

sustitucion, y por escritura separada, á que deberá concurrir la mujer, venda ó grave el marido como dueño del dominio de los bienes.

5.º Que la mujer preste su expreso y especial consentimiento, haciéndose constar ademas que queda garantido su derecho con la hipoteca especial constituida en virtud del artículo 355 y 356 de la ley, y obligándose á no reclamar contra la venta en ningún tiempo.»

Quando se trate de la venta de bienes inmuebles de la dote inestimada constituida ántes de 1863, el mismo autor ya citado aconseja las siguientes formalidades:

1.ª Concurrirá al otorgamiento la mujer, acompañada de su marido.

2.ª El marido dará licencia á la mujer para celebrar el contrato, y á un será conveniente consignar, si es posible, el motivo que le impulsa á concederla, ó la causa origen del contrato, para que aparezca demostrada su conveniencia, siempre que eso pueda realizarse.

3.ª La mujer, como dueña del dominio, hará la enajenacion y trasmision de los bienes.

4.ª El marido prestará su consentimiento, renunciando el derecho que como tal cónyuge tenía sobre los frutos de la misma dote.

5.ª Convendrá en esta escritura consignar ademas el destino que tendrá el precio de la enajenacion.

6.ª Si éste se entregase al marido, se consignará así.

7.ª Si el precio lo reservase la mujer ó hubiere de emplearse en utilidad de la misma ó de sus bienes, se expresará igualmente: y lo mismo si ésta se lo reservase para su administracion ó para objetos que el marido no está obligado á darla.»

Debemos hacer constar, sin embargo, que, en sentir de algunos autores, no ménos ilustrados que el citado ántes, estos bienes no pueden enajenarse, porque la mujer no tiene el pleno y absoluto dominio sobre ellos, y califican la práctica en contrario de ilegal y abusiva.

Tratándose de dotes constituidas despues de 1863, se observará lo dispuesto en el art. 188 de la ley Hipotecaria, si la dote fué estimada. Si fuere inestimada, la dificultad es la misma que si se otorgó ántes de 1863, segun dejamos dicho en el art. 1413 (188 de la ley).

Artículo 1416.—Los bienes pertenecientes á dote inestimada y los parafernales que se hallaren inscritos con su respectiva cali-

dad, se sujetarán para su enajenacion á las reglas del derecho comun, y á las prescritas en el art. 1413 (188 de la ley), sin perjuicio de la restitucion de la dote ó parafernales cuando proceda.

## ORÍGENES

Art. 191, ley Hipotecaria.

## COMENTARIO

Este artículo decia en la ley de 1861: «y si se enajenasen será con la obligacion de restituirlos el marido, y con sujecion á lo dispuesto en el art. 188.» Al ser reformado en el sentido de que solamente deberá hacerse la restitucion cuando proceda, y sujetando su enajenacion á las reglas del derecho comun, no ofrece dificultades que precisen una explicacion minuciosa.

Artículo 1417.—Quando los bienes dotales consistan en rentas ó pensiones perpetuas, si llegaren á enajenarse, se asegurará su devolucion constituyendo hipoteca por el capital que las mismas rentas ó pensiones representen, capitalizadas al interes legal.

Si las pensiones fueren temporales, y pudiesen ó debieren subsistir despues de la disolucion del matrimonio, se constituirá la hipoteca por la cantidad en que convengan los cónyuges; y si no se convinieren; por la que fije el Juez ó Tribunal.

## ORÍGENES

Art. 192, ley Hipotecaria.

## COMENTARIO

Tampoco este artículo ha de ofrecer dudas ni suscitar dificultades en su aplicacion práctica. El precepto es tan claro como terminante.

Artículo 1418.—Las disposiciones de esta ley sobre la hipoteca dotal no alteran ni modifican las contenidas en los artículos 1.039, 1.041 y 1.114 del Código de Comercio; pero lo prevenido en el art. 1.117 del mismo no tendrá lugar cuando la dote estuviere asegurada con hipoteca anterior á los créditos que se reclamen (1).

