

"Dote es lo que la mujer aporta al marido para soportar las cargas del matrimonio;" definición del artículo 1500 Frances, copiada en los otros Códigos modernos: el artículo 1517 Sardo, dice: "Expresamente por este título;" los otros lo sobreentienden.

Pero téngase presente nuestro artículo 1272, que constituye una diferencia capital sobre este punto con los Códigos antiguos y modernos, que dejo citados en el artículo 1240: vé lo en él expuesto.

SECCION PRIMERA.

DE LA CONSTITUCION DE LA DOTE Y BIENES QUE LA COMPONEN.

ARTICULO 1265.

Los padres y parientes de cualquiera de los esposos, y aun las personas extrañas, pueden constituir dote á la mujer antes ó despues de contraer el matrimonio (1).

1. Dote es cualquiera cosa ó cantidad que la mujer ú otro en su nombre, da al marido con el objeto expreso de ayudarle á sostener las cargas del matrimonio.—La dote puede constituirse antes de la celebracion del matrimonio, ó durante él.—La dote puede ser aumentada durante el matrimonio; pero el aumento no tendrá carácter dotal sino desde la fecha de su registro.—Arts. 2251 á 2253, tít. 10, lib. 3, cap. 10, cód. civ. vigente.

La comision dice que son varias las opiniones acerca de la conveniencia de la dote, y por lo mismo, convencida de que los inconvenientes y aun males que se le imputan, nacen casi en su totalidad de los privilegios que las leyes le han concedido, creyó, que puesto que está suprimida la hipoteca tácita, la dote no puede ser ya ocasion de perjuicio á los acreedores, los cuales no temerán verse postergados á un crédito oculto y que muchas veces sirve para disfrazar el fraude. Dice además la citada comision que siendo un sistema la franqueza y claridad, le pareció que con el registro, no solo de las hipotecas, sino de los demás actos y contratos, se rasga el velo con que suelen encubrirse y quita de una vez todo pretexto á la mala fé proporcionando todas las garantías que las leyes pueden otorgar; porque desnuda la dote del privilegio secreto que la hacia odiosa, debe ser considerada como un elemento para el bienestar de la familia; y como si no está garantida con hipoteca, no tiene preferencia, queda igualada á cualquiera otro crédito y limitada además con otras muchas restricciones, que al mismo tiem-

El 1543 Frances, copiado en el 2320 de la Luisiana, y en el 1059 de Vaud, prohíbe absolutamente la constitucion ó aumento de la dote durante el matrimonio. El 1556 Napolitano limita la prohibicion á los esposos; lo permite á terceros y añade que en este caso la constitucion ó aumento no envuelve hipoteca legal sino desde el dia de la inscripcion: el 1520 Sardo tiene la misma prohibicion y permision que el Napolitano; en el caso permitido (á terceros) no quedan obligados los bienes del marido sino desde el dia de la constitucion ó aumento.

Nuestro artículo está conforme con el Derecho Romano, *dotes constante matrimonio, non solum augenter, sed etiam fiunt*, y lo mismo las donaciones, *propter nuptias*, que los intérpretes calificaron, *veluti contraria dos mariti*, cuyo objeto principal era asegurar mas la dote de la mujer, párrafo 3, título 7, libro 2, Instituciones.

La dote es una donacion, y esta puede hacerse por padres, parientes ó extraños,

pero que la hacen inofensiva respecto de los acreedores, aseguran los justos intereses de la mujer.

Dice además la comision que varian también las opiniones sobre la conveniencia de que el marido pueda dotar, decidiéndose algunas en favor de esa facultad siempre que se ejerza antes del matrimonio, á fin de cerrar la puerta al abuso que la influencia de la mujer pueda ocasionar, y que por lo mismo se decidió en contra por dos razones: La primera porque la influencia que se teme durante el matrimonio, es acaso mayor antes de su celebracion, y la segunda porque pudiendo otorgar el esposo donacion ante-nupcial, que debe garantía con hipoteca, no hay necesidad de complicar la sociedad conyugal, bastando la donacion para procurar el beneficio de la mujer.

