

rara vez sucede) y falleciere antes que el matrimonio se celebre, debe el esposo volver lo donado à los herederos de ella, ya la haya besado, ò no, como lo dice la ley 3.ª tit. 1.ª Partid. 4.ª citada, ibi: *Et si acaesciere que la esposa, ficiere don à su esposo, (que es cosa que pocas veces avviene, porque son las mugeres naturalmente cobdiciosas, è avaricias) è si muriere ella ante que el matrimonio fuese acabado, estonce en tal caso como este quier sean besados, ò non, debe tornar la cosa dada à los herederos de la esposa.* Y la razon que dà la ley, es la expuesta en el n. 34. y lo mismo dispone la 5.ª tit. 2.ª lib. 3.ª del Fuero Real, segun la qual si tuvo copula con ella despues de casados, nada debe volverla, pues lo hace suyo, porque con el matrimonio se confirma la donacion; sobre lo qual vease à *Matienzo en la 4.ª tit. 2.ª lib. 5.ª Recop. glas. 4.ª*

§. II.

SI LOS HEREDEROS DEL MARIDO están, ò no obligados à dar alimentos à su viuda, mientras se hace la particion, y de dónde se deben deducir.

38 **D**iscordia no pequeña milita entre los Autores acerca de si los herederos del marido deben, ò no dar alimentos à su viuda, mientras se concluye la division de su herencia, y se la entrega su haber. Y en exposicion de este punto no explicado en mi concepto con toda aquella claridad, y discrecion, ò discernimiento que exige; para la perfecta instruccion del contador lego principiante, procederé con distincion de casos. El primero es, quando quedó preñada, en cuyo caso aunque sea rica, es inqüestionable que se la deben los alimentos correspondientes à las facultades del difunto, y dignidad de ambos, como lo dice la ley 1.ª §. 19. ff. de *Ventre in posses. mittendo*, ibi: *Mulier autem in possessionem missa, ea sola, sine quibus fetus sustineri, & ad partum usque produci non possit, sume-*

menae ex bonis debet, & in hanc rem curator constituendus est; qui cibum, potum, vestitum, tectum mulieri praestet pro facultatibus defuncti, & pro dignitate ejus, atque mulieris. Y de la ley 4.ª siguiente, cuyo contexto es: *Habitatio quoque si domum defunctus non habuit, conducenda erit mulieri. Servis quoque mulieris, qui necessarij sunt ad ministerium ejus, secundum dignitatem cibaria praestanda sunt.* Y la razon es, porque es visto darse al postumo que trae en el vientre, à quien su padre está obligado à alimentar, y no à ella; y asi ya tenga, ò no bienes de que vivir, y si traxo dote, se la restituya, ò no, se la debe contribuir con ellos de los propios del difunto, segun se prueba de la ley 5.ª del mismo titulo, que al principio dice: *Curator ventris alimenta mulieri statuere debet: nec ad rem pertinet an dotem habeat, unde se sustentare possit: quia videntur quae ita praestantur, ipsi praestari, qui in utero est.* Por lo que el importe de estos alimentos se ha de deducir del privativo caudal del difunto, como deuda contra él, segun se colige de la ley 9.ª siguiente, ibi: *Cam venter mittitur in possessionem, quod in ventris alimenta deminatum est, detrahatur velut as alienum.* Acerca de lo qual vease à *Lara Compend. Vit. homin. cap. 7.ª per tot.*

39 Procede tambien lo referido, ya haya, ò no gananciales, porque el padre pudiendo, está obligado à alimentar à sus hijos. Y aunque la madre tiene igual obligacion, especialmente el tiempo de la lactancia, es en el solo caso de ser pobre el padre, mas no en el de tener bienes, como he sentido en el cap. 12. de mi primera parte adiccionada en n. 28. al 31. pues de sacarse del cuerpo del caudal comun, habiendo gananciales, se la perjudicaba en la mitad, que no debe pagar, por no ser deuda contraida constante su matrimonio. Y sin embargo de que la ley 9.ª inserta dice solamente, que se deduzca el importe de los alimentos como deuda agena, ibi: *Detrahatur velut as alienum*, sin expresar cosa alguna de gananciales, y este modo indefinido de explicarse parece indica que se ha de deducir del comun, no es asi: Lo primero, porque la obligacion de alimentar los hijos es del padre, y no se dà à la madre, sino al postumo, y por eso la ley primera manda que se la contribuya con

