

gunda parte adicionada, para que no sean perjudicados en su legítima materna.

## §. II.

## Del privilegio de la dote.

50 Dexo sentado que los bienes del marido están hipotecados tácitamente á la responsabilidad de la dote, arras y bienes parafernales de su muger, cuyo privilegio, y otros se concedieron á las mugeres por las grandes cargas matrimoniales que sufren, y son: el obsequio y reverencia al marido, el peligro de los partos, el cuidado, procreacion, y crianza de sus hijos, el gobierno de su casa, la conservacion, y aumento de sus bienes, y otras (1), y porque no estén indótadas, pues conviene á la República que se casen, para que el estado se propague (2). Baxo del este supuesto paso á explicar en qué casos será, ó no privilegiada la muger casada por su dote á otros acreedores de su marido, y para instruccion del Escribano digo, que siempre que la entrega de los bienes dotales al marido se hace constar por instrumento anterior, ó posterior al matrimonio en que el Escribano da fé de ella, ó por otro medio legal en que no interviene fraude, ni dolo, pues no basta probar que la muger los tenia antes de casarse, sino que tambien ha de justificar que los entró en la sociedad conyugal, será preferida por la hipoteca tácita á todos los acreedores anteriores que la tengan, y á los posteriores, aunque la de estos sea general expresa. Igualmente lo será al Fisco; pues sin embargo de que éste, y la dote gozan de igual privilegio, el del Fisco se entiende, quando es anterior en tiempo, mas no dudándose de la anterioridad, ó siendo de un tiempo mismo, porque entonces prefiere la dote, excepto que el Fisco esté en posesion de los bienes del deudor. El de la dote empieza desde que se contrae el matrimonio, y no desde la tradicion de los bienes do-

(1) Ley Assiduís 12. Cod. Qui potior. in pignor. hab. Genes. cap. 3. Apost. ad Corinth. cap. 11. y ad Ephes. cap. 5. (2) Leyes 1. ff. Solut. matrimonio y 2. ff. de Jure dot.

tales, aunque sea ésta anterior, porque su fin es que el matrimonio se efectúe, y sirvan de ayuda los bienes para mantener sus cargas. Lo mismo sucede si es posterior, porque se retrotrae al tiempo en que el matrimonio se celebró, y por esto si la muger, ú otro por ella ofrece al marido cierta cosa en dote, y despues de casados obliga éste sus bienes á otro antes que la muger se la entregue, será preferida al acreedor posterior á la promesa dotal, y se retrotraerá la obligacion de responder de la dote al tiempo en que el matrimonio se celebró (1), aunque algunos dicen que al de la promesa, porque en él tiene su principio, y así la carta de dote que se otorga en virtud de capitulaciones despues de casados los novios, goza del mismo privilegio que la que se hace antes de casarse con fé de entrega, porque como las capitulaciones preceden á la boda y se expresa en ellas la dote que la novia ha de llevar, y se promete al novio, se retrotrae al tiempo de la promesa, y en ella tiene su principio el privilegio dotal, verificándose el matrimonio, y la tradicion real. Tambien será preferida á los acreedores posteriores simples sin qualidad prelativa de dominio, refeccion, funeral, &c. que tengan hipoteca especial expresa, porque es anterior en tiempo, y goza ademas del privilegio de prelacion; pues el acreedor primero que tiene hipoteca tácita, ó expresa general en los bienes de su dendor, prefiere al segundo que la tiene tácita, ó expresa especial sin privilegio en una ó mas fincas de él (2), porque quando el acreedor segundo llega á adquirir la hipoteca especial, ya se hallan sujetas la finca ó fincas por la general anterior á la responsabilidad de la dote, y así debe ser pagada primero ésta.

51 Mas no será preferida la muger á los acreedores anteriores de su marido que tengan hipoteca expresa especial, ó general en sus bienes, ni la segunda á la primera, porque

(1) Leyes 33. tit. 13. P. 5. Licet. 7. Cod. Qui potior. in pignor. hab. 2. Cod. de Privileg. Fiscil. Dotis Cod. de Jur. dot. y In. ambiguis, ff. de Reg. jur. Boler. tit. 5. q. 15. n. 8. y 9. Gom. en la ley 50. de Toro, n. 40. Gutier. de Juram. Confirm. part. 1. cap. 46. n. 10. versic. Hypotheca autem: Covar. lib. 1. Variar. cap. 7. Cur. Philip. lib. 2. Comer. terr. cap. 12. verb. Prelacion n. 30. y 31. (2) Leyes quingeneraliter 2. y Potior. 11. al principio, y §. Si colonus ff. y Si decreto 2. y Si generaliter 6. Cod. Qui potior. in pignor. habeant.