(1) CÓDIGO DE COMERCIO: Art. 1039. Se reputan fraudulentos, y quedarán

## ORÍGENES

Art. 193, ley Hipotecaria.

## COMENTARIO

Las necesidades del comercio han motivado ciertas disposiciones que no era prudente derogar. La ley Hipotecaria lo declara así, á fin de evitar las dudas que pudiesen nacer de su silencio.

Artículo 1419.—El aumento ó deterioro de los bienes que forman la dote estimada ó constituida en cosas fungibles pertenecen al marido desde la celebracion del matrimonio.

## ORÍGENES

Leyes 18 y 21, tit. XI, Partida 4.ª

ineficaces de derecho con respecto á los acreedores del quebrado, los contratos celebrados por éste en los treinta días precedentes á su quiebra que sean de las especies siguientes:

2.ª Las constituciones dotales hechas de bienes propios á sus hijos.

Art. 1041. Podrán anularse á instancia de los acreedores, mediante la prueba de haberse obrado en fraude de sus derechos.

2.º Las constituciones dotales ó reconocimientos de capitales hechos por un cónyuge comerciante en favor del otro cónyuge en los seis meses precedentes á la quiebra sobre bienes que no fueren inmuebles de ableno ó los hubiere adquirido y poseído de antemano el cónyuge en cuyo favor se haga el reconocimiento de dote ó de capital.

Art. 1114. Se declaran especialmente pertenecer á la clase de acreedores de dominio con respecto á las quiebras de los comerciantes:

1.º Los bienes dotales que se conservaren en poder del marido, de los que la mujer hubiere aportado al matrimonio, constando su recibo por escritura pública, de que se haya tomado razón en la forma prevenida en el art. 22.

2.º Los bienes parafernales que la mujer hubiere adquirido por titulo de herencia, legado ó donacion, ya se hayan conservado en la forma que los recibió, ó ya se hayan subrogado ó invertido en otros, con tal que se haya cumplido la misma formalidad en las escrituras por donde conste su adquisicion.

Art. 1117. En el caso de segunda quiebra durante el mismo matrimonio, no tiene derecho la mujer del quebrado á reclamar nuevamente, con prelación ni sin ella, la cantidad extraida en su favor de la masa de la primera quiebra por razon de dote consumida ó por arras; pero será acreedora de dominio á los bienes inmuebles ó imposiciones sobre éstos en que se hubiere invertido aquella cantidad, siempre que la adquisicion se haya hecho en nombre propio, y que la escritura de compra ó imposicion se haya inscrito á su debido tiempo en el registro de documentos del comercio.»

## COMENTARIO

La doctrina de este artículo refleja la division de la dote en estimada ó inestimada.

En la estimada, se ha causado venta segun la expresion de los autores, es decir, que el marido se ha hecho dueño absoluto de los bienes en que se constituyó y no tiene que restituirles sinó solamente su estimacion. Consecuencia de esto es que pueda obrar sobre aquellos bienes con pleno dominio, y por tanto que sus frutos y accesiones, así como en aquello en que se mejoren, le pertenecen, cualquiera que sea su importancia. Por el mismo principio sufre tambien los daños y deterioros que experimenten. Si fuesse apreciada, si se mejorare ó empeorare, al marido pertenece el pro ó el daño della...

El mismo principio consigna la ley 21 cuando se trata de dote constituida en cosas fungibles, aun cuando sea inestimada. Si la dote se establece en cosa que se pudiese contar como haber monedado... ó en que se puede pesar como oro ó plata, ó que se pueda medir como civera ó vino, todo el pro ó el daño que ariñiese en cualquiera destas cosas despues que fuesen dadas, seria del marido, é non de la muger.

Artículo 1420.—Constituida la dote de manera que sea estimada ó inestimada, á eleccion de la mujer, ó si la estimacion tuviera por único objeto poder apreciar el aumento ó menoscabo que sufrieren los bienes, se entenderá la dote inestimada y pertenecerán en ambos casos á la mujer las mejoras y deterioros que sobreviniere.