Agrega la misma comision que habiendo sido objeto de discusion la época en que deba constituirse la dote, le pareció conveniente prevenir en los artículos 2252 y 2253 que ella podía constituirse antes de la celebracion del matrimonio, ó durante él y no puede ser aumentada durante el matrimonio siempre que el aumento no tenga carácter dotal, sino desde la fecha de su registro; porque lo contrario seria poner un límite innecesario á la libertad del donante, y porque no hay ya temor de que la dote venga de improviso á gravar los bienes del marido en perjuicio de los demás acreedores, supuesto que la hipoteca que la garantiza, solo deberá tener preferencia desde la fecha del registro.—N. de los EE.

aun despues de contraido el matrimonio: en cualquier tiempo que se haga, los bienes donados se reputan dotales segun el artículo 1272, y se gobernarán en todo por las reglas de este capítulo tercero y las de los títulos 18 y 19 sobre la hipoteca legal que se reconoce á las mujeres en el número 4 del artículo 1178.

En nuestro sistema de hipotecas, que desecha la general y tácita, admitiendo únicamente la expresa y especial con inscripcion pública y solemne, no hay los peligros ó inconvenientes que se alegan para justificar la prohibicion del artículo 1543 Frances.

ARTICULO 1266.

El esposo puede igualmente constituir dote á la esposa antes del matrimonio, pero no despues de contraido (1).

Es una consecuencia, ó epitome de los artículos 1258 y 1259: en este último he calificado de insostenible (por lo ménos hoy, cuando no lo fuera antes) la opinion de que el marido podía constituir arras (dotar en buen castellano) á la mujer constante el matrimonio. Ciertamente es que la ley 1, título 11, Partida 4, autorizaba las *arras* durante el matrimonio; pero las leyes de Partida llamaron *arras* á la donacion *propter nuptias* de los Romanos: despues de las leyes de Toro las *arras* fueron y son una verdadera dote y donacion del marido á la mujer.

ARTICULO 1267.

La dote constituida antes del matrimonio ó al tiempo de celebrarlo, se gobernará por las reglas de las donaciones matrimoniales; la constituida con posterioridad por las donaciones comunes (2).

1. Véase la nota anterior.—N. de los EE.

2. En la constitucion de la dote y en su aumento, se observará lo dispuesto en los artículos 2114 á 2119 y en el 2126, cuyos artículos disponen: Que las capitulaciones no pueden alterarse ni revocarse despues de celebrado el matrimonio sino por convenio expreso ó por sentencia judicial: Que las capitulaciones se otorgarán en escritura pública: Que cualquiera alteracion que se haga en las capitulaciones ya sea por convenio expreso ó por sentencia judicial se otorgarán también en escritura pública y con intervencion de todas las personas que en ellas fue-

Se gobernará por las reglas: las del capítulo anterior, puesto que, segun el artículo 1245 la dote en este caso será una donacion matrimonial, y favorable como todas las de esta especie: la constituida con posterioridad en nada pudo influir para un matrimonio que estaba ya hecho sin ella: no merece, pues, el favor que las matrimoniales, y se gobernará por las reglas del título

ren interesadas; debiendo anotarse en el protocolo en que estas fueron extendidas y en los testimonios que de ellos se hubieren dado, sin cuyo requisito dichas alteraciones no producirán efecto contra tercero y los pactos celebrados con infraccion de estas determinaciones son nulos, y finalmente: Que son nulos los pactos que los esposos hicieran contra las leyes ó las buenas costumbres; los depresivos de la autoridad que respectivamente les pertenece en la familia y los contrarios á las disposiciones prohibitivas de este código y á las reglas legales sobre divorcio, sea voluntario, sea necesario, emancipacion, tutela, privilegios de la dote y sucesion hereditaria, ya de ellos mismos, ya de sus herederos forzosos.—En las capitulaciones, sobre dote deben intervenir todos los interesados por sí ó por apoderado legitimo.—Los menores de edad de ambos sexos no pueden dotar sino estando emancipados y con el consentimiento del que los emancipó, y en falta de este con el del juez. Las mujeres menores de edad no pueden constituir dote á su favor, sino con la autorizacion de las personas cuyo consentimiento necesitan para contraer matrimonio; si estuvieren ya casadas, no podrán constituir dicha dote ni aumentar la constituida, sin aprobacion judicial.—La escritura de dote debe contener: 1º Los nombres del que la da, del que la recibe y de la persona á cuyo favor se constituye: 2º Si el que dota es mayor ó menor de edad y en el segundo caso los requisitos que exige el artículo 2256: 3º La clase de bienes ó de derechos en que consista la dote, especificándose unos y otros, con expresion de sus valores y gravámenes: 4º En su caso lo dispuesto por el artículo siguiente y por el 2316.—Si la dote consiste en numerario, podrá estipularse que este se imponga á réditos; y que solo de estos pueda disponer el marido.—Los fraudes y simulaciones acerca de la constitucion y entrega de la dote, serán castigados con las penas establecidas para los delitos de fraude y de falsedad, independientemente de la indemnizacion por daños y perjuicios.—La dote se imputará siempre á la legitima de las hijas; pero si el que la constituye declara que la da por via de mejora en la parte disponible, solo el exceso de la legitima se imputará á la mejora hecha.—Arts. 2254 á 2256 y 2265 á 2268, tít. 10, lib. 3, cap. 10, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

