

que se celebre¹; por lo que es muy útil á la muger, que la escritura de recepcion de dote se otorgue con fe de entrega antes de casarse para ser preferida á los acreedores de su marido. Se previene que por los demas bienes que la muger lleva fuera de los dotales, no goza del privilegio de prelación².

¹ Covarrub. lib. 4, *Variar.* cap. 7; Carleval *de judic.*, tit. 3, disp. 54; Gomez en la ley 50 de Toro, num. 37 y sig.; Gulierr. *de juram. confirm.*, part. 1, cap. 3, y 45, *Cur. Philip.*, lib. 7, cap. 12, verb. *Prelacion*, num. 58. — ² *Ley Proculus*, ff. *de jure dot.* *Cur. Philip.* cap. cit., num. 52.

CAPITULO V.

DE LA RESTITUCION DE LA DOTE.

El marido está obligado á restituir la dote, y puede hacer esta restitucion en vida. — Disuelto el matrimonio debe volverse la dote á la muger, á menos de que habiéndosela dado un extraño hubiese puesto la condicion de que se le restituyese á él. — Modo de hacer la restitucion segun la diferente especie de bienes dotales. — Debe atenderse principalmente á lo que se haya pactado en la escritura dotal para hacer la restitucion. — No habiendo dejado dinero el marido, no estan obligados sus herederos á pagar en él la dote. — ¿A quién pertenece el incremento ó deterioro de los bienes dotales, cuando éstos se entregaron al marido con estimacion que no causa venta? — ¿A quién corresponde dicho incremento ó deterioro, cuando el marido recibió los bienes dotales sin aprecio alguno? — Lo dicho en el párrafo anterior se entiende cuando no intervino obligacion en contrario. — ¿Cómo deberá hacerse la restitucion de los bienes dotales no estimados, si el marido los hubiese vendido para pagar la deuda contraida durante el matrimonio, ó antes de casarse? — En cuatro casos toca indispensablemente al marido la pérdida ó deterioro de los bienes dotales no apreciados. — ¿Si estará obligado el marido ó sus herederos á restituir el importe de la dote, cuando esta consistió en créditos á favor de la muger, y aquel dejó de cobrarlos? — ¿Quién deberá pagar los gastos originados del cobro de la dote consistente en deudas? — Restitucion de la dote, que consiste en legado anuo, usufructo, pension ó renta impuestas en fondo vitalicio. — Para la exaccion de la dote se ha de atender á la costumbre del pueblo donde se celebró el matrimonio. — Si el marido fuese pobre, han de dejarle su muger ó sus herederos con que alimentarse, sin exigirle mas de lo que pueda restituir. — Los bienes del marido quedan obligados tácitamente, aun cuando no haya habido obligacion expresa, al pago y saneamiento de los bienes dotales. — La accion de repetir la dote no prescribe hasta que el matrimonio se disuelve. — El marido puede imponerse pena, llamada comunmente *arra*, para que se le exija la dote en caso de no restituirla cómo y cuándo debe. — Efectos de esta pena cuando se la imponen los esposos de futuro. — Efectos de la misma en los contratos. — El menor que promete y entrega la *arra* no queda obligado á su

cumplimiento, porque le compete el beneficio de restitucion *in integrum*. — *Escrituras*: 1ª Carta de pago y recibo de dote; 2ª Carta de dote en virtud de capitulaciones matrimoniales; 3ª Carta de dote confesada; 4ª Modo de extender la carta de dote y capital en virtud de apremio judicial.

1. Como la dote es patrimonio propio de la muger, está el marido obligado á restituirla. Esta restitucion puede hacerse por el mismo marido en vida, pues no está prohibido pagar en vida la deuda al que tiene obligacion de satisfacerla despues de muerto¹; sin que por efectuar la entrega deba decirse que son defraudados sus hijos en los frutos dotales que percibiria su padre, á no haber hecho la restitucion; pues ningun derecho le obliga á conservar la dote en su poder, ni á adquirir frutos por custodiarla si le incomoda su custodia y conservacion, como tampoco á restituirla si no quiere.

