Leyes de Toro de 1505).

Con anterioridad a este periodo, y durante el reinado de Alfonso X El Sabio –aun cuando en doctrina todavía se discute–, se dicta una obra jurídica muy relevante para la recepción del derecho común (*ius commune*) en España: las *Siete Partidas*<sup>17</sup>.

El Código de las Partidas distingue claramente entre los esponsales y el matrimonio, estableciendo que la edad mínima para celebración de los desposorios son los siete años de edad.

El contrato de esponsales era relevante, toda vez que mediante él se le otorgaba publicidad al matrimonio futuro, asegurando que cualquier impedimento o prohibición para celebrar dicho matrimonio, pudiera ser ventilada antes de su celebración (Rodríguez, 2010, p. 342). Al respecto, Rodríguez agrega que:

Según la glosa canónica, “los esponsales inician la alianza y el coito corporal la termina”. De ahí que se distingan entre los esponsales de presente y de futuro. Los esponsales de presente prevalecen sobre las de futuro. La recepción del Derecho común no alteró la existencia de ellos. Los esponsales de presente se concertaron ante párroco y testigos, fueron similares a lo que el Derecho canónico conceptuó como *matrimonio rato*, por lo que tendieron a ser indisolubles y tener las mismas repercusiones que el matrimonio, lo que motivó que desde el Concilio de Trento se erradicaran por solaparse con el matrimonio clandestino. Los de futuro se podían establecer a partir de los siete años, pero serían inválidos si llegada la mayoría de

<sup>17</sup> Respecto de la titularidad de las Partidas, se ha dicho que: “(...) la única obra normativa de envergadura realizada por iniciativa del monarca fue la que conocemos en la actualidad con el nombre del Espéculo” (Sánchez-Arcilla Bernal, 2005, p. 221).

edad (catorce en el hombre, doce en la mujer), una de las partes los rechazase (Rodríguez, 2010, p. 342).

Ahora bien, en lo que atinge al régimen económico matrimonial y a las capitulaciones matrimoniales, las Partidas

(...) respetan los bienes gananciales allí donde estuviesen establecidos por el Derecho del lugar o se pactare expresamente. No hay uniformidad en cuanto al modo de dividir estos bienes. En los territorios de León, se mantuvo la observancia de la proporcionalidad, pero por lo general se prescribe la división por mitad que era la regla general. Con la llegada del Derecho común tuvieron gran difusión las capitulaciones matrimoniales (en Cataluña desde los siglos XIV-XV y paulatinamente en el resto de los territorios). Son las capitulaciones un pacto especial en forma de capítulos, donde se recogen las aportaciones económicas al matrimonio, la fecha de celebración del matrimonio, el régimen económico..., etc. (Rodríguez, 2010, pp. 347-348).

Por último, expresa Rodríguez que en lo que se refiere al patrimonio conyugal este

(...) se ha formado a lo largo de la historia por la confluencia de una serie de masas de bienes que poseen distinto origen: las aportaciones económicas iniciadas por las familias de los cónyuges; las donaciones realizadas por motivo de ese matrimonio; y los bienes parafernales propiedad de la mujer pero administrados por el marido. Por lo que en el patrimonio matrimonial se regulan tres masas de bienes diferentes: dote, arras, y *donatio ante nuptias*. Las Partidas recogen el régimen dotal, definiendo como dote, “aquello que la muger da al marido por razón de casamiento”. En el Derecho común la dote fue en crecimiento respecto de las arras, siendo su incremento notable en algunas zonas, como el espacio del Fuero toledano y las ciudades andaluzas repobladas a Fuero Juzgo (...). La dote realmente se configuró en función de la voluntad paterna, pudiéndose convertir a veces en un mero derecho de alimentos, sobre todo en casos de constitución de mayorazgos. Aunque según los comentaristas (Bartolo) debía constituirse en cuantía equivalente a la suma de las llamadas hereditarias de las que la esposa resulte excluida por la legislación que en función de su estatuto personal le sea aplicable. En cuanto a su funcionamiento durante el matrimonio y su trayectoria después de la disolución del vínculo, hay que señalar, que, según el Derecho romano, los bienes dotales se incorporaban al patrimonio del marido; pero en función del Derecho natural residen en el de su mujer. Este tema, que fue objeto de debate por los juristas del momento, fue resuelto en función de la jerarquía marital y subordinando el derecho de la mujer al “constante matrimonio”. Las renunciaciones de la mujer casada a cuantas figuras jurídicas pudiesen limitar su apoyo a las actividades financieras del esposo se usaron largamente para hacer posible en la realidad social la jerarquía económica del marido (...). El Derecho canónico contribuyó mucho a transformar el sistema dotal romano en el de comunidad de bienes entre esposos, coincidiendo en este

