

caucion, seria perjudicada gravemente su muger; pero prevengo que no basta poner el juramento en la escritura, sino que al tiempo de otorgarla debe recibirse el escribano en solemne forma. Mas si el hijo está bajo de la patria potestad, y sus padres le entregan los bienes que lleva al matrimonio, es ocioso el juramento, porque como no puede haberlos gravado ni contraer sin la paternal licencia, y aunque contraiga para cuando se case ó herede, es nula la obligacion que constituya, como lo dice la ley 17, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec. que insertaré en dicho capitulo; no es necesario su juramento ni concurrencia. Y se previene lo primero, que si la muger dota al novio, se ha de poner la dotacion por aumento del capital de este en la escritura, con la cláusula de que, aun cuando el novio muera antes que ella, tengan derecho al importe de la dotacion los herederos de él, y puedan exigirlo como donacion *propter nuptias*, hecha por contrato oneroso que obliga al novio á disponer de su persona, y si este nada lleva, se dirá que la novia le hace la donacion para que se tenga por capital suyo, y se obligará á su entrega, disuelto el matrimonio; todo lo cual se entiende no pactando otra cosa. Esta donacion y el instrumento deben hacerse antes de casarse para su estabilidad; expresando que si el novio muere antes, no se tenga por hecha durante el matrimonio; pues por derecho es nula: lo que tendrá presente el escribano para evitar dudas y pleitos. Y lo segundo, que si la novia es viuda y tiene sucesion legitima del anterior marido, no puede exceder la donacion que haga al novio en vida y muerte del quinto de sus bienes, de cuyo importe deberá enterrarla y hacer sus exequias funerales en caso que la sobreviva, existiendo la sucesion.

OTRA. Precediendo capitulaciones matrimoniales al casamiento, pueden formalizarse las escrituras de dote y capital bajo de un contexto para evitar gastos á los interesados, hablando en la introduccion los dos, despues seguirá el marido solo con la recepcion de la dote y obligacion á responder de ella, y luego su muger con el otorgamiento del capital; volviendo á hablar los dos en la conclusion del instrumento, y obligacion general respectiva de cada uno á su cumplimiento. Lo mismo se puede practicar antes de casarse, si la muger está cerciorada de los bienes que lleva el marido, aunque no haya capitulaciones, pues ni para lo uno ni para lo otro hay prohibicion legal, por lo que es arbitrario en el escribano é interesados el hacer así cada instrumento, ó separadamente.

CAPITULO III.

DE LA DOTE.

Diversos nombres que se da á los bienes de los casados. — Definicion de la dote. — De cuántas clases son los bienes dotales. — Casos en que se trasfiere al marido así el dominio civil como el natural de los bienes dotales. — ¿Cuándo corresponde al marido el dominio civil solamente de los bienes dotales? — ¿En qué tiempos puede constituirse y aumentarse la dote; y de cuántos modos puede esta darse? — ¿Cuándo habrán de tenerse por aumento de dote y no por réditos las utilidades percibidas de la cosa dotal? — ¿Qué clase de bienes puede llevar en dote la muger? — ¿Qué deberá hacer la muger cuando el marido disipe ó desfalque su dote? — ¿Qué requisitos son necesarios para que el marido pueda vender los bienes dotales inestimados? — Aunque la muger consienta la enagenacion de los bienes dotales no estimados hecha por el marido, deberá satisfacérsela el valor de ellos disuelto el matrimonio. — Si el marido no tuviere con que reintegrar los bienes dotales que vendió, ¿cómo podrá la muger resarcirse? — La obligacion de dotar es propia y peculiar del padre. — El padre está obligado á dotar á su hija natural. — La madre no está obligada á dotar á sus hijas de sus propios bienes. — El padrastro ó la madrastra no tienen obligacion de dotar á sus hijastras de sus propios bienes. — El hermano que tiene bienes en comun ó proindiviso con su hermana, se entiende que la dota de los que la corresponden, y no de los suyos propios. — Los padres no pueden mejorar, dar ni prometer á sus hijas por razon de dote ni casamiento tercio ni quinto de sus bienes. — La dote debe pagarse de los bienes gananciales si los hubiere. — No habiendo gananciales se presume que el padre, si promete dote á su hija, lo hace de sus propios bienes, aunque administre y tenga en su poder bienes adventicios de ella. — Si el padre habiendo casado una hija y dándola cierta dote, casare otra y la ofreciere tambien dote de sus bienes y de los de la misma hija, se debe conceptuar dotada esta en iguales términos que aquella. — Aunque solo el padre dote á la hija, se deberá satisfacer la dote de los gananciales, aun cuando la madre no concorra ni preste su consentimiento. — Se entiende lo dicho en el párrafo anterior no solo cuando el padre dota de los mismos bienes ganados en el matrimonio, sino aun cuando se entregue á la hija do-

tada alguna finca que cualquiera de los consortes hubiere llevado al matrimonio. — La madre no puede prometer dote á su hija ni pagarla de los gananciales sin licencia del marido. — Si el padre no quisiere casar á la hija, siendo esta mayor de veinticinco años podrá la madre dotarla con licencia del juez y conocimiento de causa. — Si despues de haber prometido cierta dote á la hija el marido y la muger juntos, renunciare esta los gananciales, ha de pagarse no obstante de ellos. — Si el marido y la muger habitaren en un pueblo donde no se comunican los gananciales, puede esta repetir de aquel lo que prometió en dote á la hija de ambos, aunque no lo haya protestado. — Tambien se ha de satisfacer de los gananciales la dote que el padre estando viudo ofreció á su hija. — Si el que da ó recibe la dote apreciada se sintiere agraviado de su valuacion, puede pedir que se deshaga el agravio. — Por cuáles causas gana el marido la dote que su muger llevó al matrimonio. — A quién pertenecen los frutos de la dote durante el matrimonio. — De la dote confesada, y de los efectos que produce dicha confesion. — Casos en que perjudica al marido ó le impone responsabilidad la confesion jurada hecha por contrato entre vivos. — La confesion del marido no perjudica á sus herederos forzosos ni acreedores, si la hizo en fraude de ellos.

