

restituirse la dote consistente en el derecho de usufructo, pension ó renta vitalicia.

Celso dice que se consulte en estos casos lo convenido y pactado entre las partes.

Febrero expone que la práctica seguida en este punto consistía en computar como dote el importe de los diez años siguientes al día del matrimonio, cuyo capital será la dote que habrá de restituirse por el marido, rebajando, si se tratase de un usufructo, una cuarta parte por huecos y reparos en las casas, y el importe de los gastos de labranza en las tierras, viñedos y olivares.

Escribano dice á este propósito: «Si la mujer hubiese llevado en dote algún usufructo, sólo está obligado el marido, ó su heredero, á restituir el derecho de usufructo, si es que todavía existe, y no los frutos caídos ó percibidos durante el matrimonio, porque tal derecho es, y no su producto, lo que debe considerarse como dote. Lo mismo debe decirse de la renta vitalicia, pension, legado anual ú otro derecho semejante que la mujer hubiese traído como dotal. Sólo en el caso de que la mujer constituyese simplemente como dotal los productos que se sacaren del derecho de usufructo durante el matrimonio, y no el derecho mismo, tendría que restituirlos el marido ó su heredero, y contentarse con los intereses de dichos productos sucesivamente capitalizados. La práctica que segun dice Febrero hay en la corte es tan injusta y desatinada, segun reconoce el mismo Febrero, que no merece los honores de la refutación.»

Artículo 1425.—Cuando la dote fuere estimada, se restituirá el importe de la estimación que se hizo de los bienes al ingresar en el matrimonio.

ORÍGENES

Leyes 18 y 26, tit. XI, Partida 4.ª

Párrafo 1.º, art. 169, ley Hipotecaria.

CONCORDANCIAS

Concuerda en parte con: Art. 1565 Código Francia.—1410 Italia.—Ambos señalan el plazo de un año para la restitución de la dote estimada.

COMENTARIO

Vease lo que decimos en el artículo anterior.

Artículo 1426.—La restitución de los bienes fungibles no estimados se hará con otro tanto de las mismas especies.

ORÍGENES

Ley 21, tit. XI, Partida 4.ª

COMENTARIO

Hablando la ley 21 del caso en que los bienes dados en dote fueren susceptibles de ser contados, pesados ó medidos, despues de enumerar los derechos y obligaciones que respecto de ellos tiene el marido, termina con estas palabras: Mas con todo, tenuto es de tornar á la muger otro tanto, é tal como aquello quel dió en dote, si se partiesse el matrimonio en vida sin su culpa de ella ó por muerte.

Se ve, pues, que la dote constituida en cosas fungibles participa á la vez del carácter de la estimada, por más que no se haya otorgado en este concepto, y á la vez tiene un carácter propio.

Basta, para convencerse de esto, recordar que el marido puede enajenarlos como si fueran parte de una dote estimada, y al mismo tiempo está obligado á restituir, no su estimación, ni tampoco los mismos bienes, sino otros iguales en especie, cantidad y calidad.

Artículo 1427.—Cuando la disolución del matrimonio se hubiere ocasionado por el fallecimiento de la mujer y sus herederos estuviesen bajo la patria potestad del marido, no deberá éste restituir la dote hasta la mayor edad de aquellos.

ORÍGENES

Ley 31, tit. XI, Partida 4.ª

COMENTARIO

Quando el matrimonio se disolviera por fallecimiento de la mujer, la dote debe pasar á sus herederos, es decir, á sus hijos, si los hubiere, ó á sus ascendientes en su defecto, y en otro caso al que por ministerio de la ley ó por voluntad de la mujer deban corresponder aquellos bienes. Mas en el caso en que hayan de percibir los bienes los hijos legítimos del matrimonio disuelto, y aquellos hijos fueren menores de edad, prescribe la ley que se difiera la restitución de los bienes dotal, y así dice: fueras ende si la oviessas de entregar á los fijos que non fueren

de edad, que la puede tener el padre ó la madre fasta que sean de edad.

