

los gastos de casa en proporción á sus rentas, y previendo que nada queda al marido decide que la mujer en este caso soportará todos los gastos. Colmet de Santerre va más allá: enseña que la mujer debe proveer á los cargos del matrimonio. (1) Este es un sistema extralegal que no es ni el de la separación convencional (art. 1,537), ni el de la separación judicial; creemos inútil discutirlo,

SECCION VI.—De la restitución de la dote.

§ I.—*CUANDO Y BAJO QUE CONDICIONES DEBE LA DOTE ESTAR CONSTITUIDA?*

560. La sección III, que trata de la restitución de la dote, sólo prevee un caso en el cual la dote deba ser restituida: es la disolución del matrimonio; por consiguiente, la muerte de un esposo ó el divorcio. Hay otro caso que resulta implícitamente del art. 1,560: es cuando la mujer obtiene la separación de bienes y, por consiguiente, cuando pide la separación de cuerpos (art. 311). Cuando la mujer vuelve á tomar la administración y goce de sus bienes se entiende que los derechos del marido cesan y que éste debe restituir la dote á la mujer. Si la ley sólo habla de la disolución del matrimonio es porque tal es la causa ordinaria que da lugar á la restitución de la dote; lo que el Código dice de este caso se aplica, naturalmente, á las demás circunstancias en las cuales la dote debe ser restituida.

561. La mujer que pide la restitución de la dote es demandante; debe, pues, probar el fundamento de su demanda. Debe, primero, establecer que el marido recibió la dote. La dote puede haber sido ofrecida sin que se la haya pagado; y el marido sólo puede restituir lo que recibió. Luego la mujer debe probar el hecho. Se necesita después que la mujer establezca la consistencia de la dote. Si se constituyó

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 537, núm. 233 bis XXX.

todos sus bienes presentes debe probar cuáles eran estos bienes que poseía cuando el casamiento; si se constituyó sus bienes futuros, debe establecer la consistencia de los bienes que le tocaron por sucesión ó donación. Lo mismo pasa con los bienes que le fueron dados por contrato de matrimonio. ¿Cómo hará esta prueba la mujer? En principio según el derecho común, salvo la disposición excepcional del art. 1,569.

562. Para la aplicación del principio debe distinguirse si la dote fué ofrecida por autorización ó si la mujer se constituyó sus bienes en dote. Supondremos, primero, que un tercero ofreció la dote de la mujer: ¿cómo probará ésta que el marido la recibió? Hay que aplicar el derecho común. La mujer puede invocar el art. 1,348, según el cual el demandante se admite á probar por testigos en todos los casos en que se encontró en la imposibilidad de procurarse una prueba literal. Y tal es la situación de la mujer; es extraña al recibo de la dote, no puede intervenir en él, puesto que sólo el marido tiene el ejercicio de las acciones dotales (artículo 1,549) La mujer está igualmente admitida á probar la recepción de la dote por presunciones, siendo éstas admitidas en todos los casos en que se admite la prueba testimonial (art. 1,353). (1)

563. El art. 1,569 contiene una derogación del principio que obliga á la mujer á probar que el marido recibió la dote: "Si el matrimonio ha durado diez años desde el vencimiento de los plazos tomados para el pago de la dote, la mujer ó sus herederos podrán repetirlo contra el marido después de la disolución del matrimonio, sin estar obligados á probar que la recibió" ¿Cuál es la razón de esta excepción? Se dice de ordinario que el marido se presume haber

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 460, núm. 1917. Aubry y Rau, t. V, pág. 625, nota 7, pfo. 540.

recibido la dote después de este plazo, lo que conduciría á crear una prescripción especial de diez años fundada en la presunción de pago. Creemos que esto es sobrepasar el texto y el espíritu de la ley. Es verdad que el marido, debiendo soportar los cargos del matrimonio, está interesado en exigir el pago de la dote con la que debe subvenir á dichos cargos. Pero de que no promueva en los diez años no se puede concluir que se le presume haber recibido la dote. Su inacción, aun completa, puede ser debida á sentimientos de conveniencias. Si fué el padre quien ofreció la dote el afecto que el marido tiene para la mujer y para los que le dieron el sér le impide el reclamar el pago. Pero la ley no puede atender á estas consideraciones puramente morales; sólo ve en el marido á un administrador de los bienes dotales que tiene el derecho y el deber de ejercer las acciones dotales; si permanece diez años sin promover se hace culpable de negligencia y es responsable en el sentido de que la mujer quedará dispensada de probar que recibió la dote; la prueba recaerá en el marido. El art. 1,569 dice: "A no ser que el marido justifique haber hecho diligencias inútiles para obtener el pago." Esto es decir: á no ser que éste pruebe que no fué negligente, que hizo lo que debía hacer para obtener el pago de la dote.