con ellos segun las facultades del difunto. Y lo segundo, porque por derecho comun no adquirian gananciales las mugeres casadas, segun expuse en el cap. 4. n. 1. de este tratado, por lo que no pudo hablar de ellos; pues à adquirirlos en los términos que por nuestro derecho, hubie-
ra ordenado igualmente que de los bienes del padre se exi-
giesen, como à quien está impuesta la obligacion legal, y
natural de alimentar à sus hijos, pudiendo: y del mismo
modo que dexa ilega la dote de la madre, dexaria los demás
derechos que la correspondiesen, por militar la propia ra-
zon Pero à la madre del postumo extraño instituido herede-
ro, no se deben alimentos como à la del legitimo, excepto
en dos casos: el primero quando no tiene de que vivir,
como lo dice la ley 6. ff. de *Ventre in possessionem mittendo*,
ibi: *Extraneo postumo herede instituto, non aliter in
possessionem mittitur, nisi mater aliunde se alere non possit,
ne forte ei, qui natus bonorum possessor futurus est, denegasse
alimenta videamur.* Y el segundo, quando el testador man-
da que ya esté, ò no indigente, se la contribuya con ellos,
y dé la posesion de los bienes, ò herencia que dexa à su
hijo, pues deberá observarse su precepto inviolable, y lite-
ralmente.

40 Y porque algunas mugeres despues que mueren sus
maridos, dicen que están preñadas, no estandolo; para que
los parientes que deben heredarlos, en caso de no verifi-
carse el preñazgo, no sean perjudicados, ha establecido el
derecho las precauciones, orden, y forma de evitar todo
engaño, de lo qual trata la ley 17. tit. 6. Partid. 6. cuyo li-
teral tenor es este: *Mugeres hí há algunas, que despues que
sus maridos son muertos, dicen que son preñadas dellos: E
porque en los grandes heredamientos que fincan despues de
muerte de los omes ricos, podria acaescer que se trabajarian
las mugeres de facer engaño en los partos, mostrando fijos
agenos, diciendo que eran suyos: por ende mostraron los Sa-
bias antiguos manera cierta, porque se puedan los omes guar-
dar desto. E dixeron, que quando la muger dixese que finca-
ba preñada de su marido, que lo debe facer saber à los pa-
rientes mas propinquos del, diciendoles de como era preñada
de su marido. E esto debe facer dos veces en cada mes, des-*
de

de el tiempo que su marido fuese muerto, fasta que ellos en-
vien catar si es preñada, ò non. E si por aventura los pa-
rientes dudaren en esto, deben enviar cinco buenas mugeres,
que sean libres, que le caten el vientre, de manera que non
la tangen contra su voluntad, è de si pueden enviar quien la
guarde si quisieren. E la guarda desta muger debe ser desta
guisa. Cá el Juez de aquel Logar do esto acaesciere, si los
parientes del muerto lo demandaren, debe catar casa de al-
guna buena dueña, è honesta en que more esta muger fasta
que pára. E ella morando en casa desta buena dueña, quan-
do asmare que debe parir, debelo facer saber à los parientes
del finado treinta dias ante que encaezca, porque ellos envien
otra vez algunas buenas mugeres, è honestas, que le caten
el vientre. E en aquella casa do obiere à parir, non debe ha-
ber mas de una entrada, è si mas tubiere, debenlas cerrar;
è à la puerta de aquella casa do está la muger que dicen que
es preñada, pueden poner los parientes del finado tres omes,
è tres mugeres libres, è hayan ellos dos compañeros, è ellas
dos compañeras que la guarden. E cada que obiere esta mu-
ger à salir de aquella casa à otra, que sea dentro en aquella
morada para entrar en baño, ò para otra cosa qualquier que
sea menester, deben catar aquellas que la guardan, toda la
casa do quier que entrare, ò el logar do se quisiere bañar,
de guisa que no sea dentro otra muger que fuere preñada, ò
algun niño escondido, ò otra cosa alguna en que pudiesen res-
cebir engaño. E quando algun ome, ò muger quisiere entrar
à ella, debenla escodriñar, de manera que en su entrada otro-
si non pueda ser fecho engaño. Otrosi decimos, que sintiendo
la muger en sí misma tales señales, porque entendiase que era
cerca del parto, debelo aun facer saber à los parientes otra
vez que la envien à catar, è guardar, si quisieren. E quan-
do fuere cuitada por razon del parto, non debe estar en aque-
lla casa do ella está, ome ninguno: mas pueden estar hi fas-
ta diez mugeres buenas que sean libres, è fasta seis sirvien-
tas, que non sea ninguna dellas preñada, è dos otras muge-
res sabidoras, que sean usadas de ayudar à la muger quan-
da encaesce. E deben arder en aquella casa cada noche tres
lumbres fasta que pára, porque non pueda hi ser fecho al-
gun engaño escondidamente. E quando la criatura fuere nas-
ci-