1. Para la debida inteligencia de las materias que van á tratarse en este capitulo y el siguiente, es necesario advertir en primer lugar, que los bienes de los casados tienen diversos nombres, segun su diferente naturaleza. Unos se llaman *dotales*, y son los que la muger ú otro en su nombre entrega á su marido para ayudar á mantener las cargas matrimoniales. Otros se denominan *parafernales ó extradotales*, y son los que la muger lleva al matrimonio sin incluirlos en los dotales, ó recaen en ella por algun titulo lucrativo despues de casada. De unos y otros se tratará en este capitulo y los siguientes. Otros se llaman *antifer-nales ó contradotales*, y son los que el marido señala á su muger por compensacion de su dote, de cuyos efectos, conveniencias y otras cosas trata Antonio Gomez en la ley 50 de Toro, num. 9, y siguientes; y por no necesitar saberlos el escribano, se omite su explicacion. En estos bienes tiene el marido el dominio y el usufructo. Otros se apellidan *propios*, y son los que cada cónyuge lleva al matrimonio, y hereda ó adquiere durante él por última voluntad ó por contrato lucrativo, y á estos llaman tambien *hereditarios*. En todos ellos tiene su dueño la propiedad y el dominio natural; pero los frutos y rentas que produzcan son comunes á entrambos consortes, y el marido los administra para sostener

con ellos las cargas del matrimonio¹, si al tiempo de casarse no se hubiere pactado expresamente otra cosa entre los dos en cuanto á los parafernales, como pueden hacerlo. Finalmente otros se denominan *comunes, gananciales ó multiplicados*, y son los que adquieren los consortes durante el matrimonio por su trabajo, industria, compra ó en otra manera semejante mientras viven juntos. Pasemos ahora á explicar la primera especie de estos bienes.

2. Dote, entendida esta voz en el sentido juridico, es lo que en dinero, alhajas ú otros bienes da la muger al marido, ú otro en nombre de ella, para ayudar á sostener con sus frutos ó producto las cargas del matrimonio.

3. Los bienes en que consiste la dote son de dos clases, á saber, *adventicios ó profecticios*. *Adventicios* son los que entrega al marido la muger misma, ó su madre, tio, primo ó pariente por línea materna, ó algun extraño en su nombre; ó bien los que la muger adquiere con su industria antes de casarse, ó los que la da algun extraño. Llámanse *adventicios*, porque no provienen del padre, abuelo ni otro ascendiente por esta línea. *Profecticios* son los que la da su padre ú otro pariente por línea paterna, ó algun extraño por respeto y atencion de su padre².

4. Aunque la dote es patrimonio propio de la muger, se trasfiere irrevocablemente al marido así el dominio civil como el natural de los bienes dotales en dos casos: 1º cuando la dote consiste en bienes muebles que se consumen con el uso, y son los que se cuentan, miden y pesan, ó dinero; 2º cuando aunque sean de otra clase, se le dan valuados con estimacion que causa venta, esto es, cuando se aprecian de tal suerte que se entregan al marido como vendidos por el precio en que se valúan. En ambos casos puede hacer de los bienes dotales lo que quiera como si fuesen suyos, y es de su cuenta y riesgo el incremento ó deterioro que tuvieren, aunque este no haya acaecido por culpa suya³.

5. Pero cuando los bienes dotales son inmuebles y el marido los recibe sin apreciar ó con estimacion que no causa venta, esto es, que se hace solo para saber el valor de los bienes, pertenece á la muger el dominio natural irrevocable en ellos, como tambien su deterioro ó aumento, y el dominio civil, que es la

¹ Leyes 2 y 5, tit. 4, lib. 40, Nov. Rec. — ² Ley 2, tit. 11, Part. 4. — ³ Esto se entiende verificándose el matrimonio, porque si no tuviere efecto, aunque los bienes dotales esten en poder del novio ó esposo, toca á la novia ó esposa el deterioro ó aumento de ellos. Leyes 7, 18 y 21, tit. 11, Part. 4.

administracion y el usufructo, al marido, quien no puede enagenar, obligar ni hipotecar dichos bienes, aunque su muger lo consienta; porque jamas se traslada á él su dominio natural y verdadero ⁴.

6. La dote puede constituirse y aumentarse así antes como despues de contraer matrimonio, del mismo modo que la donacion hecha por el marido á la muger; y uno y otro han de tomar posesion de lo que mutuamente se den, y no de otra suerte, á menos que en el lugar de la celebracion del matrimonio haya costumbre contraria ⁵. Puede darse la dote puramente, ó bajo condicion, y á los plazos que se estipulen, debiendo observarse los pactos que imponga el que la diere, no siendo opuestos á derecho y buenas costumbres ⁶, al modo que en las donaciones, porque lo son en realidad. Si alguno dota á la muger con quien cree tener parentesco, y se casa, aunque despues se verifique no ser parientes, no puede demandar lo que la dió en dote, porque es una obra de piedad, y lo mismo sucede con otras hechas tambien por igual motivo ⁴.