sentido con la evolución que se dio en el modelo germánico. Desde el siglo XII, se comienza a generalizar el término de arras, englobándose en él, tanto la arra del Derecho visigodo (cantidad adelantada en los esponsales como parte del precio de la mujer) como la dote, y en este sentido así aparece recogida en el Espéculo. En las donaciones esponsalicias se mantuvo la ley del ósculo (fuero Juzgo III, 1, 5; Libro de los Fueros de Castilla; Fuero Viejo V, 1, 4) (Rodríguez, 2010, pp. 346-347)<sup>18</sup>.

Asimismo, en la Novísima Recopilación de las Leyes de España (1805) se dispone que no serán admisibles las demandas que se funden en el incumplimiento de un contrato de esponsales que no haya cumplido los siguientes requisitos: (a) haber sido celebrados por personas en edad hábil para contraer matrimonio (25 años si se trataba de un varón y 23 años de edad en el caso de las mujeres) y (b) ser celebrados mediante escritura pública (Nov. Rec., libro X, título 2, ley 18) (Novísima Recopilación de las Leyes de España, s/f, pp. 18-19).

Por último, el artículo 47 del Proyecto de Código Civil español de Florencio García Goyena dispone que “La ley no reconoce esponsales de futuro. Ningún Tribunal civil o eclesiástico admitirá demanda sobre ellos”<sup>19</sup>.

#### 4. BREVES COMENTARIOS SOBRE EL TEXTO PROPUESTO

(a) En el texto en comento, el esposo, Bartolome Sanchez, recibe la suma de diez mil maravedís en efectivo por concepto de dote, es decir, como ya se ha dicho, lo que otorga la mujer al marido por causa del matrimonio (Partida 4.11.1.) (Alfonso X El Sabio (1555), p. 29). Es oportuno notar que su cuantía es elevada, ya que el esposo dará dos mil maravedís, en concepto de arras, indicando que esa suma equivale a parte importante de su herencia. La suma se paga al contado; por ello, el esposo

<sup>18</sup> En cuanto a la dote, Pérez-Prendes expresa: “De la dote, construcción romana por excelencia, interesa aquí solamente señalar las matizaciones de los comentaristas, el papel del Derecho canónico y su destino histórico final (...). Según Bártolo, debe constituirse en cuantía equivalente a la suma de las llamadas hereditarias de las que la esposa resulte excluida por la legislación que, según su estatuto personal, le sea aplicable. La referida cuantía puede dejarse indeterminada, pero siempre está sujeta al ‘arbitraje de hombres buenos’. Su forma puede ser la de un mero pacto nudo, aunque se considera conveniente al menos alguna declaración específica del constituyente, ya se haga en contrato o simple promesa que no sea solo genérica. El constituyente es, por regla general, el ascendiente agnado o padre de la novia (*dos profectitia*) que a ello está, rígidamente, obligado (*cogi ad dotadam filiam*, dice Bártolo), con la limitación del supuesto de fortuna propia suficiente de la prometida. Una de las cuestiones que más se discutió y sobre la que no se llegó, no ya en consenso, sino a postura dominante, fue si en este último caso se podía aplicar a la dote constituida por la novia (*dos adventitia*) el patrimonio íntegro de esta” (Pérez-Prendes, 1999, pp. 1390-1391).

<sup>19</sup> Código Civil. Proyecto de 1851, (1851), p. 13.

renuncia en ese acto a las dos leyes del fuero: al derecho que consagra una de ellas para que el escribano o los testigos de la carta paguen en dinero o en especie y a la que indica que la dote se debe pagar dentro del término de dos años, debiendo acreditarse, en este caso, el pago realizado.