cida, debenla mostrar à los parientes del marido, si la quisieren ver. E seyendo guardadas estas cosas en la muger, de que fuere duda, si era preñada, ò non, heredarà el fixo que nasciere della despues de la muerte de su marido, los bienes del. E si esta muger sobredichà de que fuere dubda, si era preñada, ò non, non se quisiese dexar catar el vientre, ò non quisiere que la guardasen, asi como sobredicho es, ò en otra manera que fuese guisada, è usada en el lugar do vive, maguer pariese, è viviese el fixo, non le entregarían de los bienes del muerto, à menos de ser probado que la criatura nasciera della en tiempo que pudiera ser fixo, ò fixa de su marido. Pero es de advertir, que todas las precauciones de esta ley non son necesarias, y asi se estará à la costumbre que haya en el Pueblo, como ella misma lo insinúa.

41 No habiendo quedado preñada la muger, pero sí con hijos en su casa, y poder, ya sean mayores, ò menores, y subsistiendo todos juntos, comiendo, y gastando sin cuenta, ni razon del globo, ò cúmulo del caudal inventariado, se ha de deducir de éste lo gastado, y consumido por todos en sus alimentos, pues aunque por la muerte de su marido es visto disolverse la sociedad conyugal, dura, y se contrae tacitamente de nuevo con sus herederos en quanto al lucro, mediante la unanime comunión, y proindivision de los bienes de todos, sin llevar cuenta de quién es lo que se gasta, ni hacer novacion; (1) pues el contrato de sociedad se contrae con solo el consentimiento, y sin necesidad de palabras, especialmente entre los que en los términos propuestos habitan juntos, (2) como he sentado en el cap. 4. §. 4. n. 86. y 90.

42 Si no quedó preñada, ni con hijos en su compañía, ni por consiguiente se mantuvieron juntos, se ha de distinguir: ò traxo dote, y hay gananciales, ò no. Si no traxo dote, ni hay gananciales, entonces como que no tiene comunidad con los herederos del difunto, ni que haber de

(1) Arg. leg. 1. y todo el tit. ff. de Eo, qui pro tutor. negot. gessit. Ayor. part. 1. cap. 6. n. 5.
(2) Ley Perceptione, ff. de His, qui de jecer. vel effuder. Bald. in leg. 1. & 2. hoc tit. & in leg. 1. Cod. Qui testamenta tacere pos. §. 1. Institut. de Societ. & ibi Faber. & in leg. Coiri, ff. de Societat. Bart. & alii DD.

la herencia, non deben alimentarla, porque non hay motivo para que se la pueda conceptuar acreedora à interés por dote retardada, ni à frutos de bienes dotales, ni por partícipe en la herencia, ni por otra causa. (1)

43 Y aun quando haya gananciales, tampoco se la deberán alimentos en dicho caso, antes bien los gastos que en estos haga, se la descontarán de la parte que en aquellos la corresponda, non solo porque non es acreedora por dote retardada, sino porque el derecho ordena que non estando preñada, se mantenga de lo suyo, como lo dice el §. fin. de dicha ley 1. ff. de Ventre in posses. mittend. ibi: *Et si sciens, prudensque se pręnantem non esse, consumpserit, de suo eam id consumpsisse Labeo ait.* Bien que si en la buena fe de estar preñada hubiere hecho algunos en alimentarse, non se la han de pedir ni exigir, segun lo manifiesta la ley 3. ff. eod. tit. ibi: *Sumptus autem ab ea facti bona fide, non repetuntur;* pues siempre que entre el alimentante, y el alimentario media alguna aficion de sangre, conexion, amistad, ò caridad, non ha lugar la repetición de los alimentos dados. (2) Y lo propio milita para con los hechos dentro de los nueve dias siguientes al fallecimiento del marido, ya quede, ò non preñada, por ser costumbre inconcusa el contribuir con ellos.