7. A veces las utilidades que se perciben del fundo ó cosa dotal no provienen de fruto, ni deben estimarse por rédito, sino por suerte principal que aumenta la dote, como cuando el novio recibe antes de casarse algunos bienes fructíferos de la novia, y se está aprovechando de ellos sin darla de vestir ni otra cosa; en cuyo caso el importe de sus frutos es aumento, y no réditos de la dote ⁵.

8. La muger puede llevar en dote bienes raices, muebles, semovientes, deudas, derechos y acciones. Si es menor, y los bienes fueren raices, deberá intervenir licencia judicial para su entrega, pues no basta la de su curador; pero si son de las otras clases, es suficiente la de este ⁶.

9. Si la muger conoce que su marido disipa ó desfalea su dote, y viene á pobreza por su culpa, puede demandarle judicialmente que se la entregue ó afiance su responsabilidad, ó que se deposite en persona lega, llana y abonada, y se la acuda con sus frutos para alimentos, á lo cual debe deferir el juez; mas no le compete esta accion cuando la deterioracion ó menoscabo no procede de culpa de su marido ⁷; bien que en todos casos se le

⁴ Ley *In rebus*, 50, Cod. de jur. dot., Instit. in princip. *Quibus alienare licet vel non.* — ² Ley 1, tit. 11, Part. 4. — ³ Leyes 40, 41, 45 y 50, al fin, tit. 11, Part. 4. — ⁴ Ley 7, tit. 11, Part. 4. — ⁵ Leyes 7 y 12, ff. de jur. dot., y 7 y 28, tit. 11, Part. 4. — ⁶ Ley 14, tit. 11, Part. 4. — ⁷ Leyes *Si constante*, 54, ff. *soluti matrim.* 1, tit. 9, Part. 5, y 29, tit. 11, Part. 4.

admite la demanda, especialmente si este tiene otros acreedores para que no pierda su dote ni quede indotada.

10. El marido no puede enagenar los bienes dotales inestimados de su muger aunque esta lo consienta verbalmente, y para que valga su enagenacion ha de intervenir su anuencia ó permiso jurado ⁴, concurriendo por su hecho propio al otorgamiento y celebracion del contrato, jurándolo y haciendo la renuncia en los términos que se dirá cuando se trate de los contratos y del modo de obligarse en ellos las mugeres.

11. Aunque la muger consienta la enagenacion de los bienes dotales no estimados hecha por su marido, ó concurra al contrato, debe satisfacerse el valor de ellos disuelto el matrimonio. Pero si celebra el contrato por sí sola con licencia de su marido y recibe el precio, no tiene derecho á que se la satisfaga despues el valor de dichos bienes, porque cuando procede por su hecho propio como principal y única otorgante, y el marido no concurre al contrato ni ejerce otro oficio que el de darle la licencia, ninguna ley la favorece, y si solo cuando es fiadora de él ó de otro, ó con él de mancomun la otorga ⁵.

12. Si el marido que vendió los bienes dotales no tuviere con que reintegrarlos, podrá la muger recobrar los mismos bienes ó su importe del comprador, á eleccion de este, haciendo previa excusion en los bienes del marido ⁶. Si la muger hubiere consentido la enagenacion con juramento, y entonces tenia el marido bienes con que reintegrarla de su importe, no puede repetirlos disuelto el matrimonio, aunque obtenga previa relajacion del juramento; pero si carecia de bienes el marido en aquella sazón, y la muger hubiese sido enormemente engañada ó perjudicada, puede reclamar precedida la relajacion, pues aunque no se pruebe haberla obligado con amenazas el marido, el respeto debido á este junto con la lesion basta para que se rescinda el contrato de enagenacion ⁶.

13. La obligacion de dotar es propia y peculiar del padre, quien puede ser apremiado á dotar á la hija que está en su poder, aunque ella tenga bienes suyos, y quedará obligado por la dote que ofrezca si se verifica el matrimonio ⁵; bien que si la

⁴ Ley 8, tit. 11, Part. 4, cap. *Licet mulieres*, y cap. *Cum contingat, de jurejurand.* in 6, ley 1, ff. de fund. dot. — ² Gutier. de juram. confirm., part. 1, cap. 1. — ³ Olea de cess. jur., tit. 5, quest. 12, num. 11. — ⁴ Alciat. in cap. *Cum contingat*, num. 2 y 8; Gutier. in Authent. *sacram. puber.* num. 93 y 94; Covarrub. de sponsalib. part. 2, cap. 2, § 6, num. 4. et in cap. *Quamvis pactum*, part. 6, § 4, num. 7. — ⁵ Ley 8, tit. 11, part. 4.

hija se casa contra la voluntad del padre antes de los veinticinco años con sujeto indigno de calidad ó en costumbres, no podrá ser obligado á dotarla en pena de su ingratitud é inobediencia, sino solo á darla los necesarios alimentos ¹.

14 El padre natural está obligado á dar alimentos á sus hijos naturales ²; y por consiguiente lo está tambien á dotar á su hija natural, porque la dote sucede en lugar de alimentos ³. Lo mismo se entiende respecto del abuelo en el caso en que por derecho está obligado á dotar á la nieta ⁴, que es cuando ella no tiene bienes propios ⁵.

