

no la evaluación de los bienes y sin referirse á la clase de muebles ni inmuebles en que ésta consista; si bien es verdad que este art. 177 resultará cumplido cuando al constituirse la hipoteca sea necesario fijar la cuantía de aquélla, la cual se determinará seguramente teniendo en cuenta la estimación que se da á los bienes dotales inestimados y muebles en que se constituya.

Por último, el art. 1.346, en su párrafo final, establece, para todos los casos en que no se determine la calidad de la dote en las *capitulaciones*, que aquélla tenga la consideración legal de *inestimada*, lo cual constituye una presunción *iuris tantum*, que sólo se destruye por la prueba en contrario que de las *capitulaciones* ó constitución dotal resulte.

«Cuando la dote es inestimada y consiste en bienes no inmuebles que se entregan al marido obligado á conservarlos y á restituirlos, hay que adoptar una regla para fijar la cantidad á que debe extenderse la hipoteca para el caso de que no subsistan á la disolución del matrimonio. Poca dificultad presenta esto cuando la tasación ha tenido lugar, aunque sea, como comúnmente se dice, sin causar venta, porque ya hay un tipo á que atenderse; pero cuando no hay valuación alguna, tendrá que hacerse ésta, no para cambiar la índole de la dote, sino sólo para asegurar el reintegro de su importe si llegasen á desaparecer los muebles dados en dote.» (Exp. de mot. de la L. Hip.)

d) Atendido el *tiempo* de constitución de la dote, de los artículos 1.338 y 1.339 se deriva la distinción en el primero de las dotes constituidas *antes* ó *después* de contraer matrimonio. Lo usual es que se constituyan poco antes de la celebración del matrimonio, es decir, casi simultáneamente, que es lo que el Código comprende en ese período anterior al momento de contraer la unión conyugal, y que forman parte de las capitulaciones matrimoniales cuando éstas existen. Las aplicaciones legales por razón del tiempo de constitución de la dote son las siguientes:

1.<sup>a</sup> Que el esposo no puede constituir dote sino *antes* de la celebración del matrimonio, para evitar que se burle la doctrina prohibitiva de donaciones entre los cónyuges; todos los demás pueden hacerlo *antes* ó *después*.

2.<sup>a</sup> Que las dotes constituidas *antes* se rigen por la doctrina de las donaciones por causa de matrimonio (1), y que á las constituidas con posterioridad son de aplicar las reglas de las donaciones comunes (2). Obsérvese que una cosa son las capitulaciones matrimoniales que comprenden el régimen económico todo de la sociedad conyugal, incluso la dote, cuyas capitulaciones no pueden otorgarse á tenor del art. 1.315 (3), sino *antes* de celebrarse el matrimonio, ni modificarse después de celebrado conforme al 1.320 (4), y otra cosa muy distinta es la constitución de la dote que, formando parte ó no de dichas capitulaciones, no excluye

(1) Arts. 1.325 á 1.327, que se examinan en el cap. 20 de este tomo.

(2) Arts. 618 á 656, explicados en los núms. 46 á 55, cap. 22, t. IV, 2.<sup>a</sup> edic.,

(3) Explicado en el núm. 13, cap. 16 de este tomo.

(4) Idem en el núm. 21, idem id.

nuevas constituciones dotales hechas durante el matrimonio, siempre que no sean otorgadas por el marido.

e) Por su *carácter*, la dote es *voluntaria* cuando se otorga por persona que no tiene obligación de constituirla; y *necesaria*, cuando se constituye en virtud de obligación legal que el dotante tiene de hacerlo.

Sin duda, con mejor deseo que fortuna, se escribieron en el Código los arts. 1.340 á 1.342, que son los que principalmente se refieren á la dote *necesaria*, y que contienen novedades poco plausibles respecto de los principios del Derecho anterior antes expuestos (1). Excepción de este juicio es lo relativo á la obligación de constituir dote que el artículo 1.340 impone á la madre lo mismo que al padre, pero no á ambos conjuntamente, sino á uno y cualquiera de ellos, puesto que emplean la conjunción disyuntiva y completa su sentido diciendo «ó el que de ellos *viviése*»; pues si debiera entenderse que la obligación de dotar pesa conjuntamente sobre el padre y la madre, no se hubiera empleado esa conjunción teniendo todas las dotes el carácter de *mixtas*.