4, libro 3. Mas á pesar de esto, lo donado se hará dotal, segun el artículo 1272, y quedará bajo este aspecto comprendido en las disposiciones de este capítulo y de los dos siguientes, así como en las de los títulos 19 y 20 en lo concerniente á la hipoteca legal de las mujeres por razon de dote.

ARTICULO 1268.

Quando la esposa tenga bienes propios suyos y sus padres, parientes ú otras personas le prometan dote, no ha de satisfacerse ésta con los bienes propios de la esposa, sino con los que pertenezcan á quien hiciere la promesa; á no ser que al hacerla se exprese lo contrario.

Conforme con el 1546 Frances, 1523 Sardo, 2324 de la Luisiana, 1359 Napolitano, 1060 de Vaud.

Este punto, muy disputado y dudoso ántes entre los Jurisconsultos Romanos, fué decidido y fijado, segun se halla redactado en nuestro artículo por la ley 7, título 11, libro 5 del Código: "Sancimus, si quidem nihil addendum existimaveri (pater), sed simpliciter dote vel ante nuptias donationem dederit vel promississet: ex sua liberalitate hoc fecisse intelligi, debito (rerum maternas, vel ex alio modo pertenecientes al hijo) in sua figura remanente. Neque enim leges incognitae sunt quibus cautum est; omnino paternum esse officium, dotem vel ante nuptias donationem pro sua dare progenie. Liberalitas itaque talis remaneat pura et irrevocabilis:."

Nada hay sobre esto en Derecho Patrio, á no ser que se quiera sacar por ilacion de la ley 8, título 11, Partida 4, que obliga al padre á dotar aun á la hija rica.

La dote es una donacion y, si en el caso del artículo se entendiera constituida con los bienes de la esposa, no se le daría nada, pues que ya los tenía: al donador incumbía explicarse con claridad, y no donar pura y simplemente: la duda debe interpretarse contra él segun el artículo 1021.

ARTICULO 1269.

El padre y la madre, ó el que de ellos viviere, están obligados á dotar á sus hijas legítimas,

fuera del caso en que, necesitando su consentimiento para contraer matrimonio con arreglo á la ley, se casaren sin obtenerlo. Esta dote consistirá en la mitad de la legítima rigurosa presunta.

Si la hija tuviere bienes equivalentes á la mitad de su legítima, cesará esta obligacion; y si el valor de sus bienes no llegare á la mitad de la legítima, suplirá el dotante lo que faltare.

El juez hará la regulacion sin mas investigaciones que la declaracion de los padres dotantes, y de los parientes mas próximos de la hija que sean varones y mayores de edad, uno de la línea paterna y otro de la materna.

El 204 Frances dispone rotundamente y en términos generales lo contrario, dando la preferencia al derecho, por decirlo así, *foral* ó de las provincias de costumbres sobre el Romano, ó de provincias de derecho escrito; es decir, á la mitad de la Francia sobre la otra mitad: pueden verse los motivos de esta resolucion en el discurso 15 Frances: los 244 de la Luisiana, 106 de Vaud, y 375 Holandes, han copiado al Frances. El artículo 194 Napolitano, tambien lo copia en lo tocante á los hijos, añadiendo: "Pero la hija tiene derecho á ser dotada por el padre; en su defecto, por el abuelo paterno; en seguida por la madre:" el 117 Sardo, conviene con el Napolitano, salvo que se limita á la hija, que no tiene suficientes bienes propios suyos: el 1525, tambien Sardo, deja al tribunal que fije la dote sin rigurosa investigacion del patrimonio paterno, y sin que exceda la mitad de la legítima presunta.

Todos los Códigos mencionados tratan este punto al hablar de las obligaciones que nacen del matrimonio; y en verdad que parece su lugar propio: nosotros lo reservamos para este, callando en la seccion 2, capítulo 3, título 3, libro 1.