2. Disuelto el matrimonio debe haber la muger ó quien su accion y derecho represente, no solo la dote que llevó al poder de su marido ó su estimacion, si fue apreciada, y las arras que la ofreció, sino tambien la parte de gananciales que la toca, si al tiempo de casarse ó despues no los hubiese renunciado, y lo que por herencia, legado, donacion ó en otra manera semejante hubiese adquirido durante él. Pero es de advertir, que si el que dió la dote fue algun extraño, y al tiempo de darla puso la condicion de que muriendo la muger sin hijos se le habia de volver y restituir, ú otra semejante, debe observarse², porque el donante puede imponer en la donacion las condiciones posibles y honestas que quiera al tiempo de hacerla.

3. Acerca del modo como haya de hacerse la restitucion de los bienes dotales, es necesario atender á la naturaleza de estos, y á la especie de dominio que en ellos tuvo el marido durante el matrimonio. Cuando los bienes dotales son muebles que se consumen con el uso, ó se dan valuados al marido con estimacion que causa venta, como entonces se le trasfiere el dominio natural y civil de ellos, segun queda dicho, es solo deudor de la cantidad á que ascienden, y no de los mismos bienes; y así aunque estos perezcan por incendio ú otro caso fortuito, disuelto el matrimonio habrá de restituir de su propio capital, si no hubiese bienes gananciales, el mismo precio á la muger, la cual no puede

¹ Ley *Post mortem*, et ibi glos. et DD. Cod. de fideicom. l. *Patrem*, ff. *que in fraud. credit.* — ² Leyes 26, 50 y 51, tit. 11. Part. 4, ult. Cod. *solut. matrim.*; y leyes 1 y 4, tit. 4, lib. 10, Nov. Rec.

ser compelida á recibir los bienes ni otros por ellos³, si no quiere y si hay dinero.

4. Esto se entiende así, con tal que en la escritura dotal no se haya pactado otra cosa, y por tanto debe examinarse bien su contexto para hacer la restitucion de los bienes dotales, teniendo presente que segun los términos en que haga la obligacion el marido, así y no de otro modo quedará obligado⁴; por lo cual aunque los bienes fuesen estimados, si se estipuló que disuelto el matrimonio habia de volverlos el marido segun estuviesen, ó su estimacion, á eleccion suya, y escogiese volver los mismos bienes, será de cuenta de la muger el deterioro de ellos, no probando que su marido tuvo la culpa de él, ó no habiendo recibido este á su cargo todo el daño que en ellos acaeciese⁵. Si se obligó á restituir los mismos bienes, y hubiesen perecido algunos, cumplirá con entregar otros á justa tasacion; y lo mismo sucederá con los deteriorados, supliendo con otros su deterioro, sin que esté obligado á volver su estimacion en dinero, ni la muger tendrá accion á pedirlo. Eligiendo la muger ó sus herederos los bienes dotales, y no su precio, pueden repetirlos de los terceros poseedores á quienes su marido los haya enagenado, sin ser necesario hacer excusion en los de este⁶. Si se obligó á volver la dote estimada, sin poner otra expresion, deberá restituir su estimacion, porque en el mismo hecho se obligó á ello⁷; y aunque la reciba estimada, si se pactase que disolviéndose el matrimonio dentro de cierto tiempo la haya de entregar en las mismas especies que recibió, y por la propia estimacion, cumple con volverlas, y no debe ser apremiado á dar su precio⁸. De todo lo cual se deduce, que segun se obligue el marido á la restitucion de la dote, así habrá de cumplir lo estipulado.