Lo que el Código ha hecho en este punto ha sido constituir en igual obligación de dotar al padre que á la madre, pero en sentido *alternativo*; al uno ó á la otra, y sólo á los dos cuando así lo quisieran ellos, que es una de las hipótesis á que se refiere el art. 1.343, el cual comprende lo mismo el caso en que sea el marido solo ó la mujer sola, ó ambos cónyuges los que juntamente constituyeran dote á sus hijos.

Tal inteligencia la confirman los arts. 1.408 á 1.411, que enumerando el primero las cargas *normales* de la sociedad conyugal, y refiriéndose los demás á otras responsabilidades de aquélla, no hacen figurar entre éstas la obligación de *dotar* á las hijas, sin que todo ello quiera decir que no hubiera sido preferible una redacción de términos más claros para el art. 1.340. Únicamente, pues, el padre, lo mismo que la madre, ambos si así lo quisiesen, ó el que de ellos *viviése*, son los obligados á constituir dote en favor de sus hijas legítimas, y, por consiguiente, si el uno cumple la obligación, debe entenderse relevado de ella el otro.

Ahora bien: el derecho de la hija á exigir la dote *necesaria*, que es el correlativo de la obligación á constituirla del padre ó de la madre, ¿le dará derecho á reclamar dicha dote indistintamente del uno ó de la otra, según pudiera convenirle más, atendida la diversa cuantía del patrimonio de cada uno de aquéllos? Cuestión es ésta á que da lugar la manera ambigua ó poco precisa de estar redactado el art. 1.340, cuyo texto autoriza la solución afirmativa, por virtud de la cual sea forzoso reconocer en la hija el derecho de reclamar la constitución dotal del uno ó del otro desde el momento en que la dote, que tiene el carácter de *necesaria* y, por tanto, *obligatoria*, es exigible cuando voluntariamente no se ha cumplido con aquella obligación de constituirla por cualquiera de los

(1) Núms. 7 y 8 de este capítulo.

dos que la tiene; así como parece indudable que este derecho de la hija á exigir que sea el uno ó el otro quien la constituya cesará desde el momento en que voluntariamente hayan cumplido aquella obligación el padre ó la madre, aunque á la hija conviniese más que la dote se constituyera por el otro, á virtud de ser más cuantiosa atendido el respectivo capital de ambos.

Sin embargo, parece que siendo la razón que el Código haya podido tener para referir la obligación de dotar al padre ó la madre, ó al que de ellos viviese, la de que ambos pueden ejercer la patria potestad y que la dote necesaria debe considerarse como una derivación de dicho poder paterno, ya que éste no corresponde á la madre sino en defecto del padre, racionalmente es de atribuir al padre antes que á la madre la obligación de dotar, y respecto de aquél antes que de ésta el derecho de la hija á exigir la dote necesaria; pero es lo cierto que el texto del artículo 1.340 no da motivo en que fundar esta solución como indudable, ni siquiera como preferible.

De la obligación de dotar quedan relevados los padres en dos casos: 1.º, si las hijas hubiesen contraído matrimonio sin el consentimiento del padre ó de la madre, que necesitan para contraerlo *válidamente* con arreglo á los arts. 45 y 46, es decir, con la falta de lo que el Código llama *licencia*, pero sin que esta sanción sea aplicable á los casos en que se celebren contra el *consejo* desfavorable de los padres ó aun sin solicitar éste, porque en materia de sanciones de esta clase no caben interpretaciones extensivas; y aunque el art. 1.340 no emplee la palabra técnico-legal, que es la de *licencia*, en vez de la de *consentimiento*, tampoco usa la de *consejo*, que es la característica de la venia que los hijos mayores de veintitrés años han de pedir á sus padres, razón por la cual sólo á los menores de esta edad, que prescinden de la licencia ó consentimiento, será á los que se aplique la pérdida de la dote *necesaria*; y 2.º, si contaran dichas hijas con bienes equivalentes á la mitad de su legítima, ó si el valor de sus bienes no llegase á dicho tipo, suplirán el padre ó madre obligados á dotar lo que falte para completarla.

Hay en esto de la dote *necesaria* un solo punto de conformidad entre el Código y el Derecho anterior; y, en cambio, varios de esencial discordancia, que son los que han merecido más severa crítica en la discusión parlamentaria (1), y han provocado mayores alarmas en la opinión.