15. La madre, siendo católica (*), no está obligada á dotar á sus hijas de sus propios bienes, ya sean dotales ya parafernales. Así que si ejerciendo el cargo de curadora de su hija y administradora de sus bienes la dotare, se entiende que la dota de estos y no de los suyos, á menos que así lo exprese, por cuanto está exenta de esta obligacion. Lo mismo procede para con la abuela que es tutora de su nieta y administra sus bienes; y así pueden imputarlas los que las dieron no solo en dote sino para su manutencion, porque teniendo aquellas bienes suyos de que poder vivir, no estan obligadas á criarlas ni á dotarlas ⁶. Pero si las ofrecieron en dote mas de lo que importan sus bienes, es visto haberlas prometido de los suyos el exceso ⁷; á menos que con error y en inteligencia de que los de la hija y nieta eran bastante cuantiosos, les hubiesen prometido tanto; pues probado el error, no estarán obligadas á la entrega del exceso, porque el error destruye el consentimiento ⁸. Y si no son curadoras ni administradoras de ellas, deben satisfacerlo de lo suyo; porque se presume haberlas hecho la oferta por razon del parentesco y afecto materno ⁹.

¹ Ley Qui à liberis, § Si vel parens, de liber. agnosc., arg. cap. Cum haberet, de eo qui duxit; Ferr., Bibliothec., verb. dos, num. 6 y 7. — ² Ley 5, tit. 19, Part. 4, cap. Cum haberet, de eo qui duxit in uxorem. — ³ DD. in dict. ley 1, ff. solut. matrim. — ⁴ Salicet. en la ley fin. Cod. de dotis promiss. — ⁵ Ley 8, tit. 11, Part. 4; Gomez en la ley 50 de Toro; Gutierr., lib. 2, Præf. quæst. 10.

(*) Se dice católica, porque si fuere judía, mora ó de otra secta estará obligada á dotar á las hijas cristianas; como igualmente cualquiera que tiene en su poder alguna muger con todos sus bienes, si por servirse de ella y disfrutar su hacienda, ó por otros fines intenta impedirla que se case. Ley 9, tit. 11, Part. 4.

⁶ Ley 6. tit. 19, Part. 4, y ley Siquis à liberis, § Sed si filius, ff. de liberis agnoscend. — ⁷ Ley Cum post mortem, § 1, et ibi glos. DD. ff. de administrat. tutor.; Com. en la 55 de Toro, num. 24. — ⁸ Accev. en la ley 8, tit. 9, lib. 5, Rec., num. 20. — ⁹ Com. en dicha ley 55 y num. 24, vers. Si vero mater.; Bæz. de non meliorand. filiab. cap. 11, num. 155.

16. Ofreciendo el padrastra y la madrastra, ó el padre y la madrastra juntos, dote ó donacion al entonado ó hijastro de alguno de ellos, no se ha de entender que se obligaron por mitad de sus propios bienes, sino de los del entonado ó entonada; y si no los tenia, se presume que la prometieron con ánimo de repetirla. Y la razon es, porque así como el padrastra no tiene obligacion de alimentar ni tener en su poder á los hijos de su muger, ni patria potestad sobre ellos; así tambien por la propia razon, no es visto darles ni ofrecerles la dote ó donacion sino en los términos expuestos, á menos que claramente ó por vehementes conjeturas conste que su intencion fué no repetirla, y antes si darsela de sus propios bienes ¹.

17. Si muertos los padres habitaren hermano y hermana juntos poseyendo sus bienes en comun ó *proindiviso*, y durante esta proindivision se casare la hermana, y su hermano la dotare sin expresar de qué bienes, ¿se entenderá dotada de los suyos propios ó de los de su hermano? Aunque á primera vista aparezca que debe ser de los de este, lo contrario es cierto por las razones siguientes: 1^a porque nunca se presume donacion ²; y siempre que pueda haber interpretacion á favor del donante y contra la donacion, debe así entenderse ³; 2^a porque el hermano que tiene bienes en comun con su hermana, se presume que la dota de los de ella como su administrador, y entonces cesa la presuncion de donacion ⁴; 3^a porque si expendiendo algo el padre en nombre de su hijo, mas se presume que lo hace de los bienes de este que de los suyos ⁵; con mayor razon se debe presumir del hermano.

18. Los padres no pueden mejorar, dar ni prometer á sus hijas por razon de dote ni casamiento tercio ni quinto de sus bienes ni otra cosa alguna, ni se entiende ser mejoradas tácita ni expresamente por ninguna manera de contrato entre vivos, y solo se les permite donarlas lo siguiente: el que tiene doscientos mil maravedis hasta quinientos mil de renta, puede darlas por sola una vez un cuento de maravedis en dote; el que pasa de los quinientos mil y llega hasta un millon y cuatrocientos mil maravedis, cuento y medio; y el que tiene millon y medio de renta, la de un año; y si tuviere mas, no deberá exceder de doce cuentos de

¹ Castill. en dicha ley 55, litter. G. per text. in leg. Si paterno, ff. de negot. gest. num. 6; Siguenz. 2, de claus., lib. 2, cap. 11, num. 249. — ² Ley Si cum aurum, 50, ff. de solut. Ley campanus, 47, ff. de oper. libertor. y ley Cum de indebito, 25, ff. de probat. — ³ Ley Elegantes 24, § Qui reprobos, ff. de pignorat. act. — ⁴ Ley Nescennius 24, ff. de negot. gest. — ⁵ Ley ult., ff. de hæredit. petit.

maravedis, aunque su renta anual sea mayor, pena de perder el exceso¹; pues para dotar, y que la dote se considere suficiente, se ha de atender á los haberes del dotante, á los hijos que tiene, á la dignidad de las personas y costumbre de la tierra; de modo que si la dote no excede de la legitima, se tiene por suficiente, y excediendo, por inoficiosa². Lo mismo se ha de entender respecto de las nietas, aunque la ley no habla de ellas, porque verosando igual razon, debe entenderse igualmente con ellas la misma disposicion legal, y por otras consideraciones que pueden verse en los autores³.