¿Desde cuándo corre el plazo de diez años? Desde el momento en que la dote se ha vuelto exigible. Entonces es cuando debía legalmente pedir el pago; hasta ahí no hay negligencia que reprocharle. Si el pago debe hacerse en varios plazos el término correrá para cada uno desde el día del vencimiento.

¿Qué se entiende por *diligencias*? El legislador se valió aproposito de una palabra vaga: no exige que haya habido promociones judiciales porque las convenciones pueden oponerse á ellas. Pero no promoviendo en justicia nada impide que el marido reclame seriamente el pago de la dote.

Como la ley no define las diligencias la cuestión de saber si el marido ha hecho las diligencias necesarias es una cuestión de hecho; los jueces apreciarán los hechos y la naturaleza de las relaciones que existen entre el marido y los que han dotado á la mujer. (1)

564. ¿Cómo probará la mujer la recepción de la dote cuando ella es quien constituyó sus bienes? La mujer no puede invocar el art. 1,348 ni la excepción del art. 1,569, permanece bajo el imperio del derecho común. En efecto, la mujer no puede decir que se encontró en la imposibilidad de procurarse una prueba literal; ella es deudora y paga, y cualquier deudor puede exigir un recibo. Se objeta que la mujer está en una posición especial, sometida á la potestad del marido, puede hallarse en la imposibilidad moral de reclamar un recibo, y el art. 1,348 se conforma con la imposibilidad moral, como lo hemos dicho en el capítulo *De las Obligaciones*. Esto nos parece muy dudoso; un motivo de delicadeza no constituye una imposibilidad moral en el sentido del art. 1,348. Si la mujer pudiera prevalecerse de su subordinación para ser admitida á la prueba por testigos siempre podría probar por testigos y por presunciones que el marido ha recibido la dote. El legislador hubiera podido admitir una excepción tan importante, pero ella no resulta del art. 1,348. (2)

Mucho menos aún puede la mujer estar dispensada de toda prueba si el marido permaneció diez años sin promover contra ella. La ley no puede considerar como una negligencia del marido el hecho de no promover cuando la mujer es deudora de la dote, y desde que no hay negligencia que imputar al marido no se está ya en el caso de la excepción del

1 Véanse, en diversos sentidos, los autores citados por Aubry y Rau, t. V, pág. 625, notas 8-13, y Colmet de Santerre, t. VI, pág. 546, núms. 241 bis II y III.

2 Esta es la opinión general (Aubry y Rau, t. V, pág. 627, nota 15, párrafo 540). Compárese el tomo IX de estos *Principios*, núm. 578).

art. 1569; luego se vuelve á entrar en la regla. Como muy bien lo dice la Corte de Bruselas, fuera extraño que la mujer viniera reprochando al marido las consideraciones que tuvo para ella. (1)

565. ¿Cómo se hace la prueba de la consistencia de la dote? La dificultad sólo se presenta para los efectos muebles. En cuanto al mobiliar aportado en dote no hay ninguna duda: el marido está obligado á hacer inventario y si no cumple con esta obligación la mujer queda admitida á la prueba por testigos y aun por fama pública en la opinión general. Si el mobiliar dotal vence durante el matrimonio se admite también que el marido debe hacerlo constar por inventario bajo todos los regímenes en los que tiene el ejercicio de las acciones de la mujer; con más razón debe suceder así bajo el régimen dotal que da al marido el derecho exclusivo de promover. Que tal se el espíritu de la ley esto no es dudoso, pero el texto presenta un vacío, pues nos parece difícil invocar los principios de la comunidad para imponer una obligación al marido bajo el régimen dotal. (2)

§ II.—¿COMO SE HACE LA RESTITUCION DE LA DOTE?

566. En principio la mujer permanece propietaria de los efectos dotales; su derecho en la disolución del régimen consiste, pues, en reclamarlos en naturaleza y tal es también la obligación del marido. Por excepción el marido se hace propietario de los bienes constituidos en dote con cargo de restituirlos; ¿qué debe restituir en este caso? Hay que distinguir. Si el marido se ha vuelto propietario á consecuencia de un avalúo que hizo de las cosas muebles ó inmuebles que la mujer aportó en dote, el marido es deudor del precio, se le considera como comprador. El art. 1,551 lo dice del mo-

1 Bruselas, 1.º de Marzo de 1826 (*Pasicrisia*, 1826, pag. 68). Colmet de Santerra, t. VI, pág. 547, núm. 241 bis IV.

2 Compárese Aubry y Rau, t. V, pág. 628, nota 17, pfo. 540.

biliar justipreciado por el contrato; lo mismo pasa por identidad de razones con los inmuebles; la única diferencia que resulta del art. 1,552 es que el avalúo de los inmuebles no basta para que el marido adquiera su propiedad, es necesaria una declaración expresa de que la estimación vale venta.