Es aquél el relativo al reconocimiento que el Código hace de la dote *necesaria*, lo mismo que lo hacían las leyes anteriores, pero variando, en cuanto á las personas obligadas á dotar, al tipo legal de la tasa de la

(1) Merecen citarse, entre otros, por ejemplo, los turnos de discusión en cuanto á este importante extremo del Código, sostenidos en el Congreso por los Sres. Danvila y Molleda, en las sesiones de 21 á 30 de Marzo y 4 de Abril de 1889, y en el Senado por los Sres. Bosch, Fabié y Marqués de Trives, sesiones de 29 de Enero y de 9 á 20 de Febrero de 1889.

dote, á la forma procesal de la impugnación y determinación de ella y á lo alternativo de su forma y pago por el constituyente.

En cuanto á las personas obligadas á dotar, la diferencia es visible, puesto que al padre y á la madre, según se ha dicho antes, se impone indistintamente esta obligación, aunque en los términos algo ambiguos que lo hace el art. 1.340, mientras que, según el Derecho anterior, pesaba esta obligación en el padre, y sólo por excepción de *uso*, más que de ley, sobre la madre rica.

El tipo legal de la tasa de la dote, según el Código, consiste, con arreglo al art. 1.341, «en la mitad de la legítima rigurosa presunta», á no ser que la hija tuviera bienes equivalentes á dicha mitad de su legítima; y caso de que no llegasen á la misma la obligación de dotar, se limitará al suplemento por el donante de lo que falte para completarla.

Contra esta novedad del Código se han dirigido principalmente todas las impugnaciones, porque en verdad adolece de muchos defectos. Tales son: 1.º, que se trate de obtener un tipo determinado y liquidar para la dote con relación á otro tipo indeterminado y realmente incierto en la época en que se constituyó, que es la legítima; 2.º, que esta incertidumbre é indeterminación de la legítima procede, no sólo de las dificultades y violencias para la investigación del caudal paterno ó materno constituyente de la dote, sino de la cuantía variable de que puede ser objeto en el tiempo que media desde la constitución de la dote á la sucesión del que la constituye y de los aumentos ó disminuciones por el natural hecho de sobrevenir más hijos ó morir alguno; 3.º, porque carece de sanción el derecho de la hija á ser dotada en ese tipo legal de la *mitad de la legítima rigurosa presunta*, á no ser que se hubiera llegado al extremo, que el Código no llega, de atribuir á las hijas un verdadero condominio ó un derecho de intervención en la fortuna del padre, en los actos de administración y libre disposición de sus bienes, para evitar, siquiera, las disminuciones injustificadas del caudal que mermaran esa legítima, cuya existencia legal é importancia de cuantía no puede determinarse ni apreciarse sino á la muerte del padre ó madre que constituyan la dote, pues hasta entonces en realidad no hay tal *legítima*.

Y no cabe afirmar que lo dispuesto en el Código acerca de la *tasa* de la dote, que viene á ser una *sexta parte* del caudal del constituyente, que es á lo que equivale la mitad de la legítima rigurosa presunta, sea casi igual al criterio de las leyes anteriores (1) que prohibían que las hijas fueran mejoradas expresa ó tácitamente por razón de dote; porque, en primer lugar, el criterio de aquéllas fué establecer un *máximum*, con el propósito de moderar las constituciones de dote en términos que no perjudicaran á los hijos varones, por el afán de los padres de facilitar el matrimonio de las hijas, cuyo exceso no puede ser apreciado ni corregido sino á la muerte del padre, por la obligación que éste tiene de traer á *colación* siempre las dotes recibidas y á *partición* aquello

(1) 6.ª, tít. 3.º; lib. X, Nov. Rec.

en que excedieran de la cuantía de legítima que en la herencia de aquél hubiera de corresponderles; y, por el contrario, el criterio del Código es establecer un *minimum* para la dote, que ha de consistir en la mitad de la legítima rigurosa presunta, cuyo *minimum* no era objeto de prescripción legal en el Derecho anterior y sólo tenía en la práctica el remedio de pedir la reforma de la constitución dotal cuando ésta fuera conocida-mente exigua y nominal, por lo mezquina, atendidos los medios notorios de fortuna del padre que la constituía. Ha cambiado, pues, radicalmente de sistema el Código respecto del Derecho anterior, y con visible des-ventaja.