19. La dote debe pagarse de los bienes gananciales si los hubiere, y no habiéndolos, si el padre y la madre juntamente hubieren ofrecido la dote, la satisfarán por mitad de sus bienes patrimoniales; pero si uno solo hiciere la oferta ó promesa, este será el que haya de entregarla por entero⁴. No teniendo la madre obligacion de dotar á las hijas cuando no media promesa de su parte, puede pactar que si el padre falleciere, y no hubiere gananciales, se entienda no haber dotado ni prometido cosa alguna á la hija; pues si no lo estipula asi, se quedará esta con la mitad de la dote en cuenta de su legitima materna, y ademas percibirá íntegramente la paterna, careciendo por consiguiente la madre de aquella parte durante su vida.

20. No habiendo gananciales en el matrimonio, si el padre promete simplemente dote á su hija legitima, se presume prometersele de sus propios bienes, aunque administre y tenga en su poder bienes adventicios de ella⁵. Lo mismo se entenderá aun cuando proteste que la dote de estos y no de los suyos, porque semejante protesta no le exime de la obligacion que le impone el derecho, cuando tiene facultades para dotarla⁶. Por consiguiente se presume en ambos casos que la dota de sus propios bienes, y en lo que estos no alcancen, de los de la hija; á menos que él sea pobre, en cuyo caso es claro que promete la dote de los bienes de ella⁷. Mas para evitar dudas es muy conveniente, y aconsejan los autores, que el padre declare cuánto le ofrece de sus bienes, cuando estos no alcanzan para completar la dote, y

¹ Leyes 6 y 7, tit. 5, lib. 10, Nov. Rec. — ² Leyes Quæro 60, *Sive generalis* 64, y *Cum post* 69, § *Gener*, ff. *de jure dot.* — ³ Matienz. en la ley 1, tit. 1, lib. 5 de la Rec. glos. 1, num. 5, 4 y 5; Bæz. *de non meliorand. filiab.* cap. 21 y 51; Gutierr. lib. 2, *Pract. quæst.* 14. — ⁴ Ley 4, tit. 5, lib. 10, Nov. Rec. — ⁵ Ley fin. *Cod. de dotis promiss.* y ley *Profectitia*, §§ *penult.* y *ult. de jur. dot.* — ⁶ Lo contrario se entiende cuando no es legitima la hija. Ley 8, tit. 11, Part. 4, y la glos. 2, ley final *Cod. de dotis promiss.* — ⁷ Ley fin. et ibi DD. *Cod. de dotis promiss.*

cuanto de los de ella; ó que la ofrezca cantidad cierta, computado é incluso en ella todo lo que la debe por sus bienes paternos y maternos, y que se exprese así en la escritura dotal, en cuyos casos se observará el pacto¹: lo que tendrá presente el escribano para evitar pleitos.

21. Si el padre habiendo casado á una hija y dádola cierta dote, casare otra y la ofreciere tambien dote cierta de sus bienes y de los de la misma hija, se debe conceptuar dotada esta en iguales términos que aquella; por lo que si la dote primera se satisfizo de los bienes propios del padre y de los adventicios de la hija, se ha de satisfacer la segunda en la misma forma²; porque se presume que el padre quiso guardar igualdad entre las hermanas³; bien que puede dar á una hija mas dote que á la otra; y con tal que no exceda la dada á aquella de la legitima que la pueda corresponder por parte de su padre, valdrá; pero tendrá menos que percibir por muerte de este, y la menos dotada, mas⁴; pues no está obligado á dar en dote todo lo que la ley permite, sino á guardar los límites que presija el derecho en la dotacion de las hijas.

22. Aun cuando solo el padre dote á la hija ó haga donacion *propter nuptias* al hijo de ambos durante su matrimonio, se les deberá tambien satisfacer de los gananciales, sin embargo de que la madre no concorra ni preste su consentimiento; pues por la ley está autorizado para ello; y asi puede ejecutarlo por si solo, siendo los hijos de entrambos, y cabiendo en las ganancias, segun dice la misma ley citada en su segunda parte. Esto se entiende aun cuando en dotar se consuman todos los gananciales que entonces haya, si no exceden en la legitima que al hijo ó hija puede tocar, y no en otra forma, ni en mas, sin que la madre tenga accion para reclamarlo ni impedirlo. Lo primero, porque la obligacion de dotar de ellos á los hijos es carga del matrimonio para darles estado, y como tal comun igualmente al padre y á la madre. Y lo segundo, porque esta no adquiere dominio irrevocable en ellos hasta que aquel muere, como se verá tratando de los gananciales. Bien entendido que si la dote que el padre da á su hija, aunque sea de los gananciales, excede de la legitima que por su parte sola la puede corresponder, no