Lo mismo se observará si, constituida la dote de manera que fuere estimada ó inestimada á eleccion del marido, éste optase por devolver la cosa misma que se le entregó en dote, á no haberse pactado lo contrario, ó si el daño se causó por culpa del marido.

## ORÍGENES

Leyes 18, 19 y 21, tit. XI, Partida 4.ª

## COMENTARIO

Si la dote fuere inestimada, los aumentos y deterioros que sufran las cosas ó bienes en que se constituyó pertenecen á la mujer. Recordamos que aun cuando medie estimacion, la dote no pierde su calidad de inapreciada cuando

aquella tiene por objeto graduar el aumento ó menoscabo que sufran los bienes, es decir, siempre que no sea estimacion que cause venta.

Mas si apreciada no fuese cuando lo diere la muger al marido, estonce pertenesce el daño ó el pro de la dote á la muger, en cualquier tiempo que venga.

Cuando la dote se constituye de modo que pueda ser estimada ó inestimada, distingue la ley dos casos: si la calidad de la dote depende de la eleccion de la mujer, ó de la del marido.

En el primer caso, el daño y la mejora pertenecen á la mujer. En el segundo, al marido, si optó por devolver la cosa misma que se le entregó por dote.

Señalando la muger al marido su dote en casa ó en viña, ó en otra eredad, apreciándola, si tuviese para si la escogencia de tomar lo que le da por dote, ó aquello por que lo aprecia; si se partiese el casamiento, é non otorgasse al marido la escogencia, el daño ó el pro que viniessse, si fuesse crescida ó menguada, seria della, é non del marido. Lo mismo añade para el caso en que la tasacion de la dote tuviera por único objeto poder apreciar el aumento ó menoscabo que sufrieren los bienes.

En cuanto al segundo párrafo del artículo, dice la ley: E si cuando la muger establece la dote, lo fiziesse diziendo que daua unas casas en dote, é que las apreciara en doscientos maravedis, en tal manera, que si el casamiento se partiesse, que fuere en escogencia del marido de tornar las casas ó doscientos maravedis, el pro ó el daño que desto viniessse, seria de la muger é non del marido; si el marido escogiesse de darle las casas quier fuessen empeoradas ó mejoradas: fueras ende si la muger pudiesse probar que por culpa del marido avino el daño en aquello que le dió por dote; ó si por aventura el marido rescibiesse sobre si todo el daño que viniessse en la dote cuando gela dió la muger.

Artículo 1421.—Cuando la dote ó parte de ella se hubiere constituido en ganados, tendrá el marido obligacion de reponer las cabezas que mueran con las que nazcan.

ORÍGENES

Ley 21, tit. XI, Partida 4.ª

COMENTARIO

Pero si acaesciesse que murieren algunos, tenuto es el marido de tornar otros tantos en lugar de los que murieren, de aquellos fijos mismos que nascieran dellos. La ley no dice si se refiere á la dote estimada ó á la inestimada; pero desde luégo se comprende que ha de ser de esta última clase, pues de otro modo, no hay razon para exigir al marido que reponga las cabezas que mueran con las que nazcan, puesto que ha de restituir solamente la estimacion.

Artículo 1422.—El marido que fuere condenado por sentencia firme á la pérdida de los bienes dotales, podrá exigir de su mujer, ó de quien la hubiere dotado, la constitucion de una nueva dote en cualquiera de los casos siguientes:

- 1.º Si el que la dió se obligó á la eviccion y saneamiento.
- 2.º Si se hubiere constituido dolosamente.
- 3.º Si la dote fuere estimada.

ORÍGENES

Ley 22, tit. XI, Partida 4.ª

CONCORDANCIAS

Concuerta con ley 1.ª, tit. XII, lib. V, Código Romano.