Algo de esto presintieron sus redactores, según lo revela el principio del segundo párrafo del art. 1.341, cuando dice: «en todo caso, queda prohibida la pesquisa de la fortuna de los padres para determinar la cuantía de la dote»; precepto prohibitivo saludable, pero que por una parte, si se mantiene en la integridad de espíritu que revela esa palabra, hace completamente ilusorio el derecho de la hija á obtener la dote en el tipo legal de tasa de la mitad de la legítima rigurosa presunta que el párrafo primero del mismo artículo previene, y, por otra, se contradice con la continuación de su texto, en el que se lee que «los Tribunales en acto de jurisdicción voluntaria harán la regulación sin más *investigación* que las declaraciones de los mismos padres dotantes y la de los dos parientes más próximos de la hija, varones y mayores de edad, uno de la línea paterna y otro de la materna, residentes en la misma local-idad ó dentro del partido judicial», y, á falta de ellos, que los Tribunales resuelvan á su prudente arbitrio sólo con las declaraciones de los padres.

No cabe idear un sistema más ineficaz para garantir los derechos que á la hija se le reconocen á una dote de tipo determinado, y al mismo tiempo más perturbador en la práctica de esta institución dotal, y tan expuesto al fraude en un concepto, como ocasionado en otro á errores mil, á desacuerdos familiares, á motivos y desprestigios para los padres sometidos á la censura de ser mezquinos en la dote de sus hijas por la declaración de esos dos parientes más próximos, cuyas variadas incli-naciones de familia, por razón de la diversidad de líneas de que proce-den, rara vez ofrecerán un testimonio común, imparcial y, sobre todo, con el debido conocimiento de causa, porque es bien difícil y no siem-pre posible apreciar la fortuna de los demás, ya por la naturaleza de los bienes en que consista, que puede prestarse á fácil ocultación, ya por otras mil circunstancias, que sólo el propio dueño del patrimonio puede estimar con exactitud, y mucho menos cuando, á falta de esos parientes de la hija mayores de edad, han de resolver los Tribunales, á su *pru-dente arbitrio*, sólo con la declaración de los padres.

Y todo ello, con las escasas garantías procesales del acto de juris-dicción voluntaria; que, sin embargo, no deja de ser una actuación judi-cial molesta y depresiva para el padre y perturbadora de las relaciones familiares, como puerta abierta á la codicia y á la desconsideración del

verno que, amparado en los derechos que á la mujer otorga el Código, y dueño del corazón de la hija, hará de ella un arma con que hostilizar á aquél, y satisfacer los interesados motivos que es de temer impulsen á contraer matrimonio con hijas de personas acaudaladas. Así es que, si el sistema es censurable en el fondo, no lo es menos en las formas pro-cesales de su práctica.

Por último, el art. 1.342 hace potestativo en los padres elegir, para cumplir la obligación de dotar á sus hijas, bien entregarles el capital de la dote, bien otorgarles una renta anual como frutos ó intereses del mis-mo; y claro es que esta alternativa en la forma del pago de la dote no hace desaparecer los inconvenientes del sistema y trae al desarrollo de esta institución un nuevo elemento indeterminado, cual es el de la frase «renta anual», que exige la determinación del tipo á que ha de referirse esa renta, y cuya cuantía proporcional con el caudal de que se deriva no está tampoco bien precisado con la frase final del artículo, como *fru-tos ó intereses* del capital de la dote, si bien la tendencia parece referirse al *interés legal* por lo que de *interés* se dice, aunque lo hace dudoso la sinonimia que emplea respecto de la palabra *frutos*, porque el capital que, como *dote*, deje de entregarse, atendida su naturaleza, puede pro-ducir más ó menos frutos que el tipo del interés legal del dinero, ya que á éste y no á otro, si ha de haber algo determinado, es al que cabe referir el valor legal de esta palabra en la práctica.

44. CONTENIDO DE LA DOTE.—*Doctrinas comunes á toda clase de dotes.*—El *contenido* de la *dote* dice relación á la *reglamentación legal* de los *derechos y obligaciones* que la constitución dotal trae consigo respecto de cada uno de los cónyuges, ó sea á sus *efectos civiles* mien-tras subsiste esta parte del régimen económico de la sociedad conyugal que se llama *dote*; debiendo distinguirse entre los que se pudieran deno-minar *comunes* á toda clase de dotes y los que son *peculiares* de cada una de sus *especies*, de *dote estimada ó inestimada*: diferenciación que rige toda esta doctrina de los *efectos jurídicos* de la *dote*.