(b) Como ya se indicó, en honra a la virginidad de la esposa, Bartolome realiza la donación de dos mil maravedís entre vivos o irrevocable y en arras, que equivale a la décima parte de la herencia que le dejó su padre. El esposo se compromete a guardar los doce mil maravedís y entregarlos –él o sus herederos– a la mujer en caso de disolución del matrimonio, por muerte u otra causa legal (es interesante que exista entre estas causales el divorcio). En este sentido, indica Rodríguez que:

En el Derecho común la dote fue en crecimiento respecto de las arras, siendo su incremento notable en algunas zonas, como el espacio del Fuero toledano y las ciudades andaluzas repobladas a Fuero Juzgo (dentro de las cuales se encuentra Granada) (Rodríguez, 2010, p. 346)<sup>20</sup>.

(c) Se constituye una cláusula penal para el caso de que dentro de los cinco días siguientes a la disolución del matrimonio no se entregue a la mujer dicha suma. La pena consiste en pagar el duplo de la cantidad debida y las respectivas costas. El esposo no solo obliga su patrimonio (bienes muebles o raíces, sean presentes o futuros) para garantizar este pago, sino que también a su persona, es decir, la responsabilidad no es puramente patrimonial, sino que también personal, por herencia del derecho romano. En efecto, el esposo le otorga poder al órgano jurisdiccional para ejecutar en su persona y bienes el título ejecutivo que se constituye en la carta. Asimismo, renuncia a los fueros, a los ordenamientos reales canónicos civiles y municipales y a las Leyes de las Partidas.

(d) Técnicamente, los bienes “dados” en dote pasan a formar parte del patrimonio del esposo –de ahí la especial preocupación para que al término del régimen sean restituidos a la mujer o a sus herederos–, es decir, se configura una suerte de unidad patrimonial entre el patrimonio del marido y el común, siendo el titular o administrador de ellos el esposo (marido). Se confirma así una preeminencia del marido sobre los derechos de la mujer en cuanto a la administración de los bienes comunes, emulando el revivido derecho romano.

---

<sup>20</sup> En este mismo sentido, parece que la dote –como lo indicaba Bartolo–: “(...) debía constituirse en cuantía equivalente a la suma de las llamadas hereditarias de las que la esposa resulte excluida por la legislación que en función de su estatuto personal le sea aplicable” (Rodríguez, 2010, p. 346).

(e) Se debe hacer mención especial de que Bartolome es esposo de Francisca, por “palabras entre presentes”, es decir, los esponsales son indisolubles y equivalen a un cuasi matrimonio, con sus mismos efectos<sup>21</sup>.

(f) Con relación a las arras, indica Morán lo siguiente:

Entre Partidas (4.11.1) que hacen equivaler equivocadamente las arras a la *donatio propter nuptias*<sup>22</sup> (conforme al Derecho justiniano, una mera garantía de la dote de valor equivalente) y las Leyes de Toro (29,50-51) (que tratan de conciliar las diferencias entre Partidas y Fuero Real), surgiría un amplio debate entre los juristas castellanos acerca de su naturaleza jurídica. Las posiciones doctrinales fueron fundamentalmente dos: –Para Rodrigo Suárez y Palacios Rubio la *donatio propter nuptias* equivalía a las arras castellanas, considerándolas una mera contradote–. Antonio Gómez, Covarrubias y Leyva la entendían como una donación remuneratoria (se exigía la previa consumación del matrimonio para tenerla y se entendía otorgada en pago a la *pudicitia* y nobleza de la mujer, propia de la Península ibérica, que, aunque se entregaba también a la viuda, Covarrubias la entendía limitada a las mujeres vírgenes). Se configuró como fianza de la dote, que hace que en la práctica no se aporte efectivamente, sino que se promete su aportación en caso de que sea necesaria la devolución de la dote (Morán, 2002, p. 356).

## 5. CONCLUSIONES

A modo de conclusión, me permito indicar que, en el periodo de la recepción del derecho común, en esta materia se plasmaron el derecho romano y el canónico principalmente. El primero le atribuye a la mujer un papel secundario en lo que atinge a la administración de los bienes en el matrimonio, quizás, con el fin de conservar la propiedad privada en pocas manos. Es interesante agregar que, al alero del derecho canónico, se introducen claras manifestaciones de la equidad natural en los diferentes textos legales. Esos principios, gestados por los juristas canonistas, trascenderían hasta nuestra época y constituirían una clara manifestación del nacimiento de las ciencias jurídicas.