COMENTARIO

Nada de particular ofrece esta ley, á no ser la duda expuesta por algunos, Baldo entre ellos, de si el marido que se ve privado de la dote por una sentencia firme tendrá que dar alimentos á su mujer. Entendemos, contra la opinion de Baldo, que la obligacion de alimentos, como carga del matrimonio independiente de la constitucion de la dote, no puede sujetarse á las contingencias que ésta pueda sufrir.

Algunos Códigos modernos eximen de la eviccion al dotante, cuando es un extraño.

SECCION TERCERA

DE LA RESTITUCION DE LA DOTE.

Artículo 1423.—La dote debe restituirse á la mujer ó sus herederos en los casos siguientes:

- 1.º Cuando el matrimonio se disolviera ó fuere declarado nulo.
- 2.º En el caso del art. 155 de este Código.

ORÍGENES

Ley 30, tit. XI, Partida 4.ª

Véase las citas del art. 155.

JURISPRUDENCIA

La obligacion de restituirla á la disolucion del matrimonio, si bien no expresa el lugar donde deba hacerse la devolucion, implicita y virtualmente designa aquel en que se disuelva el matrimonio (Sent. 22 Setiembre 1856).

Segun el tenor de las leyes 7.ª y 31, tit. XI, Partida 4.ª, llegado el caso del divorcio ó separacion, ha de entregarse la dote ó donacion al cónyuge que debe haberla, ó sus herederos (Sentencia 18 Junio 1864).

La dote que corresponde á la mujer casada debe entregarse despues de su muerte á sus hijos y herederos; por lo que al declarar la sentencia que la cantidad en que consistió la de una mujer casada se adjudique á los herederos de su marido, infringe la ley 30, tit. XI, Partida 4.ª, que declara á quién debe ser entregada la dote cuando muere la mujer dotada. (Sentencia 28 Mayo 1877).

COMENTARIO

Disuelto el matrimonio, bien por muerte de uno de los cónyuges, ó de ambos, bien por divorcio ó por declaracion de nulidad del mismo, el marido debe devolver la dote, salvo en los casos en que con arreglo á derecho esté relevado de esta obligacion, segun veremos oportunamente.

La razon de este precepto se alcanza fácilmente, si no se olvida cuál es el destino de la dote y la causa que le da nacimiento. Cuando el matrimonio cesa, cesa tambien la mision de la dote, y por lo tanto su necesidad, y debe, por

consiguiente, restituirse á la mujer ó entregarse á sus herederos.

Artículo 1424.—En la dote inestimada los bienes inmuebles que la constituyeren se restituirán en el estado en que se hallarán: si hubieren sido enajenados, se restituirá su valor.

Del mismo modo se restituirán los bienes muebles, ó su estimacion conforme al artículo 1404 (177 de la ley Hipotecaria); si no subsistieren al tiempo de la disolucion del matrimonio.

ORÍGENES

Leyes 26 y 31, tit. XI, Partida 4.ª

CONCORDANCIAS

Concuerta en parte con: Art. 1564, Código Francia.—1409 Italia.

COMENTARIO

La ley 26 dice: ... deve ser entregada la dote á la muger: se entiende si no fuesse apreciada, ca seyendo apreciada deve auer la estimacion della é non mas. Ademas, téngase presente lo establecido en el art. 177 de la ley Hipotecaria, que ordena que cuando se constituya dote inestimada en bienes no inmuebles, se apreciarán éstos con el único objeto de fijar la cantidad que deba asegurar la hipoteca para el caso de que no subsistan los mismos bienes al tiempo de su restitucion, y se tendrá completa la doctrina vigente sobre este particular.

Despues de lo que dejamos consignado en artículos y comentarios anteriores respecto á la diversa naturaleza de la dote estimada é inestimada, no creemos necesario señalar cuáles son sus puntos de contacto y sus diferencias. Téngase presente que la distincion donde produce efectos de mayor importancia es sin duda en la obligacion de restituirla. A esto se subordina todo cuanto respecto á las hipotecas por razon de dote hemos dicho anteriormente.

Nada dice la ley de la forma en que haya de