44 Pero habiendo traído dote, ¿se dificulta si mientras se la entrega, ò non, la deben alimentar? Cuya dificultad toca latamente Garcia de Expens. cap. 8. ex num. 29. al 37. y para su inteligencia, y solucion se debe suponer como incontrovertible, que los herederos del marido, ò éste premuriendo su muger, tienen obligacion segun derecho (3) de volver al instante la dote consistente en bienes raices, por lo que non les corresponden sus frutos, y si à ella, ò à los suyos; y dentro del año siguiente al del falle-

(1) Ayor. dicho c. 6. n. 8. vers. Ad text. in dict. leg. 1. §. Muller.
(2) Leyes Cum tutores 1. Alimenta 11. Quod in uxorem 13. y Si paterno affectu 14. Cod. de Negot. gest. y leyes Ex duobus 27. y Is qui amicitia 44. ff. eod. tit. Gar-

cia de Expens. cap. 4. num. 24.
(3) Ley unica, §. Exactio, vers. Fructibus, Cod. de Rei uxoria action. y ley penult. tit. 11. Partid. 4. Gom. en la 50. de Toro n. 46. y 47. Garcia de Expens. cap. 8. num. 29. vers. Notissimum est.

llecimiento, los muebles, semovientes, y dinero; bien que el marido si es pobre, no está obligado à restituirla sino en quanto buenamente pueda, quedandole congrua sustentacion; ni debe ser preso por ella, porque goza del beneficio de *competencia*, como diré en el cap. 2. del lib. 3. de esta segunda parte, y su obligacion à restituirla se ha de constituir en estos términos. Y la razon porque se concede este término al marido, es por humanidad, para que no se vea precipitado, ni se le irroque gravamen con su instantanea tradicion, antes bien goce de su comodidad para honor, pompa, y ornato de su casa. (1) Lo qual se entiende, excepto que en el contrato dotal se límite el término para su restitution, pues en este caso se ha de hacer con arreglo à la dilacion convencional pactada en él, y no à la legal.

45 En consecuencia de lo expuesto, parece que no se deben dar alimentos à la muger que no quedó preñada: Lo primero, porque la ley primera citada lo preceptúa asi. Lo segundo, porque muerto el marido, quedó libre de la sujecion de éste, à quien están concedidos los frutos dotales para superar las cargas matrimoniales: (2) el término anual se le concede sin gravamen, ni recompensa: (3) y los bienes muebles, y dinero no producen frutos; y asi no deberá tener derecho à ser alimentada durante esta concesion legal. Y lo tercero, porque la muger es acreedora por su dote, y ninguna ley manda que los deudores tengan obligacion de alimentar à sus acreedores. (4)

46 Mas no obstante, concibo que deben los herederos del marido dar de sus propios bienes (y no de los comunes como algunos dicen, porque entonces se la pagaba la mitad de lo suyo) los alimentos à su viuda, durante el tiempo legal, ò convencional prefinido para la restitution de su dote, ya consista ésta en bienes raices, muebles, semo-

(1) Leyes Sed mihi 3. Sape etiam 4. y Si ut certo loco 5. §. Si de me petisses 14. ff. Commodati. Garcia dicho cap. 8. n. 33.
(2) Cap. penult. y fin. de Secund. nupt.

(3) Arg. leg. Debitoribus. ff. de Re judicat. y ley Si debitori, ff. de Judic.