<sup>21</sup> En este sentido, véase: Morán, 2002, p. 356. ¿La idea es de Morán? Si es así, incluir en el cuerpo la referencia y borrar la nota.

<sup>22</sup> Con relación a la *donatio propter nuptias*, véase: Leita Álvarez-Salamanca (2014), pp. 101-128; Lozano Corbí (2020), pp. 229-236; Luquin Bergareche (2010), pp. 59-143; Muñoz Catalán (2020), pp. 107-131; Malavé Osuna y Ortín García (2004), pp. 61-84.

## REFERENCIAS

- ABAD ARENAS, ENCARNACIÓN (s/f). *Esponsales y responsabilidad en el derecho civil italiano*. Madrid: Dykinson.
- ALFONSO X (1555). *Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso*. Salamanca: s/e.
- AMUNÁTEGUI PERELLÓ, CARLOS (2008). La obligación de restitución de la dote y el nacimiento del divorcio en Roma. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (30), pp. 37-46.
- ANTOLINO TOLEDO, HELENA (2017). *La dote en Roma y en el derecho civil español: estudio comparativo* [Tesis de Grado de Derecho] Universidad de Valladolid. Repositorio de la Universidad de Valladolid. [https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/27269/TFG-D\\_0441.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/27269/TFG-D_0441.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- ARÉVALO CABALLERO, WALENKA (2021). A propósito de la dote de Licinia. En A. Díaz-Bautista Cremades (Dir.). *Fundamentos romanísticos del derecho contemporáneo* (pp. 1239-1246). Editorial Asociación Iberoamericana de Derecho Romano. Boletín Oficial del Estado.
- BERNAD SEGARRA, LUCÍA (2017). La restitución dotal en Derecho justiniano. *GLOSSAE. European Journal of Legal History* (30), pp. 37-46.
- BROWN GONZÁLEZ, LEONARDO y TEJEDA BECERRA, GUILLERMO (2023). *Historia de las ideas jurídico-políticas en Occidente*. En M. Andreu Gálvez (Coord.). México: Tirant Humanidades.
- CANO TELLO, CELESTINO (1977). La responsabilidad por incumplimiento de la promesa de matrimonio. *Anuario de Derecho Civil*. 30(4), pp. 753-760.
- CARTA DE DOTE Y ARRAS (1511). 2 de junio de 1511, AHPG, Libro de Protocolos N° 2, fol. 511.
- GARCÍA GOYENA, FLORENCIO (1851). Código Civil. Proyecto de 1851. Recuperado el día 17 de mayo de 2023. <https://webs.um.es/jal/leyes/1851-Proyecto.pdf>
- CORNEJO CHÁVEZ, HÉCTOR (1949). Los esponsales. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP* (9), pp. 11-25.
- DE CERVANTES Y ANAYA, JAVIER y KOHLER, JOSEF (2002). *El Derecho de los Aztecas e Introducción a la Historia del Pensamiento Jurídico en México*. México: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
- FERNÁNDEZ ESTRADA, LUIS (1992). Reacción de la iglesia ante el régimen previsto para los esponsales en el Proyecto de Código Civil español de 1851. *Ius Canonicum*. 32(64), pp. 629-664.
- FRIEDMAN, ERNESTO y LAGOMARSINO, CARLOS (1960). Efecto jurídico de la ruptura de esponsales. *Lecciones y Ensayos* (16), pp. 119-130.
- LEITAO ÁLVAREZ-SALAMANCA, FRANCISCA (2014). La terminología de los juristas romanos sobre la donación. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (36), pp. 101-128.
- LEVA CUEVAS, JOSEFA (2008). El papel de la mujer en la Baja Edad Media. La Dote, ¿impulsora del nuevo hogar o yugo para las mujeres? *Ambitos: Revista de estudios de ciencias sociales y humanidades* (19), pp. 69-90.