5. Si el marido no hubiese dejado dinero, no estan obligados sus herederos á pagar en él la dote, ni en otros bienes que en los de la herencia; y así deberá su viuda recibir en estos su importe á justa tasacion⁹. Consistiendo la dote en muebles, no se les puede compeler á malvenderlos por darla dinero que no llevó al

⁴ Leyes 18, 19 y 20, tit. 11, Part. 4. — ⁵ Ley 1, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec. — ⁶ Ley 18, al fin, tit. 11, Part. 4, ley *Plerumque*, § fin. ff. *de jure dot.* Ley *Quod si fundus*, ff. *de fundo dotali*. — ⁷ Gomez en la ley 35 de Toro, num. 44; Gutierr. de *juram. confirm.* part. 1, cap. 4, num. 9. — ⁸ Gregor. Lop. en la ley 18, tit. 11, Part. 4, glos. 1, 2 y 7. — ⁹ Ley *Si inter virum et uxor.* 21, Cod. *de jure dot.* — ¹⁰ Ley 5, tit. 14, Part. 5, en las palabras: *Pero si acaeciese*. *Authentic. H. c. nisi debitor*, et ibi DD. Cod. *de solutionib.* Roland. *de inventar.* part. 4, quest. 24.

matrimonio, porque ningún perjuicio se la irroga, ni se pone de peor condicion que cuando se casó; pues si aun el mismo deudor no puede ser compelido, antes bien cumple con dar otros equivalentes á arbitrio del juez, con mayor razon no podrán serlo sus herederos, que aunque le suceden en todas las acciones y obligaciones, no contrajeron la de restituir en dinero la dote: y así quedará al arbitrio y prudencia del juez, como lo advierte Gregorio Lopez en la glos. 2 de la ley inserta, porque nunca dan, ni con mucho, por los bienes muebles el precio de su tasa, y el marido sale perjudicado siempre en ella por esta razon.

6. Si los bienes dotales hubiesen sido apreciados, no con aquella estimacion que causa venta, sino para saber su valor por sí al tiempo de la disolucion del matrimonio se habian consumido ó deteriorado por culpa del marido, se ha de distinguir: si los bienes consisten en número, peso ó medida, debe restituir otros tantos de la misma calidad, especie, bondad, peso, medida y número, ó el valor que tengan otros iguales al tiempo que el matrimonio se disuelva, porque se le trasfirió su dominio, no obstante la cualidad del aprecio¹. Pero siendo de otras especies, ó ganados, pertenecen á la muger el incremento ó decremento que experimenten, porque no se trasfirió al marido su dominio; y así no habiendo gananciales, no debe responder de ellos, con tal que pruebe no haber tenido culpa en que pereciesen ó se deteriorasen: pues no probándolo, está obligado á satisfacer su pérdida, menoscabo y deterioro con otros bienes equivalentes; y la razon es porque no solo se le contempla custodio y procurador de su muger, sino administrador de sus bienes dotales, y por su administracion estan obligados tácitamente los suyos propios²; bien que si hay gananciales, se deducirán de ellos, no como dote, sino como fondo entrado ó puesto en la sociedad, que debe separarse antes que se dividan las utilidades: lo cual, como justo y racional, se practica por costumbre en los reinos de Castilla³, así en este caso como en los precedentes.

7. Si el marido hubiese recibido los bienes dotales sin aprecio alguno, y fuesen de los que consisten en número, peso ó me-

¹ Ley 21, tit. 11, Part. 4. — ² Ley *Siquis ex argentariis*, § *Prohibet*, ff. *de edendo*, ley fin., § ult., ff. *de custodia reor.*; Greg. Lop. en la 17, tit. 11, Part. 4, glos. 2; Gom. en la 50 de Toro, num. 45. — ³ Montalv. en la ley 1, tit. *de las ganancias*, lib. 5, del Fuero Real; Greg. Lop. en la 18, tit. 11, Part. 4, glos. 5 al fin.

dida, y con el uso se consumen, le pertenece tambien su incremento y deterioro, porque sin embargo de no haberse valuado, se le trasfirió su dominio; pero en este caso debe restituir á su eleccion otros tantos en número, especie, medida, peso y calidad, ó el precio que tengan al tiempo de la disolucion del matrimonio, y no el que tenian al de su recibo y contrato matrimonial, ya valiesen entonces mas baratos ó mas caros¹: y así no habiendo gananciales, lo pagará de sus propios bienes.