El padre continuará con la administración de la dote, pero sin poderla malmeter, segun expresa la misma ley.

Artículo 1428.—En cuanto á las impensas ó mejoras hechas en las cosas dotal, inestimadas, el marido deberá ser indemnizado de las que contribuyeron á que la cosa se hiciera mejor y más productiva, pero no de las voluntarias.

ORÍGENES

Ley 32, tit. XI, Partida 4.ª

CONCORDANCIAS

Concuerda sustancialmente con: Leyes del tit. I, lib. XXV, Digesto.

COMENTARIO

Aquellos bienes que se entregan al marido como dote estimada pasan á su poder en pleno dominio, y por consiguiente, cuantos gastos é impensas haga en mejorar dichos bienes, deberá abonarlos él mismo, puesto que redundan en su utilidad y provecho. Mas tratándose de los bienes inestimados no puede suceder lo mismo, toda vez que las mejoras pertenecen á la mujer, y á ella afectan directamente.

La ley, sin embargo, no ha podido ménos de hacer una distinción entre las diversas clases de impensas dedicadas á mejorar las fincas; y si bien no las designa con los mismos nombres con que las distinguieron los romanos, en el fondo la clasificación es la misma, y puede usarse de ella con aplicación á nuestro Derecho, sin que por eso se altere la verdad de la legislación vigente.

Dice la ley de Partida: «Mejorando el marido la cosa que le dió su mujer en dote, non seyendo apreciada assi como si la refiziesse ó la acresciesse, porque fuesse mejor é rendiesse más: si las despensas que en ella metiese, fueren atales que se mejorara la dote por ellas, puedelas contar é auerlas aquellas que fiziesse: además de quanto montare el esquilmo que lleuó de los frutos é de las rentas de la dote. Mas si fiziesse el marido despensas en la dote de su voluntad, que se tornassen mas en apostura que en pro della, assi como si fuesen cosas é las juntasse ó en

otra manera semejante destas, non las deue contar, nin las pueden demandar, quando entregare la dote.»

Las impensas que tienen por objeto que la finca fuesse mejor é rendiesse más, son las útiles y necesarias de los romanos, segun opinión de ilustres jurisconsultos, por lo cual los autores admiten como corriente que tales mejoras son necesarias, útiles y voluntarias, siendo de abono para el marido las dos primeras, y no la tercera.

Artículo 1429.—La restitución de los bienes dotal, que fueren inmuebles debe hacerse desde luego.

La de los bienes muebles se hará en el término de un año.

ORÍGENES

Ley 31, tit. XI, Partida 4.ª

CONCORDANCIAS

Concuerda en su primera parte con: Artículo 1564, Cod. Francia.—1409 Italia.

COMENTARIO

Tiene por principal objeto este artículo no apurar al marido cuando haya de restituir la dote consistente en dinero metálico. Cuando se trata de bienes raíces, la devolución puede hacerse tan luego como el matrimonio se ha disuelto. La de los muebles no se hará tan inmediatamente, segun dispone la ley. «Luego que el divorcio sea fecho, deue ser entregada la dote...si fuere cosa que fuesse rayz. Mas si fuere la dote de cosa mueble, deue ser entregada fasta un año desde que el divorcio fué fecho. Eso mismo seria si el matrimonio se partiesse por muerte. Ca deue ser entregada la dote, ó la donación á aquel que la deue auer; si fuere cosa rayz luego que el matrimonio se departe: é si fuere de cosa mueble, fasta un año...»

Una duda se ocasiona con la ley que comentamos, es á saber: si en el caso de haberse constituido la dote en metálico, deberá el marido intereses á la mujer ó á sus herederos durante el año que tiene de término para hacer la restitución. Goyena expresa que los intereses legales del dinero son frutos civiles; y como por otra parte cesaron las cargas del matrimonio, hay la misma razon, aunque en sentido contrario, para

que el marido abone aquellos intereses como para que se consideren aumento de dote los frutos producidos por las fincas ántes de la celebracion del matrimonio.