El marido se vuelve también propietario de las cosas consumibles comprendidas en la dote; el capítulo *Del Régimen Dotal* no habla de esto, se decide en virtud del artículo 587, que dice así: "Si el usufructo comprende cosas de que no puede hacerse uso sin consumirlas, el usufructuario tiene derecho de usarlas, pero con cargo de devolver igual cantidad, calidad ó valor, ó su estimación." Esta disposición recibe su aplicación al marido, puesto que es usufructuario en este sentido al menos: que está obligado para con los bienes dotales á todas las obligaciones del usufructuario (artículo 1,562). El marido no tiene opción como parece decirlo el art. 587; si las cosas fueron valorizadas debe el justiprecio en virtud del art. 1,551; es sólo á falta de avalúo como la restitución se hace con objetos de misma cantidad y calidad. Transladamos acerca de este punto á lo que fué dicho en el título *Del Usufructo*.

567. Cuando la restitución se hace en naturaleza el marido es deudor de ciertos cuerpos y se le aplican los principios que hemos expuesto en el título *De las Obligaciones*. Debe agregarse que el marido es administrador y usufructuario; con este título tiene especiales obligaciones que cumplir; también tiene derechos que, en principio, son más extensos que los del usufructuario ordinario.

Tal es el principio; en la aplicación hay que distinguir entre los inmuebles y los objetos muebles. Los inmuebles pueden haber aumentado ó disminuido de valor; si esto es sin el hecho del marido no tiene derecho á ninguna indemnización por el aumento de valor ni es responsable de los daños y perjuicios en caso de disminución, restituye los bie-

nes en el estado en que se encuentran cuando la disolución del régimen: esta es la situación de todo deudor de cuerpos determinados. Si el inmueble dotal fué mejorado por trabajos útiles el marido tiene derecho á las expensas distinguiendo entre las necesarias y las útiles; puede reclamar la totalidad de las expensas necesarias, puesto que aprovechan en todo á la mujer; en cuanto á los útiles sólo tiene derecho al aumento de valor. Se entiende que nada puede reclamar por las separaciones á que está obligado como usufructuario.

¿Goza el marido del derecho de retención para el pago de lo que le debe la mujer por expensas? Se admite así para los gastos necesarios; la cuestión está controvertida para las expensas útiles. En nuestro concepto el derecho de retención sólo existe en los casos en que la ley lo concede; esto es un privilegio, los autores le dan este nombre; está fundado en la equidad, es verdad, pero así es con todos los privilegios, lo que no da al intérprete el derecho de crearlos. El silencio del Código decide, pues, la cuestión contra el marido; en cuanto al derecho antiguo se puede invocarlo para interpretar las disposiciones que el Código tomó de él, pero no parece muy difícil mantenerlo para dar privilegios que el Código no conoce. (1) Volveremos á esta cuestión de principio en el título *De los Privilegios*.

En cuanto á los muebles corporales el marido los devuelve en el estado en que se encuentran á la mujer que conservó su propiedad. Si han perecido por caso fortuito queda liberado, como todo deudor de un cuerpo determinado, probando el caso fortuito que alega. Lo mismo sucede con los deterioros que puedan sobrevenir, ya por caso fortuito ya por el uso que el marido hace del mobiliar. Esta es la disposición del art. 1,566, 1er. inciso. Ponemos á cargo del

1 Odier, t. III, pág. 376, núm. 1432, y pág. 312, núm. 1355. La opinión contraria está generalmente seguida. Aubry y Rau, t. V, pág. 629, nota 24, párrafo 540, excepto el desacuerdo acerca del derecho de retención para los gastos útiles.

marido la prueba de la pérdida y de los deterioros; esta es la aplicación de los principios generales que rigen las deudas de cuerpos determinados. Si el marido no puede probar que los efectos dotales han perecido por caso fortuito ¿cuál es el valor que deberá pagar? Su obligación consistía en devolver las cosas en naturaleza; la mujer hubiera, pues, aprovechado del valor que hubiesen tenido los efectos cuando la restitución; es este valor el que deberá restituir el marido. (1)

568. El segundo inciso del art. 1,566 contiene una disposición excepcional en favor de la mujer; dice: "Y *no obstante*, la mujer podrá *en todos los casos* recoger la ropa de uso actual, á reserva de descontar su valor cuando esta ropa haya sido previamente constituida con justiprecio." La disposición no está muy clara; la palabra *no obstante* indica que consagra una excepción; esta excepción está establecida *para todos los casos*, dice la ley. ¿Cuáles son estos casos? La ley acaba de hablar del caso en que los muebles dotales han quedado propiedad de la mujer; hay un segundo caso, el en que los efectos se han vuelto propiedad del marido. Hay que distinguir ambas hipótesis.