(4) Ley Fulcinus, ff. Quibus ex causis in possession. eant.

vientes, ò dinero, si los retienen, y no se los entregan. Lo primero, porque es anexa à la misma dote la carga de alimentar; (1) y asi por lucro cesante, daño emergente, y por estarse utilizando los herederos, y reteniendo bienes, que saben no son suyos, ni les tocan por titulo alguno como al marido, (2) por lo que deben restituirlas con los frutos à la muger, la competen los alimentos, pues está prohibido como injusto lucrarse con detrimento de tercero; pero no se deben à los herederos de ella, porque es privilegio, mere personal, y no se les transmite: por cuya razon si la muger es la que fallece, no tienen derecho à pedirlos. (3) Lo segundo, porque mientras la muger permanece viuda, contempla el derecho que subsiste en el mismo matrimonio, (4) y para entregarla su dote, no es necesario hacer inventario, ni particion, pues como deuda líquida, y privilegiada, se puede sacar inmediatamente del caudal, y luego darla lo demás que la corresponda, y aplicarla la dote como entregada. Y lo tercero, porque disuelto el matrimonio, retiene la dote los privilegios que constante él tenia, hasta que se restituya; (5) es asi que el marido estaba obligado à alimentarla mientras vivió; luego lo están tambien sus herederos, que le representan, interin no cumplan con la restitution. (6) Lo qual milita, y procede aunque se la constituya depositaria de todos los bienes de la herencia, mientras se avacua la particion, porque sin embargo de que en este caso tiene en su poder su dote, y todo quanto la pueda corresponder, no lo tiene libremente como suyo, sino con obligacion de responder de ello; y asi no hay tradicion con libre dominio, qual se requie-

(1) Ley Si cum dotem, §. Sin autem in sevissimo, ff. Solut. matrimon.

(2) Ley Bonæ fidei emptor, ff. de Acquirend. rer. dominio, y ley Divortio, §. Non solum, ff. Solut. matrimon.

(3) Arg. leg. unic. Cod. de Privileg. dot. Gom. en la ley 50. de Toro n. 48. Matienz. en la 3. tit. 1. lib. 5. Recop. glos. 2. n. 30.

(4) Ley fin. Cod. de Bonis materna. Tom. I.

(5) Ley Etiam, ff. de Fundo dotal.

(6) Glos. 2. in leg. Divortio, ff. Solut. matrimon. Gom. di. ho n. 48. vers. Sed his non obstantibus. Garcia de Expens. cap. 8. n. 37. Ayor. part. 1. cap. 6. n. 7. y 8. Matienz. en la ley 2. tit. 9. lib. 5. Recop. glos. 1. n. 10. Capic. decis. 24. Rebuf. ad leg. Galicas; Tom. 1. tit. de Sentent. provisionalib. artic. 3. glos. 1. n. 10.

quiere para que se entienda restituida, y entregada su dote, antes bien es lo mismo que si los herederos fueran los depositarios.

47 Se entiende esta conclusion con las restricciones, y limitaciones siguientes. La primera, quando la muger carece de otros bienes con que alimentarse, pues teniendolos, no se la deben dar alimentos durante el tiempo legal, o convencional para la restitution de su dote: (1) porque quando la ley manda à alguno que los dé à otro, no debè hacerlo, si tiene bienes, officio, ò otra cosa de que poder vivir sin desdoro suyo, como se prueba de la ley *Si quis à lbe is* 5. ff. de *Agnoscent. liber.* cuyo §. 7. dice: *Sed si filius possit se exhibere, æstimare Judices debent nè non debeant ei alimenta decernere. Denique idem Pius ita rescripsit: Aditi à te competentes Judices ali te à patre tuo jubebunt pro modo facultatum ejus: Si modo cum opificem te esse dicas, in ea valetudine es, ut operis sufficere non possis;* y su glos. mag. verb. *Qui consulens:* y tambien de la ley 6. tit. 19. Partid. 4. verb. *Otrosi quando el fijo,* y su glos. 5. La segunda, quando el marido, ò sus herederos gozan del legal beneficio de la dilacion anual, mas no, si al instante quieren entregar la dote; pues entonces como cesa la causa de la contribucion alimentaria, no están obligados à los alimentos; pero no basta su oferta verbal, pues debè ser real, y efectiva la entrega. (2) La tercera, quando está alimentada, pues no puede pretender los alimentos pasados, à menos que habiendolos pedido à los herederos, y éstos tardado en darselos, haya tenido que pedir prestado para alimentarse durante esta mora, en cuyo caso deben darselos. La quarta, quando la muger quiere compensar sus alimentos con los frutos de sus bienes dotales (ya sean muebles, semovientes, ò inmuebles) percibidos por los herederos, pues entonces si los frutos exceden à los ali-

(1) Arg. leg. Extraneo, ff. de *Ventre in posses. mit.* Gom. en la ley 50. de Toro n. 48. vers. *Quod ramen limita* Matienz. en dicha ley 3. glos. 1. num. 27.