Son efectos civiles *comunes* á toda clase de dotes, cualquiera que sea su condición jurídica de *estimada ó inestimada*: los relativos á la *administración y usufructo* de la dote; el derecho de *hipoteca legal* á favor de la mujer y personas que le han de ejercitar según los casos; la particular regla que se refiere á la dote constituida en *efectos públicos, valores ó cosas fungibles*; la doctrina de *enajenación* de los bienes hipo-tecados en seguridad de la dote; y la de *transacción* sobre bienes y dere-chos dotales.

a) *Administración y usufructo de la dote.*—Cualquiera que sea la clase de *dote estimada ó inestimada*, el marido es el *administrador legal* de los bienes que la constituyen.

Así lo declara, respecto de la *dote inestimada*, el art. 1.357 (1), no

© (1) «Las facultades generales de administrador y usufructuario que puedan ostentar los maridos con relación á los bienes de sus mujeres, y la misma representación

siendo preciso igual declaración en cuanto á la dote *estimada* (1), porque entrando en el dominio del marido, en virtud de la ficción de compraventa que la supone, y á tenor de los arts. 1.346, párrafo 2.º y sus consecuencias del núm. 1.º del 1.349, dicha administración le corresponde en concepto de *dueño*, á diferencia de lo que sucede en la dote *inestimada*, en la cual es *administrador* á título de *jefe y gestor* de la sociedad conyugal.

No puede decirse, en rigor de Derecho, lo mismo respecto del *usufructo*; pues si bien es cierto que en el indicado art. 1.357 se dice que el marido es el usufructuario de la dote *inestimada*, y nada especial se dispone en el Código en orden al usufructo de la dote *estimada* que, como del dominio del marido, á éste, por su calidad de *dueño*, ha de pertenecer dicho usufructo, la doctrina del Derecho anterior, de que el usufructo de la dote corresponde á la *sociedad conyugal*, pues se constituye para ayudar á soportar las cargas del matrimonio ó, mejor dicho, á la *sociedad legal de gananciales* cuando ésta exista, está confirmada por el número 3.º del art. 1.401, que, al enumerar los bienes gananciales, declara comprendidos en ellos los frutos, rentas é intereses percibidos ó devengados durante el matrimonio, procedentes de los bienes comunes ó de los *peculiares* de cada uno de los cónyuges, y peculiar de cada uno de ellos es la *dote* del marido, si es *estimada* ó de la mujer, si es *inestimada*.

Comprueba igualmente esta doctrina, á pesar de los indicados términos del art. 1.357, que atribuye *individualmente* al marido la condición de *usufructuario* de los bienes que constituyen la dote *inestimada*, el 1.364, que se hace cargo de las dos hipótesis de que exista ó no sociedad de gananciales, declarando que cuando ésta faltare percibirá el marido todos los frutos que se reputarían *gananciales* en el caso de existir dicha sociedad.

La doctrina legal en este punto queda fijada en los siguientes términos: el usufructo de la dote, cualquiera que sea su clase, pertenecerá á la *sociedad conyugal*, y los frutos de los bienes dotales entrarán á formar parte de la *sociedad legal de gananciales* cuando ésta exista; pero si no existiera, el usufructo será del marido, aunque con aplicación á las necesidades de la sociedad conyugal, cuyas cargas es el primero obligado á atender.

legal que el Código civil les otorga, no son suficientes para los actos que sólo el que tiene el dominio de la cosa puede ejecutar con arreglo á las leyes; pues en cuanto haga relación con tales actos es precisa la autorización especial del dueño, en cuyos supuestos denegó bien el Registrador la inscripción del contrato de servidumbre que, afectando á los bienes de su mujer, celebró el marido sin autorización expresa de la misma.» (Resolución de la Dirección de Gracia y Justicia de Ultramar, de 18 de Febrero de 1893, *Gac.* de 11 de Marzo.)

(1) Siempre que se habla de ella, la referencia es á la *estimada venditionis causa*, pues la *estimada taxationis causa* ya se ha dicho que se equipara en sus efectos á la *inestimada*. En el Código no se hace esta subdistinción entre la estimación de la dote que causa venta y la que no la causa, y se aprecian los bienes dotales al puro efecto de justipreciarse, conservando su carácter de dote *inestimada*.

