

tereses, así como el goce de sus bienes. Este hará, pues, los frutos suyos. (1)

453. ¿Qué debe entenderse en el art. 1,539 por *frutos existentes*? La ley opone los *frutos existentes* á los *frutos consumidos*; los existentes son, pues, aquellos que el marido no ha consumido, y los frutos están consumidos cuando el marido los ha enajenado. Esto es seguro si los empleó en las necesidades de la casa. ¿Pero qué debe decirse si el marido hizo ahorros? Colocó el dinero, hizo adquisiciones, todo en su nombre; ¿podrán los herederos de la mujer reclamar al marido estos capitales y estas adquisiciones como frutos existentes? La cuestión ha sido activamente debatida ante la Corte de Casación; la Sala de Requisiciones se pronunció en favor del marido; dió como motivo que el legislador quiso levantar las dificultades á las que daban lugar las pesquisas, amenudo vengativas para el marido, del empleo que hacía de las rentas de la mujer. Nos parece que este motivo no justifica suficientemente una disposición que deroga el derecho que la mujer tiene por su contrato; todas sus rentas le pertenecen, excepto la partición que debe dar al marido para soportar los gastos del matrimonio. ¿Por qué en el caso del art. 1,539 el excedente se vuelve propiedad del marido? Sólo una renuncia de la mujer podría justificar esta disposición. Se puede decir que la mujer renuncia tácitamente á prevalecerse de su contrato; entra en el orden de la naturaleza dejando á su marido la administración y el goce que se había reservado. Si pierde en ello, los hijos aprovecharán, pues el marido sólo se enriquece en el curso natural de las cosas en interés de los hijos. En definitiva, el art. 1,539 es una repudiación del régimen adoptado por los esposos; el hecho prevalece sobre un derecho que es contrario á la unión que el matrimonio establece entre los esposos.

1 Durantón, t. XV, pág. 355, núm. 317.

CAPITULO IV.

DEL REGIMEN DOTAL. (1)

SECCION I.—Nociones generales.

454. Berlier dice, en la Exposición de los Motivos: «El régimen dotal no saca su nombre sólo de la circunstancia que hay una dote constituida, pues el régimen de la comunidad admite también la constitución de dote.» Esto es lo que dice el art. 1.º de nuestro capítulo: «La dote bajo este régimen como bajo el del capítulo II, es el bien que la mujer aporta al marido para soportar los cargos del matrimonio.» Berlier agrega: «El régimen dotal no está, pues, llamado así más que por razón del modo particular con que la dote se encuentra, no constituida sino regida después de hecha esta constitución.» (2) Los bienes dotales, bajo el régimen dotal, son inenajenables. Hemos dicho en otro lugar que es por razón de este carácter de la dote bajo el régimen dotal por lo que los autores del Código lo habían considerado con marcado disfavor; lo habían desechado y acabaron por

1 Tessier, *Tratado de la dote* (1835, 2 vol.); *Cuestiones acerca de la dote* (1852, 1 vol.)

Seriziat, *Tratado del régimen dotal* (1843, 1 vol.)

Benoit, *Tratado de la dote* (1846, 2 vol.), y *Tratado de los bienes parafernales* (1846, 1 vol.)

Bellot des Minières, *Régimen dotal* (1851-1854, 4 vol.)

2 Berlier, *Exposición de los Motivos*, núm. 31 (Loché, t. VI, pág. 396.)

admitirlo cediendo á las preocupaciones de las provincias de derecho escrito; pero la admitieron como un régimen esencialmente excepcional. Con este título puede tener su legitimidad; da á la mujer una garantía que no tiene con ningún otro régimen. En Bélgica, país de derecho de costumbres, está casi desconocido. Observaremos, no obstante, que se introdujo en él, desde unos veinte años aparece en la jurisprudencia, particularmente en la de Gante. Debemos, pues, exponer los principios, pero no les daremos el mismo desarrollo que á las demás materias del Código, porque, para la gran mayoría de los lectores, el régimen dotal no presenta ningún interés.

455. El art. 1,392 dice: «La simple estipulación que la mujer se constituye ó que le está constituido bienes en dote, no basta para someter estos bienes al régimen dotal si no hay en el contrato de matrimonio una *declaración expresa* á este respecto. La sumisión al régimen dotal no resulta tampoco de la simple declaración hecha por los esposos que se casan sin comunidad ó que están separados de bienes.» El sentido de esta última declaración no es dudoso, se refiere á las dos cláusulas de que se trata en la sección IX de la *comunidad convencional*, cláusula que, en realidad, son regímenes distintos, y se entiende que aquellos que adoptan uno de estos regímenes no entienden casarse bajo el régimen dotal. En cuanto á la simple estipulación de dote no indica ningún régimen particular, puesto que hay dote bajo todos los regímenes; si el contrato de matrimonio no contiene otras indicaciones del régimen que los esposos entienden adoptar, estarán casados bajo el régimen de la comunidad legal que forma el derecho común de Francia, según los términos del art. 1,393.