(2) Bursat. consil. 9. n. 10. y

sig. *Negusanc. de Pignor. part. 5. memb. 3. n. 97 y 113. y sig. Bald. Novel. in tract. de Dote, part. 5. privileg. 1. n. 8. al fin. Jason in leg. Si non sortem, §. Si centam al fin. num. 10.*

alimentos, deberán darla el exceso; y por el contrario, si estos son mayores, deben darselos, y quedarse con los frutos sin repeticion de aquellos à estos por el exceso. (1) Y la quinta, quando se la comunican los gananciales durante la proindivision del caudal por alguna de las causas expresadas en el citado cap. 4. n. 91. y siguientes, pues ningun derecho se los concede, porque cederia en detrimento notable de los herederos; y asi debe contentarse con su mitad de utilidades, y no pedir además alimentos algunos, excepto que quede preñada.

48 Pero es de advertir, que en los casos en que la muger tiene derecho à ser alimentada por los herederos de su marido, ha de trabajar, y estar en la casa de éstos; porque quando por disposicion de la ley se deben alimentos à alguno, debe trabajar en la del que tiene obligacion de darselos: (2) lo que al contrario quando se deben por disposicion del hombre. (3) Lo qual se entiende, si cómoda, y honestamente puede vivir con ellos, pues no pudiendo, se los han de dar en la parte en que habite; (4) bien que puede permanecer en la casa en que vivia con el difunto, hasta que se la entregue su dote; y una vez que se halla sin vicio en posesion de ella, respecto estar hipotecados todos sus bienes à su restitution, puede retenerla, y debe ser amparada en ella, pues à quien se dá la accion, con superior razon la excepcion. (5)

49 Há lugar todo lo explicado quando los herederos del marido no entregan su dote à la viuda durante el año legal, en que no puede estrecharlos à su tradicion, ò durante la dilacion convencional, pues pasado este repetitivo tiempo, no están obligados à darla alimentos, porque tiene facultad para compelerlos judicialmente à su devolucion, y si no lo hace, echese à sí misma la culpa de su

(1) Arg. leg. *Insulam, §. Fructus,* ff. *Solut. matrim. & in leg. fin. ff. de Petition. hereditat. & in leg. Nese-nius, ff. de Negotiis gest. Gom. ibi vers. Quinto. Matienz. en dicha ley 3. glos. 2. ex n. 19. al 35.*

(2) Arg. leg. *Sicut, ff. de Oper. libertor. Gom. ibi vers. Adde tamen.*

(3) Ley *Libertis quos, §. 1. ff. de Aliment. & cibar. legat.*

(4) Ley *Cajo, §. Imperator, ff. Eod. tit. Gom. dicho vers. Adde tamen: al medio.*

(5) Gom. ibi vers. *Item adde,* hasta el fin.

inaccion en no usar de su derecho. Pero si habiendosela pedido, tardan en entregarsela, puede pretender los intereses de dote retardada por culpa de ellos, porque milita igual razon que dentro del año. (1)

50 Sin embargo de que la muger haya llevado dote, si los frutos de ésta no alcanzan para alimentarla, deben los herederos de su marido darla unicamente los alimentos hasta en el importe de sus frutos, y no mas; (2) pues aunque se finge que subsiste el matrimonio durante la viudedad, y si viviera el marido la alimentaria enteramente, ya traxese poca, ò mucha dote, ò ninguna; no satisface esto, porque esta obligacion es mere personal del marido, y no comprehende à sus herederos sino en quanto alcancen los frutos de los bienes que la retienen, excepto que esté preñada; por lo que ninguna ley se la impone, pues no militan para con ellos las razones que en él para alimentarla en otros términos; y el verdadero motivo por que deben practicarlo, es por humanidad, y porque no es justo que ellos se estén aprovechando de la comodidad, uso, frutos, y réditos de sus bienes muebles, raices, y semovientes, y de los intereses de su dinero dotal, y ella se halle sin ellos, y sin tener que comer; y asi deben darla los correspondientes alimentos, ò los frutos, ò interuserios de sus bienes, y dinero dotales, durante la dilacion anual, ò convencional, ò hasta que se verifique la restitution de su dote. (3) El contador que apetezca mayor instrucion, vea à *Matienzo en la ley 3. tit. 1. lib. 5. glos. 2. ex n. 19. al 35. y à los que cita, y à Guerreir. de Inventar. lib. 3. cap. 12. desde el num. 58.*