Tanto la administración como el usufructo de los bienes dotales que el art. 1.357 reconoce á favor del marido, si bien refiriéndose sólo á la dote *inestimada*, se tendrán por aquél «con los derechos y obligaciones anexos á dicha administración y usufructo—añade el art. 1.357—salvas las modificaciones expresadas en los artículos siguientes». Estos no son otros que el 1.358 á 1.364, que forman la sección 2.ª, cap. 3.º, tít. 3.º, libro IV, y en los cuales, á decir verdad, no se registran preceptos que constituyan especialidades para la administración y usufructo en la dote *inestimada* á que dicho art. 1.357 se contrae, á no ser el 1.364, ya explicado, el primer precepto del 1.358 y el del 1.363, pues los demás se refieren á doctrinas que no son propiamente derechos y obligaciones anexos á la administración y al usufructo, y tienen su *explicación* desde otros puntos de vista en la materia de *dote*, de los cuales se hace mención sucesivamente.

El 1.358, en sus dos primeras líneas, contiene un precepto por el cual se releva al marido de la obligación de prestar la fianza de los usufructuarios comunes, constituyendo una excepción de lo prescrito en el número 2.º del art. 491 (1), que enumera entre las obligaciones del usufructuario la de prestar fianza.

La especialidad de este precepto consiste en la obligación que el marido tiene de hipotecar en seguridad de la dote, cuando ésta no es *estimada* y se compone de bienes inmuebles que han de ser inscritos en el Registro á favor de la mujer, si ya no lo estuvieran ó si lo estuvieran, adicionados con la nota marginal de ser *dotales* (2), así como la de constituir hipoteca especial suficiente para responder de la gestión, usufructo y restitución de los bienes muebles de la dote *inestimada*; ó á hipotecar los mismos bienes inmuebles de la *estimada*; ó á constituir otra especial suficiente, respecto de todos los demás bienes que como tal dote se le entreguen para garantir la restitución del importe en que fuera *estimada*, según lo previenen los artículos 1.346, 1.349, 1.350 y 1.351; ó careciendo de bienes propios con que constituir la hipoteca á favor de los bienes muebles de la dote *estimada*, á quedar obligado á constituirla sobre los primeros inmuebles ó derechos reales que adquiriera, á tenor del 1.354; ó si consistiera en efectos públicos ó valores cotizables, hacerlos objeto, mientras no se garantice su importe con hipoteca, de la seguridad del depósito de su título, inscripción ó documento, á nombre de la mujer y con conocimiento del marido, en un establecimiento público de los destinados al efecto, conforme al art. 1.355, y no obstante el derecho de sustituirlos con otros equivalentes—con consentimiento de la mujer, si ésta fuera mayor, y con la del padre, madre, constituyente de la dote, tutor, protutor, consejo de familia ó cualquiera de sus vocales, si fuera menor, con arreglo al art. 1.352—y aun sin perjuicio del derecho de enajenarlos con consentimiento de la mujer, y siendo

(1) Explicado en el núm. 64, letra b, cap. 17, t. III. 2.ª edic.

(2) Artículo 173 L. Hip. y 126 del reglamento.

ésta menor, de las personas indicadas, á condición de invertir su importe en otros bienes, valores ó derechos igualmente seguros, todo con sujeción al art. 1.359.

En suma: estos *medios de garantía*, ya de carácter genérico, como la hipoteca, ya los específicos á que se refieren esas disposiciones dictadas para cierta clase de bienes en que puede consistir la dote, son los que sustituyen á la general obligación de *afianzar*, que tiene todo usufructuario conforme el núm. 2.º del art. 491, de la cual se releva al marido como usufructuario de la dote, no para otorgarle el privilegio de no prestar garantía por el usufructo, sino porque está reglamentada de una manera especial en el Código, la que debe prestar por razón de la dote y del usufructo que el mencionado art. 1.357 le otorga de modo expreso en los casos de la *inestimada*.