ésta es anterior en tiempo; pero esto se limita en quanto á los bienes dotales de aquella que existen, y son conocidos, aunque se hayan dado estimados al marido, porque como ambas dotes son de igual privilegio y naturaleza, y los bienes de la muger segunda no perdieron la de dotales por haberse apreciado, ni ésta trata de adquirir nuevo dominio en ellos, sino de recuperarlo, vuelve por lo mismo á ella, y es preferida en ellos á la primera (1); y así no se darán á ésta en pago de su dote; pero si no son conocidos, será satisfecha antes que la segunda; porque como no pueden separarse de los del marido por no distinguirse, ni conocerse, se contemplan todos propios de este, por habersele transferido su dominio, y de ellos deben ser reintegrados de sus créditos por su orden y graduacion sus acreedores, y el que es primero en tiempo, lo es regularmente en derecho (2), cesando el privilegio de prelacion.

52 Tampoco será preferida la muger al acreedor posterior que prestó dinero á su marido para comprar alguna finca ó alhaja determinada, si la hipotecó especialmente á su responsabilidad, y no de otra suerte, pues en ella tendrá el acreedor derecho prelativo por la especial y expresa hipoteca (3); y es la razon, porque la hipoteca que dimana del acto, es preferida como especial á todas las generales, y aunque el acreedor es posterior en tiempo segun la fecha del contrato, no lo es segun la obligacion é hipoteca, pues quando el marido llega á adquirir el dominio, y hacerse dueño de la alhaja, y ésta empieza á ser obligada generalmente á la dote, ya el acreedor tiene hipoteca especial, y anterior en ella, que es preferida á la general, en virtud del pacto con que se liga, y es lo mismo que si la alhaja hipotecada fuera su propio dinero, el qual no debe responder de la dote de la muger de su deudor, por no estar obligado á ello, y ser anterior; pero

(1) Leyes 33. tit. 13. P. 5. In rebus Cod. de Jure dot. y Uxor. marito, ff. de Donat. inter vir. & uxor. Gom. en la ley 50. de Toro n. 42. y sig. Covar. lib. 1. Variar. cap. 7. (2) Regla Qui potior, de Reg. jur. in 6. y ley 27. tit. 13. P. 5. (3) Leyes 27. y 30. tit. 13. P. 5. y Licet 7. Cod. Qui potio. in pignor. hab. Carl. de Judici. tit. 3. disp. 28. Salg. Labir. cred. part. 1.º cap. 43. n. 34. Cur. Philip. Comer. terr. cap. 12. verb. Prelacion. n. 16.

si presta el dinero para reparar nave, casa ú otro edificio, ó pagar su alquiler, ó el del almacén en que estuviere la cosa, ó para conducirla de una parte á otra, ó satisfacer á los oficiales su trabajo, ó alimentar á los sirvientes, ó al ganado, ó para otro beneficio suyo, será preferido á todos los acreedores anteriores del mutuario, mas no á la dote, arras, ni Fisco, á menos que sean posteriores (1). Si el acreedor dió su dinero para enterrar al marido, lo debe cobrar antes que la muger, ni otro alguno cobren sus créditos, por ser preferido el suyo á todos los que el marido contraxo en su vida (2), de lo qual, y de otros acreedores trataré mas largamente en el juicio de concurso lib. y cap. 3. de mi segunda parte, adonde como á su propio lugar remito al lector.

53 El privilegio de prelacion que compete á la muger por su dote contra los bienes de su marido en concurrencia, y perjuicio de los acreedores anteriores de éste que tienen hipoteca tácita en ellos, y de los posteriores que la tienen general, ó especial expresa, se transfiere á sus hijos y herederos legítimos para su repetición y cobranza, mas no á los estraños, pues el que pasa únicamente á estos, es el de la tácita hipoteca, como remedio subsidiario concedido al contrato dotal, y no á la persona, porque aquel es personal, y este real (3), al modo que los herederos del pupilo tampoco lo tienen contra otros acreedores en los bienes de su tutor (4).

54 Pero aunque el marido confiese haber recibido la dote, si por otro medio no se justifica su numeracion y entrega, no gozará del privilegio dotal, y así perjudicará totalmente al marido y á sus herederos estraños su confesion, mas no á sus acreedores, y á sus ascendientes y descendientes legítimos solo en el tercio ó quinto. Ademas padecerá los vicios

(1) Leyes 26. al fin 27. 28. y 29. tit. 13. P. 5. Cur. Philip. Comer. terr. cap. 12. verb. Prelacion n. 25. y cap. 3. verb. Hypotheca n. 33. y 34.

(2) Ley 30. al fin, tit. 13. P. 5. Gom. en la ley 30. de Toro n. 2.

(3) Ley unic. Cod. y Dabimus, ff. de Privileg. dot. y 13. §. 3. ff. de Fundo dotali. §. Fuerat 29. Institut. de Act. Cur. Philip. Comer. terr. c. 12. verb. Prelacion. 34. Greg. Lop. en la ley 33. tit. 13. P. 5. glos. 6. y 7. Gom. en la 50. de Toro, n. 45. (4) Gutier. de Tutel. part. 2. cap. 16. Gonz. lib. 5. Decret. n. 23. cap. 9. n. 3. y 4.

de dote confesada, y no recibida: se estimará por donacion entre marido y muger hecha constante matrimonio, que por derecho está reprobada, y aun se presumirá que el marido la constituyó de sus propios bienes por beneficiar á su muger, y defraudar á sus acreedores y herederos forzosos, y que ésta nada llevó al matrimonio. Esto procede, y se entiende, aunque su confesion sea jurada, porque el juramento asertorio que recae sobre actos pasados, ni los da valór, ni los confirma. Esto tiene lugar quando se promete observar, y no contravenir á algun pacto que se haga, ó contrato que se celebre (1) por lo que es muy útil á la muger que la escritura de recepcion de dote se otorgue con fé 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 prelacion (2).