8. Lo cual se entiende cuando se obligó en estos términos, pues si su obligacion se circunscribió á volver otros tantos en número, idénticos de la misma especie y bondad, deberá cumplirla, ya valgan mas baratos ó mas caros, porque la obligacion de volver el género nunca se extingue, y quien está al provecho, debe estar al daño; y aunque se le trasfirió su dominio para usarlos y disponer de ellos á su arbitrio, fue con el gravámen de restituir otros de igual especie, calidad y bondad, mas no la especie misma ó su importe, segun le acomodase, porque la cualidad de su obligacion le priva de este arbitrio; pues segun el pacto así queda obligado, y los pactos nupciales deben observarse no siendo opuestos á derecho y buenas costumbres².

9. No consistiendo en número, peso ni medida los bienes dotales entregados sin aprecio, sino en otras clases, ó en ganados no productivos, v. gr. mulas, etc., toca á la muger su pérdida y deterioro; y así no habiendo gananciales, cumple su marido con entregar los existentes segun se hallen; y de los perdidos, consumidos ó menoscabados sin culpa no debe responder con su capital³. Pero habiendo gananciales se deducirá de estos lo que valian, no como dote, sino como fondo puesto por la muger en la sociedad⁴, regulándose prudentemente su valor segun costumbre de los reinos de Castilla.

10. Si los ganados son productivos, v. gr. cabras, ovejas, vacas, yeguas, etc., ha de reemplazar de los hijos ó crias que procreen, otras tantas cabezas como de sus madres perecieron⁵. Lo

¹ Ley *Res in dotem datae*, ff. *de jure dot.* Ley 21, tit. 11, Part. 4; Gom. ibi cit. *Limita tamen*; Ayor. *de partition.* part. 1, cap. 7, num. 9 y 10. — ² Leyes 10, 11, 15 y 50 al fin. tit. 11, Part. 4. — ³ Leyes 18 y 21, tit. 11, Part. 4, y ley *Plerumque*, ff. *de jure dotium.* — ⁴ Ley penult., tit. 10, Part. 5. Ley *Si merces*, §. *Vis major*, ff. *locali.* Ley *Cum duobus*, §. *Quidam sagariam*, ff. *pro socio*; Greg. Lop. en la 18, tit. 11, Part. 4, glos. 5, 4 y 8; Gom. en la 50 de Toro, num. 69; Gutierr. lib. 2, *Practicar.* quæst. 95, num. 16. — ⁵ Dicha ley *Plerumque*, y leyes *Cum dotis*, y *Quoties*, Cod. *de jure dot.* y ley 21, cit. verb. *Pero si accucessit*; Ayor. dicho cap. 7, num. 10.

cual se entiende, ya haya llevado pocos ó muchos; pues la ley no hace distincion alguna; por cuya razon ya hubiese llevado rebaño ó manada, ó menos todavía, ha de hacer el marido la restitucion y reemplazo con los hijos, segun queda expuesto. Y si no hubiere hijos ni gananciales, será de cuenta de la muger su pérdida, y no los pagará el marido de su capital; lo que al contrario habiendo gananciales, pues aunque no haya crias, sacará de ellos su valor, como fondo de la sociedad y no como dote², y es lo que se practica.

11. De estos ganados no apreciados que la muger llevó en dote ó heredó, si no hay crias, pero sí otros gananciales, sacará el valor que tenían cuando se murieron, y no otras tantas cabezas, porque en las obligaciones de restituir la cosa si perece, sucede en su lugar la de restitucion de intereses ó su estimacion³; y así no tendrá derecho á pedir lo que valdrian si vivieran al tiempo de hacerse la particion de bienes, porque despues de muerte la cosa no puede tener incremento ni decremento; ni tampoco el valor que tenían cuando los trajo, porque hasta que murieron estaban por suyos, por no haberse trasferido al marido su dominio irrevocable⁴.