¹ Hieron. Gabriel. *consil.* 156, num. 6, *Lec. in Junior.* ibi num. 177 y 178, y otros varios. — ² Socin. *Senior y Ruin.* in leg. 1, ff. *solut. matrim.* num. 144, et ibi Rip. num. 95. — ³ Ley final, *Cod. communia utriusque jud.* y ley *Ut liberis*, *Cod. de collat.* Menoch. *præsumpt.* 15, num. 2. — ⁴ Bæz. *de non meliorand. filiab.* cap. 4, num. 25, y cap. 11, num. 161 y 162.

valdrá en el exceso, porque no puede ser mejorada por esta razon en contrato¹, pues por él solo es dotada. Pero si no bastaren los gananciales, ó no los hubiere, pagará en este caso el padre de los suyos propios lo que falte, ó el todo de lo que prometió, en consecuencia de la obligacion que el derecho le impone de dotar á sus hijas, y la madre á nada estará obligada, como dice la misma ley; se entiende cuando de su parte no hubo promesa de dotar. Lo mismo sucederá si el padre al tiempo de dar ú ofrecer la dote ó donacion, expresare que es por cuenta de la legitima paterna, y no de la materna, y el hijo é hija la reciben en este concepto; porque entonces se entiende haber dado y ofrecido únicamente de lo suyo, y querido relevar á la madre de la contribucion con su mitad de gananciales; así que se le cargará su total, y no á esta, á menos que todo el caudal paterno no alcance para cumplir la oferta; pues deberá suplir la madre lo que falte de su mitad de gananciales (y no de los patrimoniales), porque la obliga la ley á ello.

23. Milita lo dicho no solo cuando los padres dotan ó hacen donacion *propter nuptias* á sus hijos de los mismos bienes ganados, entregándoselos, sino aunque les entreguen alguna finca ó fincas que uno de ellos llevó á su matrimonio, ó durante este heredó; pues en ambos casos es visto que la dote y donacion en cuanto á su importe fueron hechas de los gananciales, no obstante que su asignacion y entrega fuesen de cosa propia de alguno de los dos; porque la ley citada habla indistintamente, y no debe atenderse á la materialidad de la cosa entregada; por lo que el dueño de esta sacará su importe como capital suyo antes que se dividan los gananciales²; á menos que al tiempo de su entrega renuncie (como puede) el beneficio de la ley, y exprese que quiere no se estime por parte de gananciales, sino como cosa propia suya, de que hace irrevocable donacion al donatario ó dotada; pues entonces se observará el pacto, y todo lo entregado será por cuenta de lo suyo, y no de la mitad de gananciales de la madre, y así se practica.

24. ¿Podrá la madre prometer dote á su hija sin licencia de su marido, y á consecuencia de su promesa habrá de pagarse de los gananciales? Algunos afirman que sí; pero la mas segura opinion es, que no, y que si lo hace, no vale; porque la ley 55 de Toro, que es la 11, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec., la prohíbe hacer

¹ Baez. *de non meliorand. filiab.* cap. 11, num. 126 hasta 129. — ² Ayor. part. 2, quæst. 40, num. 42 y 43 de partit.

contratos y cuasi contratos, y comparecer en juicio sin ella: siendo claro que en el hecho de dotar, ademas de privar á su marido de los frutos que le estan concedidos para satisfacer las cargas matrimoniales, daba lo que no era suyo.

25. Pero si la hija es mayor de veinticinco años, y el padre no quiere casarla, ó aunque no los tenga, si pudiendo y habiendo tenido proporcion, no la casó segun su esfera y costumbre del país, entonces así como en cumpliéndolos puede casarse contra la voluntad de su padre, y pedirle dote¹, porque por derecho está obligado á dársela, y no la madre²; así tambien esta con licencia del juez y conocimiento de causa podrá dotarla. Y lo mismo procederá estando ausente el padre y no esperándose su pronto regreso³ (*).

26. Si despues de haber prometido cierta dote á su hija el marido y la mujer juntos, renunciare esta los gananciales, se ha de pagar de ellos; y no bastando para completarla, deberá suplirse lo que falte de los bienes propios de ambos, no obstante la renuncia, porque por la promesa hecha antes de esta, quedó obligada eficazmente la madre en los mismos términos que su marido á la entrega de su parte⁴, pues á ello la obliga la ley 53 de Toro, que es correctoria del derecho antiguo.

27. Si marido y muger habitaren en un pueblo en que no se comunican los gananciales, puede esta repetir de aquel lo que prometió juntamente con él á la hija de ambos, aunque no lo haya protestado: porque en este caso es visto haber hecho la promesa no con ánimo de donar, sino de fiar á su marido, lo cual la está prohibido⁵. Pero esto se entiende, excepto que sea rica y la conste que su marido se halla imposibilitado de satisfacer todo lo que ofreció; pues entonces se conceptúa haberse obligado á suplir de sus propios bienes aquello á que no alcanzasen los de su marido⁶.

28. Se ha de satisfacer tambien de los gananciales la dote que:

Ley *Si filiam*, y Authent. *Sed si*, Cod. de *inoffic. testament.* et ibi DD. Greg. Lop. en la ley 5, tit. 7, Part. 6, glos. 5 y 8. — ¹ Leyes 8 y 9, tit. 11, Part. 4, Ley final, Cod. de *dotis promiss.* ley *Qui liberos*, cit. — ² Morquech. *de divis. bonor.* lib. 2, cap. 17, num. 5 al 7.

