

CAPITULO CUARTO.

Del privilegio de la dote.

- §. 1. Los bienes del marido estan hipotecados tácitamente á la responsabilidad de la dote.
2. No será preferida la muger á los acreedores anteriores de su marido que tengan hipoteca expresa especial ó general en sus bienes.
3. Tampoco será preferida la muger al acreedor posterior que prestó dinero á su marido para comprar alguna finca ó alhaja determinada.
4. El privilegio de prelacion que compete á la muger por su dote contra los bienes del marido, se transfiere á sus hijos y herederos legítimos para su repeticion y cobranza, pero no á los extraño.
5. Aunque el marido confiese haber recibido la dote, si por otro medio no se justifica su numeracion y entrega, no gozará del privilegio dotal.

I. Los bienes del marido estan 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 esten indotadas, pues conviene á la república que se casen, para el aumento de la poblacion (2). Bajo de 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 dotalés al marido se hace constar por instrumento anterior ó posterior al matrimonio, en que el escribano da fe de ella, ó por otro medio legal en que no interviene fraude ni dolo (pues

1 Ley *Assiduis*. 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. matrim.* y 2. ff. *de jura dot.*

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 este y la dote gozan de igual privilegio, el del fisco se entiende, cuando 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 dotales, aunque sea esta anterior, porque su fines 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 este 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 asi 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 fe 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 cualidad 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 deudor, prefiere al segundo que la tiene tácita, ó expresa especial sin privilegio en una ó mas fincas de él (2), porque cuando el acreedor segundo llega á adquirir la hipoteca es-

1 Leyes 33. tit. 13. Part. 5 *Licet*. 7. Cod. *qui potior. in pignor. hab.* 2 Cod. *de privileg. Fisci* Gom. en la ley 50. de Toro. num. 40. Gutierr. *de juram. confirm.* part. 1. cap. 46 num. 10. versic. *Hypotheca autem*, Covarr. lib. 1. *Var.* cap. 7. *Cur.*

Philip. lib. 2. *Comer. terr.* cap. 12, verb. *Prelacion.* num. 30. y 31.

2 Leyes *Cui generaliter*. 2. *Potior*. 11. al principio. 4. *Si colonus*. ff. *Si decreto*. 2. *Si generaliter*. 6. Cod. *qui potiores in pignor. habeant*.

pecial, ya se hallan sujetas la finca ó fincas por la general anterior á la responsabilidad de la dote, y asi debe ser pagada primero esta.

2. 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 esta es anterior en tiempo, pero esto se limita en cuanto 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 esta 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 asi no se darán á esta en pago de su dote; pero sino 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.

3. 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 cuando el marido llega á adquirir el dominio y hacerse dueño de la alhaja, y esta 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 cual no debe responder

1 Leyes 33. tit. 13. Part. 5. *In rebus* 36. Cod. *de jure dot. y Uxor, marito. ff. de donat. inter vir. et uxor.* Gom. en la ley 50 de Toro num. 42 y sig. Covarr. lib. 1. *Variar.* cap. 7.

2 Regla *Qui potior. de reg. jur.* in 6. y ley 27. tit. 13. Part. 5.

3 Leyes 27 y 30. tit. 13. Part. 5. y *Licet.* 7. Cod. *qui potior. in pignor. hab.* Carleval. *de judic.* tit. 3. disp. 28. Salg. *Labyr. cred.* part. 1. cap. 43. num. 34. *Cur. Philip. Comerc. terr.* cap. 12. verb. *Prelacion.* num. 16.

de la dote de la muger de su deudor, por no estar obligado á ello, y ser anterior; pero 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 contrajo en su vida (2), de lo cual y de otros acreedores trataré mas latamente en el juicio de concurso, á donde como á su propio lugar, remito al lector.

4 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 este que tiene 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 repiticion y cobranza, mas no á los extraños; 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).

5 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 aunque perjudique totalmente al marido y á sus herederos extraños su confesion, mas no á sus acreedores y á sus ascendientes y descendientes legítimos solo en el tercio ó quinto. Además padecerá los vicios de dote confesada y no recibida; se estimará por donacion entre marido y muger, hecha durante el matrimonio, la cual está reprobada por derecho; 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 esta nada llevó al matrimonio. Esto procede y se entiende aunque su confesion sea jura-

1 Leyes 26. al fin, 27, 28. y 29. tit. 13. Part. 5. *Cur. Philip. Comerc. terr.* cap. 12. verb. *Prelacion.* num. 25. y cap. 3. verb. *Hipoteca.* num. 33 y 34.

2 Ley 30 al fin, tit. 13. Part. 5. *Gom.* en la ley 30 de Toro, num. 2.

3 Ley *Dabimus ff. de privileg. dot. Cur.*

Philip. Com. terr. cap. 12. verb. *Prelacion.* num. 34. Gomez en la ley 30 de Toro, num. 2. Gregor. Lopez en la ley 33. tit. 13. Part. 5. glos. 6 y 7.

4 *Gutierr. de tutel. par.* 12. cap. 16. Gonzalez lib. 5. *Decretal.* num. 23. cap. 9. num. 3 y 4.

ña, porque el juramento asertorio que recae sobre actos pasados, ni les da valor ni los confirma. Esto tiene lugar cuando 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).

1 Covarrub. lib. 1. *Varias*. cap. 7. *Carleval de judic.* tit. 3. disp. 34. Gomez en la ley 50 de Toro. num. 37 y sig. Gutierrez de juram. confirmat. part. 1. cap. 3 y 15,

Cur. Philip. lib. 7. cap. 12. verb. *Prelacion*. num. 38.

2 Ley *Proculus*. ff. *de jure dot.* *Cur. Philip.* cap. cit. num. 32.