Per Derecho Romano, el padre estaba obligado á dotar aun á la hija rica, ley 7, título 11, libro 5 del Código, y lo mismo por la ley 8, título 11, Partida 4: esta obligacion alcanzaba en ambos derechos al abuelo y bisabuelo paternos por razon de la patria potestad, salvo que la ley 8 de Partida dis-

pensaba de ella siendo rica la nieta, *mater pro filia dotem dare non cogitur, nisi ex magna et probabili causa*, ley 14 del título y libro citados del Código: por la ley 9 de Partida, solo hay un caso obligatorio para la madre, si ella es hereja, mora ó judía; y la hija cristiana católica. En tanta variedad de legislaciones, la Comision se decidió por conservar la vigente, pero acomodándola á las alteraciones hechas en la patria potestad respecto de la madre, y con otras modificaciones dictadas por la equidad y la sana razon respecto de la hija rica.

Entre la dote, la legítima y los alimentos, hay cierta afinidad y analogía.

¿Es, ó no, digno de favor el matrimonio? ¿Debe, ó no, promoverse y alentarse?

¿No ganan en la facilidad y multiplicacion de los matrimonios la moral y prosperidad públicas?

La afirmativa es indeclinable. ¿Y podrá negarse que la dote es un medio y estímulo poderoso, para la consecucion de tan loable é interesante objeto? ¿En qué se fundan si no los privilegios asegurados á la dote en todos los Códigos?

Qui dotem dare non volunt, prohibent::: prohibere videtur et qui conditionem non quaerit, dice con ingenio y solidez la ley 19, título 2, libro 23 del Digesto: ¿de qué serviría el artículo 51, si quedara siempre en mano del padre, ó de la madre, un medio indirecto para entorpecer ó prohibir el matrimonio de las hijas? Vé lo expuesto en el artículo 1239 á las palabras, *privilegios de la dote*.

El padre y la madre: cuando la madre suceda al padre en la patria potestad, ó él sea pobre y ella rica: de todos modos, esta obligacion no alcanza á los abuelos, que nunca tienen patria potestad sobre la nieta, y que ya proveyeron al matrimonio de los padres de ella; pero la obligacion queda modificada por el artículo 1330.

Hijas legítimas: á las naturales no se les debía dote segun la ley 41, párrafo 11, libro 32 del Digesto, y en el mismo sentido hablaban nuestras leyes de Partida. Sin em-

bargo, algun autor respetabilísimo ha defendido la opinion contraria, que nuestro artículo rechaza: la adiccion de *legítimas* fué puesta con este solo objeto.

No puede argüirse de los alimentos del artículo 130 para la dote: aquellos se deben aun á la hija incestuosa ó adúltera: por otra parte lo natural no tiene porcion legítima, cuya mitad se toma por tipo en nuestro artículo para regular la dote.

Se casare sin obtenerlo. Esta circunstancia es una de las justas causas de deshederacion, número 3 del artículo 672, y la hija que tal hiciere se hallará casi siempre envuelta en el caso previsto por el artículo 388 y siempre en el del 389 del Código penal.

Esta dote, etc.: hasta el fin del artículo viene á ser el pensamiento del 117 y 1525 Sardos, pero mejorados como resulta de su material cotejo con el nuestro, que fija la vaguedad del 117 en las palabras *suficientes* bienes propios suyos (de la hija), y añade al 1525 la circunstancia interesante y decorosa de haber de oír el juez á los dos parientes mas próximos de la hija, etc.

Todos los autores convenian en tomar por tipo de la dote la legítima presunta de la hija al tiempo de constituirse aquella: los juicios para esta averiguacion eran largos, difíciles, de mucho coste, y sobre todo odiosos: el artículo ataja todos estos inconvenientes, haciendo del juez un árbitro arbitrador, amigable componedor, un varon bueno, de cuya conciencia y decision no haya ulterior recurso, pues á las consideraciones dichas se agrega la de no causarse un daño irreparable.

ARTICULO 1270.

El donante no queda sujeto á la eviccion, sino en el caso comprendido en el artículo anterior y en el de fraude (1).

1440 y 1547 Franceses, 1353 y 1360 Na-

1. Todo el que diere dote, quedará obligado á la eviccion de los bienes en que la constituya; salvo convenio en contrario.—Art. 2260, tít. 10, lib. 3, cap. 10, cód. civ. vigente.—N. de los EE.