Gutierrez declara que le hace fuerza esta razon, pero que, establecido el plazo en beneficio del marido, en la posibilidad de que le falte dinero y tenga que procurárselo, exigirle los réditos es sujetarle á la condicion del hombre á quien se hace un préstamo.

Nosotros dudamos que se haya concedido al marido aquel término como beneficio para el caso posible indicado por Gutierrez; pero si tal beneficio quiso otorgarle el legislador, y la intencion de éste fué que no usase el marido de él sinó cuando careciese de dinero y hubiera de buscarlo, y que solamente demorase el pago el tiempo que tardó en procurárselo, es evidente que no pudo la ley querer que se abonasen intereses, lo cual anularía el beneficio y áun podría llegar á convertirse en daño del marido á quien quiso favorecer.

Mas si la fijacion de dicho plazo no es realmente un beneficio, sinó un respeto y una consideracion que se guarda al marido, á quien no parece justo apremiar como á un deudor extraño, entónces puede sostenerse, con Goyena, que el abono de intereses es perfectamente natural.

Todo depende, por lo tanto, del concepto que se dé al término ó plazo concedido por la ley.

Artículo 1430.—Cuando el marido ó los hijos no puedan restituir toda la dote en el tiempo prefijado por la ley, podrán retener lo indispensable para su subsistencia.

ORIGENES

Ley 32, tit. XI, Partida 4.ª

COMENTARIO

El marido deudor de la dote no es una persona extraña á quien se pueda angustiar para que ofrezca el pago inmediato. La ley no ha querido que entre los cónyuges pudieran establecerse relaciones de apremio ó inconsideracion, poco conformes con los íntimos lazos que los han unido. Así es que ha creído conveniente introducir el llamado beneficio de competencia, en virtud del cual «si acaeciese que el marido non pudiese luego entregar toda la dote á los plazos que dize en la ley ante desta (el artículo anterior), deue el juez de aquel lugar catar

que le faga que pague aquello que podiere: de manera quel finque alguna cosa de que viva todavia, tomando tal recabdo dél, que la pague quanto mas ayna pudiere. Esso mismo se entiendo, que deue ser guardado en los fijos, si acaesciere que ayan de entregar la dote á su madre, por razon de su padre.»

Este beneficio lo gozará el marido, y los hijos en su caso, áun cuando hubiere pacto en contrario, pues este pacto, como opuesto á la reverencia y consideracion que se debe al marido, no debe ser guardado: *quippe cum contra receptam reverentiam que maritis exhibenda est apparet* (1).

Artículo 1431.—Cesa la obligacion de restituir la dote:

1.º Por pacto otorgado entre los esposos (a).

2.º Por adulterio de la mujer, á ménos que el marido diere la muerte á la adúltera ó su cómplice (b).

3.º Por costumbre guardada en el lugar donde se contrajere el matrimonio (a).

4.º En el caso del art. 159 de este Código (c).

Lo dispuesto en los cuatro números anteriores se entiende sin perjuicio de los derechos que los hijos legítimos tengan como herederos forzosos de su madre, en cuyo caso el marido tendrá sólo el usufructo mientras viviere.

ORIGENES

(a) Ley 23, tit. XI, Partida 4.ª

(b) Ley 23, tit. XI, Partida 4.ª

Ley 2.ª, tit. VII, lib. IV, Fuero Real.

Ley 1.ª, tit. XXVIII, lib. XII, Nov. Rec.

Ley 5.ª, tit. XXVIII, lib. XII, Nov. Rec. (82 de Toro).