Si la ropa continuó siendo propiedad de la mujer, ¿cuál será su derecho si se aplica la regla general? El art. 1,566 acaba de decirlo. El marido la restituye en el estado en que se encuentra y no está obligado á ninguna indemnización por las piezas que no existan. Así la mujer no podrá reclamar más que la ropa que aportó en el estado y uso en que se encuentra necesariamente después de varios años de matrimonio; es decir, que no recogerá nada ó poco más. En cuanto á los efectos que están actualmente en uso debiera devolverlos al marido, pues él es quien los compró; son de su propiedad, como todo lo que compra durante el matrimonio. El segundo inciso del art. 1,566 deroga el rigor de esta regla permitiendo á la mujer recoger la ro-

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 440, núm. 1898.

pa de su *uso actual*; es decir, sus vestidos tales como existen cuando la restitución de la dote y que regularmente se compondrán de objetos comprados durante el matrimonio. ¿Por qué le da la ley este derecho? Por motivo de humanidad y de conveniencias. El marido percibe todas las rentas de la mujer, debe proveer á sus necesidades; debe, pues, comprarle todo lo que es necesario, para que se vista, y es justo que la mujer pueda conservar sus vestidos. Esto es un beneficio, es verdad; diremos más adelante si la ventaja que resulta de esto debe considerarse como una liberalidad sujeta á reducción.

La ropa se ha vuelto propiedad del marido habiéndola constituido la mujer por justiprecio. ¿Cuál será en este caso el derecho de la mujer si se aplica la regla general? Segundo el art. 1,551 el marido es deudor del precio fijado en el contrato; la mujer tendrá derecho á dicho precio, pero debe abandonar al marido toda la ropa que posee. La ley deroga esta regla: la mujer puede recoger su ropa á reserva de *descuentar su valor*. Supongamos, lo que pocas veces sucederá, que los efectos actuales tengan un valor menor que los que la mujer aportó en matrimonio; el marido será deudor por la diferencia; la ley no entiende descargarlo de esta deuda, y era deudor del avalúo de 10,000 francos; por ejemplo: la mujer sólo retira un valor de 8,000, pierde, pues, 2,000 que el marido deberá pagarle; una disposición de favor no puede resultar en contra de la mujer. Ordinariamente la ropa tendrá un valor superior á las primitivas *donas*: ¿la mujer que saca 12,000 francos cuando sólo aportó 10,000 deberá compensar el excedente? Segundo el texto del art. 1,566 debiera decirse que es deudora, puesto que la ley dice que debe *descuentar el valor* de la ropa, la ley no dice el *justiprecio*. Sin embargo, se admite generalmente que la mujer no está obligada á ninguna indemnización; no se ve por qué la mujer no debiera compensación por el aumento de valor de sus

donas cuando hubo justiprecio, mientras que no debe ninguna cuando permaneció propietaria de su ropa. (1)

En esta opinión hay una ventaja para la mujer. ¿Estará sujeta á reducción en provecho de los herederos reservatarios? Segundo el rigor de los principios hay que responder afirmativamente. Toda ventaja gratuita es una liberalidad, y toda liberalidad es reductible. Bajo el régimen de la comunidad la ley hace una excepción para las ventajas que uno de los esposos saca; bajo el régimen dotal no hay excepción, se queda uno bajo el imperio de la regla. (2)

Quédanos por decir lo que se entiende por ropa. La ley no lo define y debe uno atenerse á la acepción ordinaria; se da el nombre de *donas* á la ropa y vestidos que la mujer aporta al matrimonio; el art. 1,566 se aplica, pues, á las *donas*; sin embargo, con una restricción: se trata sólo de los efectos de uso de la mujer. En cuanto á la ropa que servía en la causa se aplican los principios generales, no se comprenden en la excepción. (3)

569. El art. 1,567 contiene una disposición especial tocante á la restitución de los créditos; dice así: "Si la dote comprende obligaciones ó constituciones de rentas que han perecido ó sufrido menoscabos que no puedan imputarse á la negligencia del marido, no se tomarán en consideración y quedará libre de ellos restituyendo los contratos." Por *contratos* la ley entiende aquí los títulos; esta es la expresión vulgar de que no debiera servirse el legislador, pues confunde el escrito y el hecho jurídico que consta en el acta. El marido no se vuelve propietario de los créditos, la mujer permanece acreedora; todo lo que el marido debe restituirle son las actas auténticas ó privadas en que consta el derecho. Si la ley habla de la restitución de los créditos es

1 Mourlón, *Repeticiones*, t. III, pág. 176, núms. 422 y 423.

2 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 542, núm. 238 bis.

