

afirmativa está generalmente admitida. (1) Como la decisión depende del sentido que se da á la regla del art. 2,277, aplazamos el exámen de la cuestión al título que es el sitio de la materia.

§ IV. —DE LA GARANTIA DE LA DOTE.

184 Según los términos del art. 1,440, la garantía de la dote es debida por *cualquiera persona* que la constituye. El art. 1,548 reproduce esta disposición en los términos siguientes: «Los que constituyen una dote están obligados á dar garantía por los objetos constituidos.» Esto es también una excepción al derecho común. La dote es una liberalidad, cuando menos por parte del constituyente; y, el donante no debe garantía (t. XII, núm. 387); esto es, pues, por excepción como impone la ley esta obligación á los que constituyen una dote. ¿Cuál es la razón de esta excepción? El matrimonio es contraído, no en vista de la dote, en este sentido que los esposos cuentan con ella para soportar los cargos del matrimonio; es, pues, necesario que les sea garantizada. Por otra parte, las partes que dan en libertad para derogar á la ley.

185. La ley dice *cualquiera persona*. ¿Debe concluirse de esto que también la mujer está obligada á garantizar? La afirmativa es segura; solo que debe verse en qué sentido se presenta la cuestión. Bajo el régimen de la comunidad legal, todos los muebles de la mujer, presentes y futuros, son dotales; pero la mujer no debe garantía por este punto, pues es de principio que no se debe garantía para la universalidad. La ley lo dice para la venta de una heredad (artículo 1,696); con más razón debe ser así para las donaciones. Los inmuebles propios de la mujer son igualmente dotales en cuanto al usufructo; como se trata también de una

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 227 y nota 25, y las autoridades que citan.

universalidad de bienes, la garantía no es exigible. Si la mujer hiciera entrar en la comunidad unos inmuebles determinados, ¿deberá garantizar? Examinaremos la cuestión al tratar de la cláusula de la amovilidad. Bajo el régimen exclusivo de la comunidad; el usufructo de todos los bienes de la mujer es dotal, lo que excluye la garantía. Lo mismo pasa con los parafernales bajo el régimen dotal. En cuanto á los bienes dotales que la mujer se ha constituido, hay que distinguir: si la constitución tiene por objeto una generalidad de bienes, la mujer no debe garantía, mientras que es garante cuando se constituyen bienes particulares en dote. (1) Volveremos á hablar de los principios en el título *De la Venta*, que es el sitio de la materia.

186. ¿A quién debe darse la garantía? Los arts. 1,440 y 1,547 dicen en términos absolutos que debe darse garantía; luego debe darse á aquellos en cuyo interés se constituye la dote; es decir, al marido y á la mujer. Se le debe dar ante todo al marido, porque recibe la dote para soportar los cargos del matrimonio; es decir, á título oneroso; hé aquí por qué tiene derecho á la garantía cuando no se le entrega una cosa que la mujer le constituyó en dote. La garantía se debe á la mujer cuando ella es donataria; la ley no distingue, y no hay lugar á distinguir, pues ambos esposos deben contribuir á los cargos del matrimonio. Pero si se debe dar garantía al marido y á la mujer, ésta difiere en su objeto y en sus efectos con relación al uno y al otro. Generalmente queda la mujer propietaria, y el marido tiene el usufructo de la dote; la mujer está, pues, privada de la propiedad y el marido del usufructo; es en estos límites como tienen el derecho de promover, puesto que su acción tiende á ser indemnizados por la pérdida que sufren. (2)

187. ¿Cuándo puede ejercerse la acción por garantía? Re-

1 Rodière y Pont, t. I, pág. 99, núm. 124.

2 Duranton, t. XV, pág. 444, núm. 374. Rodière y Pont, t. I, pág. 92, número 112.

gularmente durante el matrimonio; nace desde que la evicción tiene lugar, y desde aquel momento el marido y la mujer pueden promover. Puede también formularse después de la disolución del matrimonio; cuando hay hijos, la cosa no es dudosa, puesto que el cargo continúa. Aunque no hubiere hijos, no por eso se debe menos la garantía; se debe por esto solo que el contrato está reputado á título oneroso. Tal es la dote. Luego en cualquiera época que tenga lugar la evicción, el propietario de la cosa puede promover por garantía. ¿Quién es propietario? Esto depende de las convenciones matrimoniales; ordinariamente es la mujer. Los herederos de los esposos pueden ejercer la garantía sin que haya que distinguir entre herederos directos y colaterales; la razón es que la cosa está transmitida á los herederos con los derechos que á ella se ligan; luego con el de garantía. (1)

188. ¿Cuál es la extensión de la garantía? Domat pone el principio en estos términos: «Los que constituyen una dote están obligados á la garantía de los fundos dados, de los créditos cedidos y de las demás cosas, según está convenido ó según las reglas de la garantía que deben los que venden ó transmiten.» Por *transmisión* Domat entiende la cesión ó la donación de créditos. Es raro que haya convenciones relativas á la garantía; es, pues, según las reglas establecidas en el título *De la Venta*, como se decidirán las cuestiones que hacen nacer la garantía. No es aquí el lugar de tratar de esta materia. Nos limitaremos á observar que si la garantía es idéntica en la donación y en la venta, hay, sin embargo, diferencias; provienen de que en la venta hay un precio, mientras que el donante no recibe ninguno. De esto resulta que las reglas de la venta que suponen un precio no reciben aplicación á la dote ó no pueden ser aplicadas sino por analogía. Tal es el art. 1,633: «Si la cosa vendida ha au-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 228, notas 29 y 30, pfo. 500.

mentado de valor en la época de la evicción, independientemente del hecho del adquirente, el vendedor está obligado á pagarle lo que vale más del precio de venta. Y si la cosa vendida ha disminuido de valor, no por eso deja de estar obligado á restituir la totalidad del precio (art. 1,631).» ¿Cuál es el valor que deberá restituir el donante? El donatario tiene derecho á la reparación de la pérdida que sufre; es, pues, el valor de la cosa cuando la evicción, lo que puede reclamar. Si se trata de un crédito debe aplicarse el artículo 1,693, según los términos del cual el vendedor solo está obligado á garantizar la existencia del crédito cuando la transmisión solo responde de la solvencia del deudor cuando expresamente se ha obligado á ello (art. 1,694). Con más razón debe suceder así con el donante. ¿Cuál será el monto de la indemnización si el crédito dado no existe? Es de principio que el vendedor restituya el precio y los daños y perjuicios. Por analogía, debe decidirse que el donante deberá restituir el monto del crédito en los límites de lo que el donatario hubiese cobrado, pues esta es la pérdida que éste sufre. (1)

1 R. dière y Pont, t. I, pág. 94, núms. 115, 116. Aubry y Rau, t. V, página 229, y notas 31 y 32, pfo. 500.