(c) Ley 50, tit. XIV, Partida 5.ª

COMENTARIO

En artículos anteriores nos hemos referido frecuentemente á casos en que el marido no tenga obligacion de restituir la dote: ¿qué casos son éstos?

En primer lugar, *gana el marido la dote*, es decir, no queda obligado á devolverla, por

(1) Ley 14, tit. I, lib. XXV, Digesto.

pleyto que ponen entre si los cónyuges, esto es, cuando así lo hubieren pactado, á no ser en los casos en que las leyes lo prohiban ó en que se acompañe alguna condicion ilícita.

El adulterio de la mujer. Al ocuparnos de los efectos del divorcio (1) dijimos que uno de los efectos del mismo cuando habían tenido por fundamento el adulterio de la mujer, era la pérdida por parte de ésta de todos sus bienes, y la adquisicion por sus hijos, y en su defecto por su marido. A lo en aquel lugar consignado poco hemos de añadir.

Por yerro que faze la muger faziendo adulterio cesa la obligacion de restituir la dote. La ley de Partida, y con ella la del Fuero, confirmadas por la 82 de Toro, señalan, en conformidad con los principios vigentes en otras materias, que el marido no gana la dote más que en un caso, á saber, si no hubiere fijos derechos; pues por ninguna causa deben los derechos de los hijos verse desconocidos, como lo serian si la culpa de la madre perjudicase á los hijos en su legitima.

Sobre la observancia de esta ley véase lo que decimos en el lugar citado.

Si el marido diere la muerte al adúltero é á

la adúltera, aunque los tome *in fraganti* y sea justamente fecha la muerte, no gana la dote el marido, ó por mejor decir, no la pierden los herederos de la mujer.

La tercera razon que es de costumbre, por que se gana la dote... es como si fuesse costumbre vsada de luengo tiempo en algun lugar de la ganar... el marido quando muere la muger, ó si fuesse costumbre de la ganar... quando entrare en Orden.

El último caso es de nulidad del matrimonio celebrado de mala fe por la mujer. Véase nuestro art. 159, tomo I, pág. 106, y lo que allí decimos sobre la observancia de esta ley.

Por último, en armonía con lo dicho anteriormente acerca del derecho de legítimas reconocido por las leyes en favor de los hijos, añade la ley de Partidas: *E lo que dize en esta ley, de ganar el marido... la dote por alguna de las razones sobredichas, entiéndase, si non ouiesen fijos de consuno. Ca si los ouiesen, estonce deuen auer los fijos la propiedad de la... dote*; bien que el marido conservará durante toda su vida el usufructo de la misma dote; *deue auer en su vida el fructo della*.

CAPÍTULO IV

DE LOS BIENES PARAFERNALES

Artículo 1432.—Los bienes que la mujer aporte al matrimonio ó adquiera durante él sin formar parte de la dote, se llaman parafernales.

ORIGENES

Ley 17, tit. XI, Partida 4.ª

CONCORDANCIAS

Concuerta con: Arts. 1574, Cód. Francia.—1425, Italia.

JURISPRUDENCIA

Los bienes que la mujer casada adquiere por herencia entran naturalmente en la clase de

extradotales ó parafernales, si no se estipuló anticipadamente que constituyan un aumento de dote (Sent. 4 Marzo 1858).

Si durante un litigio sobre prevencion de un juicio de testamentaria no se ha calificado de bienes parafernales la porcion que á la recurrente pueda corresponder en la herencia de su padre, ni era posible anticipar esta calificacion hasta que, llegando aquélla á adquirir dicha porcion hereditaria, pudiera, bien entregarla á su marido como aumento de dote para que la administre, bien *retenerla apartadamente para si*, segun la expresion de la mencionada ley, carecen de aplicacion á la cuestion litigiosa la ley 17, tit. XI, Partida 4.ª, y la jurisprudencia á su tenor establecida por el Tribunal Supremo (Sent. 5 Octubre 1877).

(1) Véase art. 154, tomo I, pág. 100.