12. Habiendo vendido el marido los bienes dotales no estimados para pagar la deuda contraida durante el matrimonio, ó la suya primitiva que tenia antes de casarse, parece que su muger podrá elegir pretendiendo otros tantos ó su estimacion, especialmente si contra la voluntad de ella hizo la venta, porque contra el poseedor de mala fe, que vende lo ageno, se da esta eleccion al dueño⁵. Sin embargo lo contrario es cierto; y así no podrá elegir la muger, ni su marido estará obligado á satisfacer mas que el precio que por ellos recibió, pues no es poseedor de mala fe, por cuanto tiene en ellos y en lo demas de la dote inestimada dominio revocable⁶. Y aun cuando no los hubiese llevado en dote, sino que fuesen parafernales ó los hubiese heredado, como es su legitimo administrador⁷ no se le puede argüir de poseedor de mala fe, por lo que deberá restituir su precio, y no los ganados ó cosas inestimadas⁸.

¹ Ley 24, tit. 11. Part. 4. — ² Ayor. part. 3, quæst. 50, num. 104, cerca del fin. — ³ Ley *Qui restituere*, ff. *de rei vindicatione*. ley *In re furtiva*, y ley *Si servum*, §. *Bove*, ff. *de conditione furtivæ*. — ⁴ Ley *Divortio*, §. *Ob donationes*, ff. *solut. matrim.* — ⁵ Ayor. part. 3, quæst. 50, num. 106 al principio y 107, vers. *Pro si el ganado*. — ⁶ Ley *Doce ancillam*, Cod. *de rei vindic.* — ⁷ Ley final, Cod. *de pact. convent.* — ⁸ Ley *Divortio*, y §. *Ob donation.*, ley *Item veniunt*, §. *Simili modo*, ff. *de petit. hæredit.*; Ayor. num. 107. vers. *Sed in casu præmisso*.

13. Y para que no pueda dudarse cuando toca indispensablemente al marido el deterioro ó pérdida de los bienes dotales no estimados, digo que es de su cuenta y debe pagarlos en los siguientes casos: 1º cuando se prueba que perecieron ó se deterioraron por su culpa¹; 2º cuando se obligó á satisfacerlos, pues á cuanto se obliga el hombre á tanto queda obligado²; 3º cuando fueren muebles que se vendieron ó se gastaron en servicio de su casa, excusándose con ellos de comprar otros precisos para ella³; 4º cuando haya gananciales en el matrimonio, pues al modo que si se aumenta su valor extrinseco se dividirá como ganancial el aumento entre ambos cónyuges, de la misma suerte si hubiere pérdida, habrá de deducirse de ellos, previniéndose que la estimacion ha de hacerse segun lo que justamente valian al tiempo que la muger los llevó, y no al de su restitucion⁴.

14. ¿Estará obligado el marido ó sus herederos á restituir el importe de la dote cuando esta consistió en créditos á favor de la muger, y aquel dejó de cobrarlos? Para resolver esta cuestion es necesario hacer las siguientes distinciones. Si el deudor fuere el padre ú otro ascendiente, aunque el marido hubiese sido negligente en cobrar esta deuda, toca á la muger el riesgo ó pérdida que haya habido en la falta de cobro, porque los yernos é hijos no deben estrechar judicialmente á sus padres y suegros, como á los que no lo son; por lo cual no puede ser apremiado el marido ó sus herederos á la restitucion, atribuyéndole á culpa ó negligencia el no haber verificado el cobro⁵.

15. Si el deudor fuere extraño habrá de distinguirse tambien; ó la deuda es necesaria ó voluntaria: si fuere necesaria por proceder de venta ó empréstito de alguna finca ó alhaja de la muger; ó de contrato oneroso celebrado á su favor, ó porque su hermano estaba obligado y condenado á dotarla (pues para el caso todos, excepto los legitimos ascendientes, se gradúan por extraños), estará obligado el marido á satisfacerla íntegramente si por su culpa ó negligencia no lo exigió de él⁶.