- LEYES DE TORO DE 1505. Transcripción de las Leyes de Toro según el original que se conserva en el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. M. S. Arribas (transcriptora). [https://faculty.georgetown.edu/sallesrv/courses/SPAN-459/span459/pdfs/leyes\\_toro/leyes\\_96.pdf](https://faculty.georgetown.edu/sallesrv/courses/SPAN-459/span459/pdfs/leyes_toro/leyes_96.pdf)
- LORENTE, MARTA y VALLEJO, JESÚS (2012). *Manual de historia del derecho*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- LOZANO CORBÍ, ENRIQUE (1993). Las donaciones nupciales en el derecho romano. *Ius fugit: Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos* (2), pp. 229-236.
- LUQUIN BERGARECHE, RAQUEL (2010). La donación propter nuptias en el régimen común y foral: sus retos en el actual contexto social. *Revista Jurídica de Navarra* (50), 59-143.
- MALAVÉ OSUNA, BELÉN y ORTÍN GARCÍA, CARMEN (2004). *Pretium pudicitiae* y donación nupcial. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (26), pp. 61-84.
- MARTÍNEZ ROZZANO, ARNALDO (2016). *Derecho de familia*. Asunción: Corte Suprema de Justicia.
- MORA, IDANELY (2019). La carta dotal: un ejemplo de tradición discursiva en la nueva España. *Cuadernos de la ALFAL* (11), pp. 15-25.
- MORÁN MARTÍN, REMEDIOS (2002). *Historia del Derecho Privado, Penal y Procesal, I Parte Teórica*. Madrid: Editorial Universitas, S. A.
- MUÑOZ CATALÁN, ELISA (2020). De donaciones *ante nuptias a propter nuptias* para una igualdad en el matrimonio romano. *Ius fugit: Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos* (23), pp. 107-131.
- MUÑOZ CATALÁN, ELISA (2011-2014). Crisis en las promesas de matrimonio: del vínculo jurídico de los esponsales romanos a la carta de arras desde la España Altomedieval. *Ius fugit: Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos* (17), pp. 351-366.
- NOVÍSIMA RECOPIACIÓN DE LAS LEYES DE ESPAÑA. TOMO V (s/f). *Boletín Oficial del Estado*. Repositorio del Boletín Oficial del Estado. [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/abrir\\_pdf.php?id=PUB-LH-1993-63\\_5](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-LH-1993-63_5).
- OSSORIO SERRANO, JUAN MIGUEL (2022). Capítulo 3. El matrimonio. En F.J. Sánchez Calero (Coord.). *Curso de Derecho Civil IV. Derechos de familia y sucesiones* (pp. 65-74). Valencia: Tirant lo Blanch.
- OWEN HUGHES, DIANE (2001). Del precio de la novia a la dote en la Europa mediterránea. *Arenal*. 8(2), pp. 237-289.
- PÉREZ-PRENDES MUÑOZ-ARRACO, JOSÉ MANUEL (1999). *Historia del Derecho español I y II*. Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid.
- PRADO RODRÍGUEZ, JUAN CARLOS (2012). La *ratio iuris* del llamado *beneficium competentiae* en el ámbito dotal. *REHJ* (XXXIV), pp. 103-126.
- RODRÍGUEZ GIL, MAGDALENA (2010). *Curso de Historia del Derecho español*. Madrid: Iustel.

ROJAS DONAT, LUIS (2005). Para una historia del matrimonio occidental. La sociedad romano-germánica. Siglos VI-XI. *Theoria*. 14(1), pp. 47-57.

SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, JOSÉ (2005). *Historia del Derecho español*. Barcelona: Cálamo, Producciones Editoriales, S. L.

SÁNCHEZ COLLADA, TERESA (2016). La dote matrimonial en el derecho castellano de la baja edad media. Los protocolos notariales del archivo histórico provincial de cuenca (1504-1507). *Espacio, Tiempo y Forma* (29), pp. 699-734.

VILLARÁN CORTÉS, INMACULADA (s/f). *La dote en el derecho romano* [Trabajo Fin de Grado], Valladolid, Universidad de Huelva [Tesis de Grado de Derecho] Repositorio de la Universidad de Huelva. [http://www.derechohuelva.com/images/2018-19/guias\\_docentes\\_2018-19/PDF\\_TFG\\_VILLARÁN\\_CORTES\\_INMACULADA.pdf](http://www.derechohuelva.com/images/2018-19/guias_docentes_2018-19/PDF_TFG_VILLARÁN_CORTES_INMACULADA.pdf)

ZIOMEK, HENRY (1971). El mayorazgo y la dote en el teatro de Lope de Vega. *AIH* (IV), pp. 865-873.