51 Aunque haya gananciales en su matrimonio, si no traxo dote, no deben contribuirlos los herederos de su propio cau-

(1) Doctor. in leg. Divortio, ff. Solut. matrim. Gom. ibi vers. Post annum verò Matienz. en dicha ley 3. y glos. 2. n. 28. y otros que cita.

(2) Ley Cum unus, §. ult. ff. de Aliment. & cibar. legat. ley Insulam, §. Fructus, ff. Solut. matrim. y ley Ex annuo, ff. de Donation. inter vir. & uxor. & Butr. in leg. unic.

§. Illo proculdub. Cod. de Caduc. tollend. Paul. in leg. Divort. al princip. & ibi Alex. n. 19. Matienz. ibi n. 29.

(3) Matienz. en dicha ley 3. y glos. 2. n. 20. y 29. tit. 1. y en la 2. tit. 9. glos. 1. n. 10. al fin. Alex. y Jaon en dicha ley Divortio. Guerreir. de Inventar. lib. 3. cap. 12. n. 70. y 71.

caudal con alimentos algunos durante la proindivision del comun, porque ninguna de las razones que para los dotales milita, ni hay texto que lo preceptúe, como he sentado en el n. 43. y asi tendrá accion unicamente à pedirles la anticipen para mantenerse, lo necesario, mientras se efectúa la particion, à cuenta del haber, que como dueña de la mitad del caudal superlucrado la corresponda; y si lo resisten, deberá el Juez compelerles à ello por la regla: *Quod tibi non nocet, & alteri prodest, invitus teneris, ut facias*; (1) pues interviene la necesidad de alimentos, que es urgentissima, como que tiene su tendencia à la vital conservacion, (2) y el que los niega, parece que mata. (3)

52 Estando ausentes los herederos del marido, si su viuda no solo se apodera de sus bienes, sino que como si fuera dueña, vende sin poder suyo algunos muebles, y semovientes, y cobra las deudas que tenia à su favor: y luego los herederos aprobando virtualmente la venta, y cobranza, la hacen cargo de todo lo percibido, y vendido, è intentan que lo reciba en parte de pago de su dote, lo qual resiste, pretextando debe ser en cuenta de los alimentos que la competen mientras ésta no se le entrega: será oída, y por consiguiente deberá compensar el precio recibido de todo lo que vendió, y cobró, con el importe de éstos, y admitir el sobrante en parte de pago de su dote, respecto à que los herederos no reclaman, antes bien aprueban tacita, y virtualmente la venta, y cobranza; pero se la deberá cargar por los bienes vendidos el precio que valgan à la sazón, y no el que tenian quando los vendió, aunque fuese muy poco, pues à no haberlos vendido, lo darian por ellos; y así por haberse excedido en venderlos sin poder, ni licencia de los herederos, debe sufrir el perjuicio, y menoscabo, y no éstos. (4)

§. III.

(1) Ley In Summa 2. ff. de Aqua, & aquæ pluvix arcend. Sr. Olea tit. 3. quæst. 2. n. 18. de Cesion. jur. (2) Ley 2. §. Item Varus 5. ff. de Aqua pluvix arcend. Garcia de Expens. cap. 8. n. 35. al fin.

(3) Ley Necare 4. ff. de Liber.

Tom. I.

agnoscend.

(4) Ley Si negotia absentis 11. ff. de Negot. gest. ley Titia 48. ff. de Solutionib. y ley Mater tua 3. Cod. de Reivindicacione. Ayora part. 1. cap. 6. n. 8. vers. Sed incidenter quæro, hasta el fin.

Cc 3