16. Siendo la deuda voluntaria, es preciso hacer la siguiente subdivision: ó es cierta y determinada, v. gr. ofrece uno cierta alhaja mueble ó raiz, ó cantidad á la muger, esta la incluye en

¹ Ley 18 al fin. tit. 11. Part. 4, ley *In his rebus*, ff. *solut. matrim.* — ² Ley *Pomponius*, ff. *de pact. dotalibus*, y leyes 18, tit. 11, Part. 4, y 1, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec. — ³ Gomez en la ley 30 de Toro, num. 43 y 44 al fin; Palac. Rub. in cap. *Per vestras*, §. ult. num. 11; Ayor. part. 1. cap. 7, num. 6. — ⁴ Gomez ibi; Ayor. dicho num. 107. — ⁵ Ley 13, tit. 11, Part. 4. — ⁶ Ley 15, tit. 11, Part. 4, y ley *Si extraneus*, 53, ff. *de jur. dot.*

su dote, y el promitente ratifica al marido la oferta; ó es de cosa *indeterminada*, por ejemplo, ofrece dar á la muger alguna cosa ó cantidad, y dice al marido que le entregará lo que ofreció á su muger sin señalarlo. En el primero de estos casos si el marido fuere negligente en cobrar la deuda, y por esta omision diere lugar á que el promitente se imposibilite de pagarla, debe satisfacerla de sus propios bienes á la muger, siendo de su cuenta y riesgo, y no del de ella, su pérdida. En el segundo caso á nada está obligado el marido, pues no es de su cuenta y riesgo la pérdida, sino de la muger¹.

17. Ocasionándose gastos al marido en cobrar la dote consistente toda ó parte en deudas, se duda ¿si estos gastos la disminuirán ó serán de cuenta del marido? Sobre este punto estan discordes los autores: unos afirman que el marido debe sufrirlos y compensarlos con los frutos dotales: otros que deben ser de cargo de la muger: y otros conciliando entrambas opiniones resuelven que los grandes ó costosos deben imputarse á ella, y los pequeños ó módicos al marido².

18. Yo venerando el dictámen de todos, digo que me conformo enteramente con la segunda de estas tres opiniones, como justa y arreglada; y que por consiguiente deben correr todos á cargo de la muger, disminuir su dote, y de ningun modo compensarse con los frutos dotales: 1º porque estos se conceden al marido para soportar las cargas matrimoniales, y así los hace suyos enteramente concurriendo las tres circunstancias que requiere la ley³, y se han especificado en el párrafo 31, capítulo 3, en que se trató de los frutos dotales; 2º porque la dote debe ser líquida y efectiva; por lo cual habiendo lesion ó perjuicio en el aprecio ó tasacion de ella, debe deshacerse en cualquiera cantidad que sea, como se ha dicho; es así que haciéndose gastos para que lo sean las deudas, se desfalca; luego debe disminuirse y reducirse á lo justo é intrínseco que el marido percibió por ser injusto que restituya lo que sin culpa suya no entró en su poder; 3º porque si el marido hace expensas necesarias en la finca dotal, son de cuenta de la muger, y puede repetir las, por corresponderle además de los frutos que produjo⁴; es así que estas son necesarias, y que por ellas se mejora la dote, pues se hace efectivo para la