El art. 1,392 sería inútil si no hiciera más que interpretar las estipulaciones que están previstas en él, pues el sentido no puede ser dudoso, pero la ley agrega una disposición res-

trictiva en lo que se refiere al régimen dotal; dice que los bienes constituidos en dote por la mujer ó para ella, sólo estarán sometidos al régimen dotal si hay una *declaración expresa* á este respecto. Es, pues, necesario que haya una declaración expresa para que haya régimen dotal. Esta disposición es una consecuencia del carácter excepcional del régimen dotal y, debe agregarse, del disfavor con que se le mira. Hay también otros regímenes excepcionales; tales son todas las cláusulas de comunidad convencional, pues todas derogan el derecho común; tales son también las cláusulas de exclusión de la comunidad y de separación de bienes. Sin embargo, la ley no dice de ninguno de estos regímenes que deban ser estipulados de una manera expresa: ¿por qué lo dice del régimen dotal? Es porque deroga este régimen, no sólo al derecho común de la comunidad sino á un principio esencial de nuestro estado social, el del libre comercio de todos los bienes, principio que es la fuente de la riqueza pública; poner los bienes fuera del comercio es paralizar el desarrollo de la riqueza. El régimen dotal sacrifica, pues, el interés público al de la mujer; es justo exigir que la mujer declare terminantemente que quiere substraer sus bienes al comercio; el interés de los terceros que tratan con ella lo exige, pues los bienes dotales de la mujer no les dan ninguna garantía. Esto es lo que hay de extraño en este régimen; la mujer se obliga sin dar ninguna prenda á los acreedores, á no ser que posea bienes parafernales; los terceros están, pues, muy interesados en saber si la mujer con la que tratan está casada bajo un régimen que tiene este efecto: que los bienes del deudor no sirven ya de prenda á sus acreedores.

456. ¿La disposición del art. 1,392 es la aplicación del principio general en contra del que toda excepción á la regla debe ser claramente estipulada, ó vá más allá y exige términos sacramentales? Nuestra legislación no reconoce tér-

minos sacramentales; no se puede, pues, admitir que el artículo 1,392 los prescriba. Esto sería sobrepasar el objeto de la ley; lo que ésta quiere es que los terceros estén advertidos de la condición de los bienes que posee la mujer; basta, pues, someterlos al régimen dotal marcándolos con inenajenabilidad para que la intención no sea dudosa. Ir más allá sería desconocer otro principio de nuestro derecho: pugna con las fórmulas y se atiene á la voluntad de las partes contratantes. Es necesario que la mujer que dijo claramente entenderse casar bajo un régimen que es el de sus intereses ó de su predilección se encuentre casada, á pesar suyo, bajo un régimen enteramente diferente y que ella no conoce. Y esto es lo que sucedería si se exigiera una declaración sacramental para que hubiera régimen dotal, pues á falta de semejante declaración la mujer estaría como si hubiera aceptado el régimen de comunidad cuando quería casarse bajo el régimen dotal.

Es en este sentido como el art. 1,392 está entendido por la mayor parte de los autores, y tal es también la jurisprudencia. Se lee en una sentencia de la Corte de Casación: "Si la sumisión al régimen dotal debe ser expresa, no es necesario que se haga en términos sacramentales, puede resultar del conjunto de las cláusulas del contrato de matrimonio cuando éstas no dejan duda acerca de la voluntad de las partes en adoptar este régimen." Una sentencia de casación pronunciada en cámaras unidas agrega que "la intención de las partes debe ser lo bastante clara para que ninguna duda pueda engañar á los terceros." (1) La Corte exige, y con razón, cláusulas; es decir, una manifestación de voluntad por palabras, lo que excluye toda voluntad tácita; el texto de la ley así lo quiere, pues la expresión de que se sirve, *declaración expresa*, implica que la voluntad de las partes está expresada por escrito, y el espíritu de la ley no deja ninguna

1 Casación, 8 de Junio de 1853 (Dalloz, 1853, 1, 233).

duda á este respecto; toda voluntad tácita está sujeta á interpretación y, por consiguiente, á duda, y desde que hay duda el objeto de la ley no está alcanzado, los terceros pueden estar inducidos en error. No hay que decir, como lo hacen algunos estimables autores, que la intención de las partes puede resultar de las circunstancias; (1) las circunstancias no son declaraciones, es lo que se llama presunciones de hombre, la más incierta de las pruebas; no es esto seguramente lo que quiere el legislador al exigir una declaración expresa que advierta á los terceros.