3 Aubry y Rau, t. V, pág. 629, nota 23, pfo. 540 y los autores citados.

para decidir una dificultad que se presenta cuando el crédito ha perecido ó sufrido menoscabo. La pérdida total no se concibe mucho, á no ser que se trate de rentas del Estado y que la ley quede abolida; la insolvencia del deudor equivale á la pérdida, nada le queda, ó poco más, al deudor. En cuanto al menoscabo tiene lugar cuando las rentas se reducen. La cuestión está en saber si el marido responde por la pérdida y los menoscabos. Es evidente que no responde de lo que se hace por medida legislativa; en cuanto á la insolvencia del deudor el marido será responsable si puso negligencia en cobrarle. Esta es la aplicación del derecho común. (1)

570. "Si un usufructo fué constituido en dote el marido ó sus herederos no están obligados, cuando la disolución del matrimonio, á restituir más que el derecho de usufructo y no los frutos vencidos durante el matrimonio" (art. 1,568). Los frutos son el producto del derecho, y el marido tiene derecho á todos los productos de los bienes dotales; los hace suyos, luego no puede estar obligado por este punto á una restitución. Lo mismo sucede si una renta vitalicia estuviera comprendida en los bienes dotales; los réditos se consideran como el producto que procura el derecho á la renta: el usufructuario ordinario no está obligado á restituirlos; lo mismo pasa con el marido usufructuario: restituye el título; en cuanto á la renta permaneció propiedad de la mujer (artículo 537).

§ III.—DE LOS FRUTOS E INTERESES DE LA DOTE.

571. El marido debe los intereses y los frutos de la dote desde el día de la disolución del matrimonio; y los debe de derecho pleno, sin que la mujer tenga que reclamarlos ante la justicia. La ley lo dice cuando el matrimonio está disuelto por la muerte de la mujer (art. 1,570, 1er. inciso); si no lo

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 543, núm. 239 bis I.

dice cuando el matrimonio se disuelve por la muerte del marido, es porque en esta hipótesis la ley concede á la viuda un favor, del que volveremos á tratar al exponer los privilegios de la viuda; para gozar de este favor la mujer debe naturalmente manifestar su voluntad; tiene la elección de hacer que le ministren los alimentos durante el año del luto á expensas de la sucesión del marido, ó de *exigir* los intereses de su dote. Por el solo hecho de no pedir los alimentos tiene derecho á los intereses y á los frutos; los *exige*, como lo dice la ley. Estos intereses le son debidos, pues la ley no dice que deba reclamarlos ante el juez.

¿Por qué los frutos é intereses se deben á la mujer de pleno derecho desde el día de la disolución del matrimonio? Esta es una consecuencia de los principios que rigen la dote bajo el régimen dotal; el marido tiene derecho á los intereses desde el día del matrimonio porque los recibe para soportar los cargos del mismo, y estos cargos comienzan desde que se celebra el matrimonio. En cambio el marido no tiene ya ningún derecho á los productos cuando el matrimonio está disuelto, puesto que sus cargos cesan. La mujer vuelve á entrar en el pleno ejercicio de su propiedad cuando la disolución del matrimonio, y los intereses y los frutos pertenecen al propietario (art. 517). Este no es el caso de aplicar el principio del art. 1,153, según el cual los intereses sólo se deben desde el día de la demanda, pues la mujer no es acreedora, es propietaria.

572. El Código aplica en rigor el principio de que el marido sólo tiene derecho á los frutos é intereses por razón de los cargos que tiene que soportar; decide, conforme al derecho romano, "que en la disolución del matrimonio los frutos de los inmuebles dotales se reparten entre el marido y la mujer ó sus herederos, en proporción al tiempo que duró en el último año." Así sucede con los intereses bajo todos los regímenes, porque los intereses son frutos civiles y éstos se