¹ Dicha ley 15, tit. 11, Part. 4. — ² Greg. Lop. en la ley 15, tit. 11, Part. 4, glos. 2, y otros que cita; Garcia de *expens.* cap. 15, num. 57 y sig. — ³ Ley 25, tit. 11, Part. 4. — ⁴ Ley fin. tit. 11, Part. 4, y ley 5, ff. de *impensis in rebus dotalib. fact.*

muger lo que antes no era; luego por la misma razon deben imputársela; 4º porque si perdiéndose la deuda por no cobrarla el marido, se le carga é imputa á culpa ó negligencia, y debe responder de su importe, ¿por qué razon, haciendo gastos en su cobranza, v. gr. en pleitos (como regularmente acontece), ha de ser de su cuenta, y no disminuir la dote? ¿Y qué culpa ó negligencia hay de su parte? No la alcanzo: y lo 5º porque si marido y muger teniendo deudas contra si cuando se casan, deben pagarlas de su privativo caudal, pues esto menos llevan al matrimonio, como se dirá en el Tratado de particiones, ¿qué razon de diferencia hay para que la muger no pague los gastos que en su utilidad hace el marido; y mas cuando si ella los hubiera hecho antes de casarse disminuirían su patrimonio, como que habian salido de él, y esto menos llevaria en dote? ¿Qué ley manda lo contrario ó que los compense con los frutos? A la verdad, me causa admiracion el modo de opinar de los célebres jurisconsultos que lo contrario defienden. Por cuyas razones no me adhiero á su dictámen, y mayormente si la dote consiste en muebles y créditos de los que ningunos frutos percibe el marido, pues mas suelen servirle de carga, que de alivio, en cuanto tiene que responder de su valor si fueron estimados, porque en venta nunca dan por ellos, ni con mucho, el importe de su tasa, ni perecen para la muger, teniendo el marido con qué reintegrarlos. Sin embargo para obviar estas dudas y perjuicios al marido, conviene que en la escritura dotal « se obligue á responder del importe líquido que de ellas cobre, deducidos los gastos judiciales y demas que en su exaccion se le causen, de que llevará cuenta puntual, y no en otra forma. » Con esta cautela se precave todo daño y disputa, y por la cuenta que lleve el marido se verá lo que se ha de abonar de ellas como dote líquida á su muger, y no habrá lugar á la compensacion de gastos con los frutos dotales; lo que tendrá presente el escribano para prevenirselo, y con su anuencia poner esta cláusula en el contrato de recepcion ó capitulacion dotal.

19. Muchas veces llevan en dote las mugeres legado anuo, usufructo, pension ó renta impuesta en fondo vitalicio ó empleo, y la práctica de la Corte en constituir la dote de estas cosas es: considerar por tal el importe de los diez años primeros siguientes al dia de la celebracion del matrimonio, haciendo capital de él, y obligándose el marido á restituirlo á su muger ó á sus herederos, aunque esta no viva los diez años; y si vive mas,

hace suyo el producto, porque se contempla fruto de dote; pero yo no me conformo con esta práctica, que en mi concepto es muy desarreglada, y tengo por justificado y equitativo el que si la dote consiste en pension, legado anuo, ó renta vitalicia de capital puesto en fondo vitalicio, ó en otra manera semejante, se obligue el marido, si quisiere, á responder del importe de los diez años en el caso que su muger los viva, ó menos, segun pacten, si muere antes que se cumplan, y no de otra suerte, deducidos los gastos de cobranza, y tambien los réditos anuales á tres por ciento, respecto querer que sea capital lo que es fruto en realidad, constituyendo la obligacion solamente del residuo. Si es usufructo de casa ú otro edificio, debe hacerse la misma regulacion, deduciendo la tercera parte de su producto por razon de reparos menores, huecos y malas pagas, para que las otras dos sean efectivas, y dote liquida. Si es de tierras, viñas ú olivares debe observarse lo propio, sin hacer mas deduccion que de los gastos de cobranza y réditos expresados. Si es empleo que el marido debe servir, se considerará por dote la mitad de la renta de los diez años, y se le dejará la otra mitad por el trabajo personal de servirlo; pero si muerta su muger ha de continuar en él, serán integros los diez años. Tambien podrá estipular cuando se case: « que en atencion á quedar siempre vivo, ileso y sin el menor menoscabo á la novia el derecho de percibir su renta ó pension anua, sin que por casarse se le disminuya; si falleciere testada ó intestada antes que el novio, no ha de ser obligado este á entregar á sus herederos legitimos ni extraños, ni estos poder pedirle jamas en juicio ni fuera de él, el todo ni parte de las anualidades que haya cobrado, antes bien se han de graduar y estimar en estos casos como desde ahora se gradúan y estiman por frutos de aquel derecho, á cuyo fin se les priva de toda accion para demandarlas; y solo en el de que el novio muera primero, se han de considerar por mas dote suya, y no por frutos, y ceder en su privativo beneficio las que perciba de las partidas, y como tales deducirse su importe de los bienes que él deje; y que lo contrario sea nulo, de ningun valor ni efecto, como practicado contra este pacto nupcial, expreso y prohibitivo. » Con esta cláusula no queda el novio tan perjudicado, ni debe darle cuidado el que despues de muerto se exijan ó no de su caudal las anualidades percibidas, pues lo que le interesa es que no le molesten en vida por su importe, y á la novia tampoco se irroga perjuicio, porque si sobrevive al novio, logra el abono de las que este co-