### §. FINAL.

Escrituras correspondientes á este capítulo.

#### *Carta de pago, y recibo de dote.*

55 En tal Villa á tantos de tal mes y año ante mí el Escribano y testigos Alvaro de Medina, de estado soltero, mayor que expresó ser de 25 años, y que por sí propio se gobierna, natural de esta Villa, é hijo legítimo de legítimo matrimonio de Pedro de Medina, y de Ana Lopez difuntos, vecinos y naturales que fueron tambien de ella, dixo, que á honra y gloria de Dios, y para su santo servicio está tratado de casarse *in facie Ecclesie* con Rosa Crespo del mismo estado y naturaleza, hija legítima y de legítimo matrimonio de Juan Crespo, y de Gabriela Diaz, asimismo difuntos, vecinos y naturales que igualmente fueron de ella, á cuyo fin precedieron las tres amonestaciones que manda el Santo Concilio de Trento, y que la mencionada su futura esposa prometió llevar diferentes bienes muebles y dinero, y entregarlos al otorgante por dote y caudal suyo propio para ayuda de mantener las cargas matrimoniales, con tal que formalice á su favor la correspondiente escritura, á lo

(1) Covar. lib. 1. Variar. cap. 7. Carl. de Judic. tit. 3. disp. 34. Gom. en la ley 50. de Toro, n. 37. y sig. Gutier. de Juram. confirm. part. 1. cap. 3. y 15. Begnudel. Bibliot. verb. Debitor, & creditor, n. 127. Y sig. Cur. Philip. lib. 2. cap. 12. verb. Prelacion, n. 38. (2) Ley proculus, ff. de Jure dot. Cur. Philip. cap. cit. n. 32.

que condesceñdió; y para que tenga efecto, en la mejor forma que haya lugar en derecho. Otorga que recibe en este acto de la precitada su futura esposa por dote y caudal suyo propio los bienes siguientes.

*Aquí se ponen los bienes por clases, partidas y precios, con señales individuales, y prosigue la escritura.*

Importan á una suma los bienes y dinero que comprenden las partidas precedentes, tantos mil reales de vellon (salvo error de pluma, ó suma) de las quales el otorgante se da por contento, y entregado á su voluntad, por recibirlos en este acto de la mencionada su futura esposa, á mi presencia y de los testigos que se nominarán, de que doy fé, y como real y efectivamente satisfecho de ellos, formaliza á su favor el resguardo mas firme y eficaz que á su seguridad conduzca; y declara que los bienes referidos han sido valuados por personas inteligentes electas de conformidad de ambos interesados, y que en su tasacion no hubo lesion, ni engaño, y en el caso que lo haya, del que sea en poca ó mucha suma, hace á favor de su futura esposa gracia y donacion pura, perfecta, é irrevocable inter vivos, con insinuacion, y toda la firmeza legal necesaria, y á mayor abundamiento aprueba y ratifica la citada tasacion, y se obliga á no reclamarla, y si lo hiciere, sea visto por lo mismo haberla aprobado nuevamente, añadiendo fuerza á fuerza, y contrato á contrato, á cuyo fin renuncia la ley 16. tit. 11. Partid. 4. que dice: *que si el que dá, ó recibe la dote apreciada, se siente agraviado de su valuacion, puede pedir que se deshaga el engaño en qualquier cantidad que sea, aunque no llegue, ni exceda de la mitad del justo precio, como en las ventas, y las demas leyes que le sean propicias, para que en ningun tiempo le sufragen. Y en atencion á la virtud, honestidad y loables prendas de que está adornada su futura esposa, la ofrece por aumento de dote, ó en arras, y donacion propter nuptias, segun mas útil la sea, para en el caso que se efectúe su matrimonio, y no de otra suerte, tantos mil reales de vellon, que confiesa caben en la décima parte de los bienes libres que al presente posee, y por si no tienen cabimiento, se los consigna en los mejores, mas bien parados y efectivos que adquiriera en lo sucesivo á su eleccion; y unida dicha cantidad á lo dotal, asciende su total suma á tantos mil reales de la propia especie, los quales se obliga á restituir, y entregar en dinero efectivo á su futura esposa, ó á quien su accion tenga, luego que el matrimonio se disuelva por qualquiera de los motivos prescriptos por derecho, y á ello quiere ser apremiado por todo rigor, como tambien á la solucion de las costas que en su exacción se causen, cuya liquidacion defiere en su juramento, y la releva de otra prueba, para lo qual renuncia la ley penúltima de dicho título y Partida,*