adquieren día á día; pertenecen, por consiguiente, al usufructuario por razón de la duración de su usufructo (artículo 586). Estos principios se aplican á la comunidad legal, que es usufructuaria de los propios de los esposos. No sucede lo mismo con los frutos naturales: el usufructuario los gana por prescripción sin tener en cuenta la duración de su goce. Se sigue también esta regla bajo el régimen de la comunidad; resulta de esto que el derecho de la comunidad depende de una suerte, de la muerte de uno de los esposos y de la época en que los frutos han sido percibidos: la comunidad sólo tendrá derecho á una parte de los frutos si el matrimonio queda disuelto antes de la cosecha, aunque tenga que soportar los cargos del matrimonio durante una parte del último año del matrimonio; mientras que tendrá derecho á todos los frutos si el matrimonio se disuelve después de la cosecha, aunque sólo haya soportado los cargos durante parte del último año. En un caso la comunidad pierde y en el otro gana, sin que haya una razón jurídica de esta diferencia. Bajo el régimen dotal la ley se aparta de los principios del usufructo; asimila los frutos naturales á los frutos civiles; poco importa que el marido los haya percibido ó no, tendrá derecho á una parte de los frutos proporcional al tiempo que el matrimonio duró en el último año (art. 1,571). Si el matrimonio ha durado tres meses tendrá derecho á la cuarta parte de los frutos naturales aunque nada hubiese percibido, y sólo tendrá derecho á la cuarta parte aunque hubiese percibido toda la cosecha. (1)

El principio que el Código ha tomado del derecho romano es más justo que el que sigue en materia de comunidad; un goce que sólo está concedido por razón de los cargos debe ser proporcional á dichos cargos. Se dice que no hay que comparar á este respecto el régimen dotal y el régimen de la comunidad; que bajo el primero los intereses de los

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 477, núms. 1938 y 1939.

esposos son distintos, y que, por consiguiente, deben ser reglamentados según los principios de estricta justicia; mientras que, bajo el otro régimen, los intereses de los esposos están unidos, es el afecto el que domina en ellos más que el derecho. (1) Hay algo de verdad en esta observación, pero ella no explica la anomalía del régimen de comunidad; si los esposos explotan por sí una hacienda que produce una renta de 6,000 francos la comunidad tendrá derecho á dicho producto, y no tendrá derecho á él, según una pura suerte; mientras que si dan en arrendamiento la misma finca el derecho proporcional recibe su aplicación; la comunidad tendrá derecho á una parte de la renta proporcional á la duración del matrimonio. ¿Cuál es la razón de esta diferencia? En vano habia de buscarse en la naturaleza del régimen.

573. El art. 1,571 sólo habla de los frutos del último año del matrimonio. En cuanto á los años anteriores la dificultad no se presenta; el marido, habiendo soportado durante todo el año los cargos, tiene derecho á todos los frutos naturales y civiles. Se pudiera creer que la distinción debe hacerse para el primer año de matrimonio; así sería si los años se contasen desde el 1.º de Enero, pero la ley dice que el año comienza el día de la celebración del matrimonio; de manera que el primer año está entero si el matrimonio dura más de un año; y si se disuelve antes de la conclusión del primer año, aquél habrá sido á la vez el último, y, por consiguiente, se aplicará la disposición del art. 1,571.

574. El Código no previó el caso en el cual los frutos no se perciben todos los años: tales son los cortes de madera arreglados de modo que no se efectúen en toda la extensión del bosque sino después de cierto número de años; cada diez años, por ejemplo. Si el matrimonio dura diez años el corte que se hará el último año pertenecerá al marido por entero,

1 Trolong, t. I, pág. 187, núm. 474. Mourlón, t. III, pág. 184, núm. 440.

suponiendo, lo que de seguro será raro, que los diez años coincidan absolutamente con la duración del matrimonio. Pero supongamos que el matrimonio haya durado cinco años y que el corte se haya hecho según el reglamento en el quinto año y produjese diez mil francos: ¿cuál será el derecho del marido? Hay que aplicar por analogía el principio del artículo 1,571: aunque los cortes sólo se hagan cada diez años son frutos que sirven á soportar los cargos del matrimonio; pertenecen al marido en proporción del tiempo que duró el matrimonio; luego tiene derecho á la mitad del producto, en el caso. También tendría derecho á esta mitad aunque no hubiese hecho el corte; en este caso tendrá una compensación contra la mujer ó sus herederos por 5,000 francos. El principio es incontestable y de una aplicación muy fácil: se considera la serie de años que separan una cosecha de la otra como unidad de la cual cada año de matrimonio es una fracción. Si el matrimonio dura tres años y el corte se hace cada diez, el marido tiene derecho á las tres décimas del valor del corte. La misma regla recibiera su aplicación á los lagos en que se pesca regularmente después de cierto número de años. (1)

§ IV.—DE LA EPOCA DE LA RESTITUCION.

575. La época en que debe hacerse la restitución de la dote varía según que el marido se hace ó no propietario de los bienes dotales. La última hipótesis es el caso ordinario y está previsto por el art. 1,564 que dice así: "Si la dote consiste en inmuebles ó muebles no valuados por el contrato de matrimonio ó justipreciados con declaración de que la estimación no quita la propiedad á la mujer, el marido ó sus herederos pueden ser apremiados á restituirla sin demora después de la disolución del matrimonio." El derecho del

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 243 bis III. Mourlón, t. III, pág. 183, número 438.

marido cesa cuando la disolución del matrimonio, ya no tiene ningún derecho en los bienes dotales; no tiene, pues, motivo alguno para retenerlos sabiendo que debe restituirlos en la disolución del matrimonio, y no teniendo derecho para disponer de ellos debe tenerlos á su disposición; para los inmuebles esto es evidente, y en cuanto al mobiliar dotal la razón para decidir es la misma.