(*) Sobre esta materia de casamientos puede verse el contenido de la Real pragmática de 28 de abril de 1805, que es la ley 18, tit. 2, lib. 10, Nov. Rec.

⁴ Acev. en la ley 8, num. 15, tit. 9, lib. 3, Rec.; Morquech. ibi num. 8. — ⁵ Leyes: 61 de Toro, y *Si vir uxori*, § fin. ff. *ad sentusconsult.*, Baez. *de non meliorand. filiab.* cap. 11, num. 41 y 42; Socin. consil. 5, num. 14, lib. 4; Morquech. ibi num. 40 y 41. — ⁶ Baez. dicho num. 41 al fin; Morquech. dicho num. 41.

el padre estando viudo ofreció á su hija, y la donacion *propter nuptias* hecha al hijo, porque en duda se presume haberla hecho y prometido de ellos. Y aunque acerca de esto hay variedad de opiniones, es esta la mas equitativa y corriente en la práctica; porque la carga de dotar como débito causado y contraído durante el matrimonio, sigue los gananciales en él adquiridos; por lo que aunque esté disuelto, se debe pagar de lo que importen¹. Y lo mismo procede con la madre viuda dotante en cuanto á ellos, existiendo los bienes proindiviso, porque milita igual razon, y así debe obrar la propia disposicion legal². Ultimamente debe advertirse que la dote, ya sea dada de los gananciales, ya de otros bienes por los padres juntos, no debe exceder de la legitima que por cada uno pueda corresponder á la hija, á causa de que esta no puede ser mejorada por razon de dote ni casamiento, como se ha dicho.

29. Si el que da ó recibe la dote apreciada se sintiere agraviado de su valuacion, puede pedir que se deshaga el agravio ó lesion en cualquier cantidad que sea, aun cuando no exceda ni llegue á la mitad del justo precio, como sucede en las ventas, cuyo privilegio está concedido al contrato dotal en favor de la dote³. La accion de repetir el engaño no prescribe mientras no llega el caso de la restitucion, á menos que al tiempo de constituir la se renuncie, porque la ley no prefine término para ello; por lo cual si la muger hubiere llevado en dote bienes raices estimados, y el marido los cuidó y conservó de modo que al tiempo de su muerte no se conociere en ellos ruina ni menoscabo; y sin embargo los apreciadores nombrados por sus herederos y por su muger les dieran menos valor que el que se les dió al tiempo de celebrarse el matrimonio, deberá la muger tomarlos por este menor precio, sin que los herederos del marido sean responsables de esta disminucion, la cual pudo provenir al tiempo, ó de no haber tenido realmente los bienes dotales mas estimacion cuando los llevó, aunque hubiese sido mayor su valuacion, como regularmente sucede en todas las dotes, en que se tasa por veinte lo que solo podria venderse por diez: fuera de que no transfiriéndose al marido el dominio natural de los bienes raices,

¹ Castill. en la ley 35 de Toro, num. 2 y 45; Ayor. part. 2, quæst. 40; Greg. Lop. en la ley 6, tit. 40, Part. 3, glos. 4; Matienz. en la 5, tit. 9, lib. 5, glos. 7, num. 9, y en la 8, glos. fin.; Covarr. lib. 5, *Var.* cap. 49, num. 5 al fin.; Acév. en la ley 8, num. 15 y 19, tit. 9, lib. 5; Bacz. ibi num. 97 al 125. — ² Ley *A Titio*, ff. *de verbor. obligation.* y ley *Illud*, ff. *ad leg. Aquil.*; Morquech. ibi num. 45. — ³ Ley 16, tit. 11, Part. 4, Gregor. Lopez en ella.

no debe tenerse en cuenta su valuacion, á menos que haya aumentos ó menoscabos conocidos, de los cuales haya sido causa el mismo marido.

30. Por tres causas gana el marido la dote que su muger lleva al matrimonio, y esta la donacion que en razon de él la hace su marido. La primera cuando al tiempo de casarse pactan que si alguno de los dos muere sin hijos, herede el todo ó parte de la dote y de la donacion el que sobreviva. La segunda por costumbre, de suerte que si en el lugar de su domicilio la hay de que falleciendo uno sin hijos, herede el otro lo que le donó, lo llevará, aunque nada estipulen. Y la tercera por adulterio que la muger cometa, por el cual gana el marido su dote y arras¹. Pero en los dos primeros casos está en contrario la práctica y costumbre de estos reinos; pues nada heredan, aunque el muerto no deje sucesion, á menos que conste expresamente de su última voluntad; y así solo lleva la muger las arras en caso que quepan en la décima de los bienes del marido, ó las joyas ó vestidos si no exceden de la octava parte de su dote; por lo que no se hacen en el dia estas donaciones, y aunque se hagan no valen.

31. Durante el matrimonio pertenecen al marido los frutos de la dote de su muger, sea ó no estimada², con tal que concurren tres circunstancias: 1^a que el matrimonio se haya celebrado segun el orden establecido; 2^a que dicho marido tenga la posesion de la dote; 3^a que sufra las cargas matrimoniales³. Adviértase que de los bosques dotales, cuyo usufructo y utilidad consiste en cortar no solo las ramas sino los mismos árboles, puede hacer la corta, en caso que de su tronco ó raices nazcan otros, mas no de los árboles frutales, á menos que se sequen ó pudran⁴, y entonces deberá reponer otros. Respecto de las esclavas que se dan en dote, si se diere alguna apreciada, y el marido prometiese dar el precio de ella en caso de que el matrimonio se disolviese por muerte ó sentencia judicial, entonces será de su cuenta el daño ó provecho que acaeciese á la esclava; pero no entregándose esta apreciada, pertenece a su muger el peligro⁵. Tampoco es del marido lo que los siervos de la muger adquieren por donacion que alguno les hace, pero si lo que ganan con su industria⁶.