bró; por lo que pueden convenirse en este pacto, y como justo se deberá observar. Lo mismo podrá pactar entonces para con el legado vitalicio que le hagan durante su matrimonio, pues no pactándolo, no se tendrá por dotal el importe de las anualidades de él. Pero prevengo, que si al tiempo de casarse no se constituye esta dote, no se estimarán por dotales sus frutos decenarios ni parte de ellos en concurrencia de acreedores del marido, porque por el mismo hecho de no haberse pactado ni obligado á su restitution, es visto haber querido la muger que no fuesen dotales ni parafernales sine frutos de aquel derecho; por cuyo defecto se desestimaron en el Consejo en cierto pleito que seguí como apoderado de una señora sobre terceria dotal por el officio de Don José Perez, escribano del número de Madrid en el año 1765. De esta clase de dote trata Olea con extension y acierto en su obra *de Ces. jur.*, tit. 6, quæst. 2, y otros varios.

20. Para la exaccion de la dote se ha de atender á la costumbre del lugar donde se celebró el matrimonio, y no á la del domicilio del marido; y si los cónyuges hicieren algun pacto antes ó al tiempo de casarse, no solo en quanto á la dote y arras sino á los gananciales, debe observarse este, y no la costumbre¹.

21. Si el marido fuese pobre, le han de dejar su muger ó sus herederos con qué alimentarse, y no deben reconvenirle por mas de lo que pueda restituir; antes bien cumple con hacer caucion de pagarla, si viniere á mejor fortuna²; y aunque este privilegio es personal, y como tal parece que debe extinguirse con la persona, no es asi; pues gozan tambien de él sus hijos³.

22. Aunque el que da ó promete la dote no obligue expresamente sus bienes á su pago y saneamiento, quedan sin embargo obligados tácitamente á su restitution no solo los presentes sino los futuros del marido que la recibe⁴. Si algun tercero la demanda ó deduce en juicio, y se la quita, no habiendo sido apreciada, pertenece el daño á la muger. Esta y el que dió la dote no estan obligados á sanearla cuando se constituyó con buena fe, ni por consiguiente ha lugar la eviccion; pero si medió dolo, ó la dote se dió apreciada, ó empezó por promesa y obligacion de darla, y no por entrega, ó bien el que la dió se hubiese obligado á su

¹ Leyes 24 y penult. tit. 11, Part. 4, y únic., § *Cum autem*, 7, Cod. de *rei uxori. act.* — ² Leyes ult., tit. 11, Part. 4. *Patronus*, 17, *Non tantum*, 20 cum seq. ff. de *re judic.*; Gomez en la ley 50 de Toro. — ³ Leyes *Quia tale*, 31, *Rei judicate*, 13, *Quia parentis*, 16, *Etiam filios*, 13, ff. *solut. mat.* y ult. al fin tit. 11, Part. 4. — ⁴ Ley 25, tit. 15, Part. 5.