576. El art. 1,565 prevee la otra hipótesis en los siguientes términos: "Si la dote consiste en una suma de dinero ó en muebles justipreciados en el contrato sin declaración de que la estimación no hace al marido propietario, la restitución no puede exigirse sino un año después de la disolución del matrimonio." Se supone que el marido vuelto propietario hubiese hecho empleo de los efectos dotales y que, por consiguiente, cuando el acontecimiento imprevisto que pone fin al régimen no tiene el dinero á su disposición; le es necesario un tiempo moral para realizar los fondos; la ley lo fija en un año.

El art. 1,565 no prevee todos los casos en los que el marido se vuelve propietario; éste adquiere la propiedad no sólo del dinero dotal sino de todas las cosas consumibles; también se hace propietario de los inmuebles dotales que le fueron entregados justipreciados con declaración de que la estimación vale venta. Transladamos á lo que fué dicho más atrás. En todos los casos en que se vuelve propietario de la dote hay que aplicar por analogía la disposición del artículo 1,565 acerca de la época de la restitución; hay identidad de motivos.

§ V.—DEL REPORTE DE LA DOTE.

577. La dote que los padres de la futura le constituyen es una liberalidad para con la mujer; ésta debe, pues, reportarla á la sucesión del donante. ¿Cómo se hace el reporte? El mismo objeto de la donación es lo que se reporta,

ya en naturaleza, ya descontándolo. La mujer, por aplicación de este principio, debe reportar la dote que recibió y no la acción por devolución que tiene contra su marido. Si entregó la dote al marido esto fué por una convención que es extraña al donante en este sentido: que la restitución que el marido hace de la dote que recibió es un hecho extraño á aquel que constituye la dote y, por consiguiente, á sus herederos. Estos tienen derecho á la devolución real de la dote y no sería reportarla el devolver la acción por restitución, pues esta acción puede ser ineficaz si el marido está insolvente.

Tales son los principios que rigen la devolución. El artículo 1,573 los deroga. La ley supone que el padre ha constituido una dote á su hija; el marido estaba ya insolvente cuando la constitución ó no tenía arte ni profesión; es decir, que no presentaba ninguna garantía de solvencia. En este caso la hija no estaría obligada á reportar á la sucesión de su padre más que la acción por restitución que tiene contra la sucesión de su marido. Esta es una disposición de favor que conduce á dispensar á la hija la devolución, puesto que reportar la acción contra un insolvente no es reportar nada. El favor está fundado en un motivo de equidad; si el padre cometió la imprudencia de entregar la dote á un yerno insolvente, es necesario que la hija dotada no responda por la culpa del padre, éste es quien debe soportar la perdida; es decir, que su patrimonio se aminoró con ella. Si no hay imprudencia que achacar al padre la excepción cesa, la pérdida de la dote cae únicamente en la hija dotada. El art. 1,573 lo decide así en el caso en que el marido se ha hecho insolvente sólo después del matrimonio, y en el caso en que tenía un oficio ó profesión que le sirviera de capital: este es el derecho común.

La disposición, en tanto que es de favor, es excepcional y, por consiguiente, de estricta interpretación; no se puede

aplicar al caso que no está previsto por la ley. Tal fuera una constitución de dote hecha por otro ascendiente que el padre, ó por un pariente colateral; no se está ya en los términos de la excepción; se vuelve, pues, á la regla.

578. Se pregunta si esta disposición de favor se aplica á los demás regímenes, especialmente á la comunidad. La cuestión está controvertida; esta es una controversia que debiera desaparecer de nuestra ciencia, porque los principios la deciden sin duda alguna. Acabamos de decir que el artículo 1,573 es una excepción al derecho común; esta excepción está establecida para un régimen enteramente excepcional y que es de origen romano: estos son tres motivos para interpretarla restrictamente. Sin duda el favor está fundado en consideraciones de equidad que son iguales bajo todos los regímenes. ¿Pero qué importa? ¿Puede acaso el juez crear una excepción ó, lo que da lo mismo, puede extenderla por motivos de equidad? Sólo el legislador tiene este poder: el intérprete debe limitarse á señalar el vacío. (1)

§ VI.—GARANTIA Y PRIVILEGIOS DE LA MUJER.