¹ Leyes 25, tit. 11, Part. 4, y 45, tit. 17, Part. 7. — ² Ley *Pro oneribus*, Cod. *de jur. dot.*, Ley *Dotis fructus*, ff. *eod. tit.* — ³ Ley 25, tit. 11, Part. 4. — ⁴ Rebuf. in leg. *Sylva cadua*, ff. *de verb. significat.* vers. *Utilit.*; Gutierrez. *de tutel.*, part. 3, cap. 27, num. 11. — ⁵ Ley 20, tit. 11, Part. 4. — ⁶ Ley 25, tit. 11, Part. 4.

32. Hasta ahora se ha tratado de la dote legítima y numerada que efectivamente recibió el marido; pasemos á la confesada, esto es, á la que él mismo confiesa haber recibido, sin que por otra parte conste su entrega. Esta confesion produce los efectos siguientes. No constando su recibo sino por mera confesion hecha por el marido en testamento ó en otra última voluntad despues de contraido el matrimonio, y de tener en su casa á su muger, no es ni debe estimarse por dote, porque esta confesion, ya sea de cantidad cierta ó de otros bienes no prueba, antes bien se conceptúa hecha con ánimo de donar á la muger su importe, y por consiguiente se reputa como legado, que solo con la muerte se confirma¹; y así aunque sea jurada, no perjudica á los acreedores del confitente en sus respectivos créditos, ni tampoco á los herederos legítimos de este en sus legítimas²; por lo que solo tendrá cabimiento en el quinto, siendo hijos ú otros legítimos descendientes los herederos; y en el tercio, siendo ascendientes (que es de lo que en perjuicio de ellos se le permite disponer por las leyes 6 y 28 de Toro, como se dirá en el Tratado de testamentos); y así se deducirá respectivamente de dicho tercio ó quinto en cuanto alcancen, y no del acerbo del caudal inventariado, excepto que los interesados mayores se convengan en que se deduzca de este, en cuyo caso se expresará así, para que no se atribuya á impericia ó malicia del partidior. Pero siendo extraños los herederos, se bajará del cúmulo de bienes, y no del quinto ni tercio, á menos que el testador lo mande, porque á excepcion de los referidos, todos los demas se gradúan por extraños, aunque sean sus parientes, y no tienen derecho á heredarle por testamento contra su voluntad: y así puede dejarles poco ó nada, y deben contentarse con lo que les quede.

33. Si el marido hizo la confesion por contrato entre vivos durante el matrimonio, no le perjudica, aunque sea jurada³. Lo cual se limita y entiende: 1º excepto que haya renunciado la excepcion de no haberse hecho el pago; 2º que si no la renunció se haya pasado el tiempo de oponerla, que son dos años⁴; 3º que la haya hecho disuelto el matrimonio; pues en este caso le perjudicará, porque se presume hecha con ánimo de donar su importe á la muger ó á sus herederos; 4º que haciéndola durante el matrimonio, esté la muger presente, pues entonces prueba

¹ Ley 49, tit. 9, Part. 6, Roman. consil. 445, num. 9; Paul. de Castr. consil. 385, lib. 1, col. 3; Bursat. consil. 52, num. 4, 52 y sig., lib. 1.—² Morquech. *de divisione bonor.*, lib. 1, cap. 9, num. 12 y 15.—³ Menoch. *præsumpt.* 12, num. 45 al 46; Covarr. lib. 1, *Var.* cap. 7, num. 5.—⁴ Menoch. *ibi* num. 17 y 19.

contra él, á lo menos se presume hecha con el ánimo expresado, y se estimará como si lo hubiera sido en contrato entre vivos¹, bien que no se confirmará con su muerte en el exceso de los quinientos sueldos de oro que la ley 9, tit. 4, Part. 5 prefine²; 5º que precediese promesa de la dote, y despues confesase el marido haberla recibido³: en cuyos cinco casos le perjudicará su confesion. Pero sin embargo de que en estos casos perjudique al marido su confesion, si la hizo en fraude de sus acreedores ó de las legítimas de sus herederos forzosos, no prueba contra ellos, cuyo fraude se puede inducir de la cualidad de las personas, cantidad que confiese haber recibido, y de otras circunstancias y congeturas, por las que se prueba el dolo⁴.

¹ Alex. consil. 45, num. 5 y 6, vol. 1; Socin. consil. 62, num. 2, vol. 1.—² Jul. Clar. lib. 4, *Sentent.* § *Donat.* num. 5; Menoch. *præsumpt.* cit. num. 39 y 40; Socin. in leg. 4, num. 97, ff. *solut. matrim.*; Salicet. in leg. *Donat. quas.* Cod. *de donat. inter virum et uxorem*.—³ Covarr. lib. 1, *Var.* cap. 7, num. 6; Menoch. *præsumpt.* 12, cit. num. 33; Gom. en la ley 50 de Toro, num. 52, *vers. Quot tamen limita.*—⁴ Mascard. *de probat.*, lib. 1, y conc. 362; Morquech. *de probat.*, lib. 1, y cap. 9, dicho num. 2.