457. Hemos dicho en otro lugar que los esposos pueden estipular la inenajenabilidad de los bienes dotales de la mujer bajo el régimen de la comunidad y bajo todo régimen (tomo XXI, núms. 127 y 128). Debe decirse del régimen dotal parcial lo que acabamos de decir del régimen estipulado por las partes para reglamentar sus derechos en general: la dotalidad ó la inenajenabilidad no puede resultar más que de una declaración expresa. Los términos del art. 1,392 son generales é independientes de toda convención tocante al régimen; la ley se aplica á los bienes que las partes someten al régimen dotal, cualquiera que sea, por lo demás, el régimen que hayan adoptado por su contrato de matrimonio. Y el espíritu de la ley se aplica á todas las cláusulas que marcan con inenajenabilidad un bien dotal. Si hubiera que hacer una diferencia habría que exigir una declaración más expresa cuando los esposos se casan bajo el régimen de la comunidad ó bajo un régimen exclusivo de comunidad, que cuando aceptan el régimen dotal. En efecto, desde que los terceros saben que los esposos están sometidos al régimen dotal, deben esperarse á la inenajenabilidad de los bienes dotales; mientras que los demás regímenes, al contrario, les dan

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 219, núm. 1642. Compárese Aubry y Rau, t. V, pág. 523, nota 8, pfo. 533. Troplong, t. I, pág. 100, núm. 148; Marcadé, t. VI, pág. 421, núm. III del art. 1393.

á creer que los bienes de la mujer permanecen en el comercio. Es, pues, necesario que la estipulación que pone algunos de los bienes de la mujer fuera del comercio, sea de tal evidencia que deba impresionar á los terceros.

La doctrina está en este sentido así como la jurisprudencia (1). En la sentencia de denegada que hemos citado (núm. 456) el contrato de matrimonio estipulaba la comunidad de gananciales; las partes agregaban, lo que es de derecho, que los bienes que les fuesen constituidos ó que se constituyeran ó que pudieran vencerlos no estarían en esta comunidad; después el acta decía: "Todos los bienes de la futura esposa, otros que los de la comunidad de gananciales, le serán dotales." El contrato de matrimonio había sido redactado en un país en el que la dotalidad era de un uso casi universal, excepto la mezcla de comunidad por la estipulación de una sociedad de gananciales. Fué sentenciado que los bienes calificados de *dotales* estaban sometidos al régimen dotal; no se podía dar otro sentido á la cláusula que acabamos de transcribir. Se objetaba que la cláusula podía entenderse en el sentido de que los bienes llamados dotales serían propios de la mujer. Pero esta interpretación conduciría á no dar ningún sentido á la cláusula, pues los bienes de la mujer le quedan propios en virtud de la estipulación de comunidad de gananciales, estipulación que las partes habían cuidado de explicar, aunque estuviera bastante clara por sí mismo; al agregar que todos los bienes propios de la mujer le serían dotales, los esposos no ponían tener sino un pensamiento, el de marcarlos de dotalidad.

La sentencia de las cámaras reunidas (núm. 456) fué pronunciada acerca de la cuestión de saber si la estipulación de un empleo obligatorio tenía por efecto someter á los bienes al régimen dotal. Este era el derecho tradicional

1 Véanse las autoridades citadas por Aubry y Rau, t. V, pág. 523, nota 8, pfo. 533.

en los países de dotalidad en los que el régimen dotal gozaba de gran favor. Bajo nuestra legislación no puede suceder así; ya no hay dotalidad tácita; y no estipulando la cláusula de empleo la dotalidad, la cuestión está por esto mismo decidida contra la tradición. Pero nada hay tan tenaz como las tradiciones jurídicas; fueron necesarias repetidas sentencias de casación y una sentencia pronunciada por las cámaras reunidas para quebrantar la sentencia de las cortes de derecho escrito. La cuestión era, sin embargo, de extremada sencillez. Los esposos habían adoptado el régimen de la comunidad, el contrato imponía al marido, en caso de enajenación de los inmuebles de la mujer, la obligación de un reemplazo aceptado por ella. Esta cláusula no presentaba declaración expresa de dotalidad, como lo quiere el art. 1,392, ni una estipulación que pudiera reemplazarla; sólo aseguraba á la mujer ciertas garantías para el caso de una voluntad contraria; esto era decisivo.

458. Del principio de que el carácter especial de los bienes dotales es el distintivo del régimen dotal se sigue que no hay régimen dotal cuando la mujer no tiene bienes dotales. Decimos la mujer; el marido puede también tener dote, pero el régimen dotal no tiene influencia alguna en los bienes del marido, conserva la entera propiedad y disposición de ellos. Es en favor de la mujer, y como garantía contra el marido, como el régimen dotal ha sido introducido. Si, pues, la mujer no tiene bienes dotales no puede tratarse del régimen dotal.

Todos los bienes de la mujer bajo el régimen dotal no son necesariamente dotales. Esta puede también tener bienes parafernales: se llaman así los bienes de que la mujer conserva la administración y el goce y que permanecen en el comercio; mientras que los bienes dotales son inenajenables; y la administración así como el goce pertenecen al marido.