579.. La mujer tiene una hipoteca legal para seguridad de su dote (Ley Hipotecaria, art. 64); pero según el 1,572 no tiene privilegios sobre los acreedores anteriores á ella en hipoteca. Volveremos á la hipoteca legal de la mujer al explicar la Ley Hipotecaria. En cuanto al art. 1,572 tiene por objeto abrogar la famosa constitución justiniana en virtud de la cual la mujer estaba preferida á los acreedores hipotecarios anteriores. El Orador del Gobierno critica la ley romana con grande severidad, y tiene razón; ésta era un favor que el poder absoluto prodigaba en detrimento del interés general.

1 Véanse, en sentidos diversos, los autores citados por Aubry y Rau, t. V, pág. 637, nota 56, pfo. 540. Debe agregarse, en el sentido de nuestra opinión, Demolombe, t. XVI, pág. 248, núm. 210. Colmet de Santerre, t. VI, pág. 556, núm. 245 bis.

Se sacrificaba, dice Berlier, la sociedad entera á la dote de la mujer. (1) Las autoridades del Código han creído deber repudiar esta ley inicua abrogándola de una manera terminante, aunque la abrogación fuese de derecho, estando abrogada toda la legislación antigua por la nueva legislación en virtud del decreto de 30 Ventoso, año XII (art. 7).

580. La ley, sin embargo, concedió á la mujer dotal ciertos privilegios, la mayor parte análogos á aquellos de que goza la mujer común.

Según el art. 1,570 la mujer tiene derecho á los intereses y frutos de su dote desde el día de la disolución del matrimonio. Como estos productos pudieran no bastar á la viuda para sus necesidades, la ley le da la opción de reclamar, ya sea los intereses de la dote, ya los alimentos durante el año de luto. Este es un favor dictado por humanidad y por el afecto que reina entre los esposos. Si la mujer es rica sus productos le bastarán ampliamente para su manutención, no tendrá derecho á los alimentos; pero cuando es pobre la ley no quiere que esté en la miseria inmediatamente después de la disolución del matrimonio, cuando durante éste gozó de la amplitud ó riqueza de su marido. Los alimentos que puede exigir no se reducen á lo puramente necesario, es su manutención conforme á la posición social que ocupó durante su matrimonio. En efecto, las necesidades son cosas relativas, las hay facticias, de las que es necesario tener cuenta cuando se trata del crédito alimentario, pues la vida de familia es la que los engendra, y la ley quiere asegurar á la viuda la continuación de su existencia cuando menos durante el año de luto.

El texto del art. 1,570 da lugar á una dificultad. Comienza por decir, en su primer inciso, que los *intereses y los frutos* de la dote corren de pleno derecho, después de la disolución del matrimonio, en provecho de los herederos de la

1 Berlier, *Exposición de los Motivos*, núm. 43 (Locré, t. VI, pág. 398).

mujer; luego, en el segundo inciso, la ley agrega que la viuda tiene la elección de exigir los *intereses* de su dote durante el año de luto ó de hacerse ministrar los alimentos; la ley no habla de los *frutos*. ¿Debe concluirse de esto que la mujer tiene derecho á la vez á los alimentos y á los *frutos*? Nó, seguramente; esta sería una disposición inicua y contraria al espíritu de la ley; ésta sólo da los alimentos á la mujer en el supuesto de que sus rentas no le bastan para vivir, y en estas rentas es preciso, naturalmente, comprender los frutos de sus bienes dotales: si la ley no repite la palabra *frutos* en el segundo inciso, es porque la lengua francesa no gusta de repeticiones; es de notar que el primer inciso dice: el *interés* y los *frutos*, y el segundo dice: los *intereses*; el legislador pensó que la palabra *interés* en plural comprendía los frutos. Esta es la opinión general. (1)

581. El art. 1,570 agrega: "Pero en ambos casos la habitación durante aquel año y los vestidos de luto deben serle ministrados á cargo de la sucesión y sin imputación á los intereses que se le deben." La habitación y el luto están debidos á la mujer cualquiera que sea el partido que tome. Si opta por los alimentos, los vestidos y el alojamiento quedan comprendidos en el crédito alimentario. Si prefiere exigir los intereses de su dote tiene derecho al luto y á la habitación por sentimiento de conveniencias; la ley no quiere que la mujer sea expulsada del domicilio conyugal y esté obligada á buscar otro alojamiento desde el día de la muerte de su marido; y en cuanto al luto esta es una idea tradicional y bastante extraña, que la mujer no debe soportar su gasto.

SECCION VII.—*De los bienes parafinales.*

582. Los bienes de la mujer dotal no son dotales de ple-

¹ Durantón, t. XV, pág. 650, núm. 574. Colmet de Santerre, t. VI, página 549, núm. 242 bis I.