Nada dice el Código de la obligación del núm. 1.º de dicho art. 491, relativo á la *formación de inventario* á que está obligado todo usufructuario antes de entrar en el goce del usufructo, con tasación de los muebles y descripción del estado de los inmuebles; y aunque el art. 1.357 dice que el marido es *administrador y usufructuario* de los bienes que constituyen la dote con los derechos y obligaciones anexos á la administración y al usufructo, no cabe entender que tenga la expresada obligación de formar inventario, por una razón evidente, cual es la de que la dote entregada, lo mismo que la confesada, que han de producir los efectos del crédito dotal, tienen simplemente esta garantía de inventario, por deber constar en escritura pública ó judicialmente la existencia de los bienes dotales ó la de otros semejantes ó equivalentes, de la cual resultará bien detallada ó valorada si la dote fuese estimada, y mucho más si, como es lo ordinario que existan capitulaciones matrimoniales, de ellas ha de formar parte la dote, y con arreglo al art. 1.321 y al 1.280, núm. 3.º, las capitulaciones matrimoniales y la constitución y aumento de la dote, siempre que se intente hacerla valer contra terceras personas, han de constar en escritura pública según aquél, ó en documento público según éste, lo cual sucede hasta para las capitulaciones matrimoniales de índole excepcional por su cuantía, que no excedan de 2.500 pesetas y consistan en bienes muebles, á virtud de lo dispuesto en el art. 1.324.

Á este mismo punto de vista de la *administración* que al marido corresponde en los bienes dotales por lo que se refiere á la dote inestimada, dice relación el art. 1.363, según el cual no podrá aquél dar en arrendamiento por más de *seis años*, sin el consentimiento de la mujer, los bienes muebles de dicha dote inestimada; teniéndose, en todo caso, por nula la anticipación de la renta ó alquileres hecha al marido por más de tres años.

El proyecto de 1851 establecía la subsistencia de los arrendamientos hechos por el marido durante todo el tiempo convenido, aunque sobreviniera la disolución del matrimonio antes de terminar el plazo de arrendamiento; pero el Código ha suprimido esta cláusula extensiva, con el

manifiesto propósito de que los arrendamientos de largo plazo hechos por el marido en el concepto de administrador de los bienes de la dote inestimada ó las anticipaciones de rentas por él percibidas no puedan resultar perjudiciales á la mujer ó á sus herederos, haciendo poco menos que ilusorio su derecho á la restitución de la dote, los cuales no vendrán obligados á respetarlos cuando el matrimonio se disuelva, á no ser que hubiera mediado el consentimiento de la mujer.

De esperar es que prevalezca en la jurisprudencia la aplicación, por analogía, á casos de arrendamiento hechos por el marido como administrador de los bienes inmuebles de la dote inestimada, fuera de los términos á que le autoriza el art. 1.363, el segundo párrafo del 1.571, según el cual, en el supuesto de que el comprador de una finca arrendada use de su derecho á que termine el arriendo vigente al verificarse la venta, salvo pacto en contrario y lo dispuesto en la ley Hipotecaria, el arrendatario podrá exigir que se le deje recoger los frutos de la cosecha que corresponde al año agrícola corriente y que el vendedor le indemnice de los daños y perjuicios que se le causen.

Confirma la doctrina de que la administración de los bienes de la dote estimada corresponde al marido, más que en concepto de tal, en el de dueño, como comprador que se le supone de los bienes en que consiste dicha dote, el art. 122 del Reglamento para la ejecución de la ley Hipotecaria (1).

b) *Derecho de hipoteca legal á favor de la mujer, y personas que le han de ejercitar, según los casos.*

Los artículos 1.352 y 1.353 (2) del Código son reproducción sustancial, y en algunos pasajes literal, de los 182 á 185 de la ley Hipotecaria (3), con las modificaciones que exigía la reforma en aquél de las instituciones tutelares, sustituyendo la palabra curador que empleaba aquélla, por las de tutor, protutor, consejo de familia ó cualquiera de sus vocales, que se leen en éste; los cuales arts. 182 á 185 de la ley Hipotecaria han sido modificados en la reforma efectuada por la ley de 21 de Abril de 1909, suprimiéndose los 184 y 185, formándose el 183 con el último párrafo del 182 de la antigua, el 184 con los dos primeros del 183 de aquélla, y el 185 de la vigente con el último párrafo de aquel mismo art. 183.

Dados estos precedentes, la más autorizada *explicación* de este artículo es la contenida en la *Exposición de motivos* de la ley Hipotecaria, que con relación á este punto dice así:

«Para que la dote dé lugar á la hipoteca legal es necesario que haya sido entregada solemnemente al marido bajo fe de escribano. La mera confesión de dote no produce hoy hipoteca tácita, y no debe, por lo tanto, ser garantida en lo sucesivo con hipoteca especial; la que no se otorgue por escritura pública,

(1) Inserto en la nota 1 de la letra a, núm. 34 de este capítulo.

(2) Véase la circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 8 de Mayo de 1889. (Gaceta de 9 de Mayo.)

(3) De 1870.