

ger á los hermanos del marido, y de este á los hermanos de la muger: y si dos hermanos se casan con dos hermanas, los decimos concuñados.

15 En España reconociendo y respetando como á sacramento el matrimonio, seguimos las reglas de la Iglesia en lo que pertenece á su valor; y segun ellas decimos, que es impedimento, para que sea válido, el parentesco natural ó consanguinidad, siempre sin limitacion de grados, si es en la línea recta; y por eso suele decirse, que si Adán viviese viudo, no se podría casar con ninguna, por ser todas descendientes suyas. En la transversal se extiende hasta el quarto grado inclusive, como suele decirse: lo que tambien sucede en la afinidad, si nace de ayuntamiento lícito; pero si de ilícito solo llega al segundo. El matrimonio rato y no consumado, y los esponsales válidos, producen el impedimento, llamado de pública honestidad, que en aquel llega al quarto grado, y en estos solo al primero. Y últimamente por la cognacion espiritual hay impedimento entre el bautizante y padrino por una parte, y el bautizado y sus padres

por otra; y lo mismo sucede en la confirmacion. Véase el Concilio Tridentino, *ses. 24. de reform. matr. cap. 2. y siguientes.*

16 Es tambien impedimento de esta clase, ó dirimente, la condicion que se ponga contra la naturaleza ó fin del matrimonio, *l. 5. tit. 4. P. 4.* que pone los exemplos. Las otras condiciones torpes, que no son de esta naturaleza, y las imposibles de hecho, se tienen por no puestas, y no vician el matrimonio, *l. 6. d. tit. 4.* Lo es asimismo el voto solemne de castidad, esto es, el que hacen los Religiosos profesando, y los Clérigos ordenándose de Epístola, *l. 11. l. 16. tit. 2. P. 4.* Y el delito de homicidio del cónyuge, ó adulterio, en los términos que lo explican los Teólogos, y se expresa en la *ley 19. d. tit. 2.* Y tambien lo es la disparidad del culto, esto es, si el uno fuese católico, y el otro infiel, *l. 15. tit. 2. P. 4.* Y lo son tambien el raptó, y la impotencia de procrear, *ll. 14. y 16. d. tit. 2.* y la clandestinidad en el modo de celebrar los matrimonios, por establecimiento del Concilio de Trento en la *ses. 24. de reform. matr. cap. 1.* en donde declaró nulos los que llamamos clandestinos

esto es, que se contraen sin la asistencia del propio Párroco, ú otro Sacerdote con su licencia, ó del Ordinario, y dos ó tres testigos. Y ademas en nuestra España, todos los bienes de los que faltando á esta regla, contraen matrimonio clandestino, y los que intervienen en él, se confiscan, y á todos se impone la pena de destierro de estos Reynos; y es causa de desheredacion, como todo lo establece la *ley 1. tit. 1. lib. 5. de la Recopil.*

17 A esto se reduce lo que hemos tenido por oportuno notar aquí en quanto á la constitucion del matrimonio y su valor. Hablemos ahora de paso de su disolucion ó divorcio, llamado por las leyes de las Partidas *departimiento*, y no es otra cosa que separacion entre el marido y la muger. Esta puede ser en quanto al vínculo matrimonial, ó solamente en quanto á la cohabitacion, que en latin dicen *quoad thorum*. El matrimonio consumado se disuelve por la muerte de uno de los dos cónyuges, *l. 2. l. 5. tit. 10. P. 4.* pero si solo es rato y no consumado, se disuelve tambien por la profesion religiosa de qualquiera de los dos, *l. 5. tit. 10. P. 4.* El

divorcio ó separacion, en quanto á la cohabitacion de los casados, tiene lugar por la sevicia ó trato cruel de uno contra el otro, y otras causas.

18 Pasemos ahora á los efectos civiles del matrimonio, cuyo conocimiento es peculiar y privativo de los Jueces seculares; y habiendo dicho ántes ser uno de ellos el poder que tienen los padres sobre sus hijos, decimos ahora ser el mas famoso en España la adquisicion para ambos cónyuges por mitad de lo que ganare cada uno de ellos durante el matrimonio: la que no conociéron las leyes Romanas. Este asunto ocupa todo el *titulo 9. del lib. 5. de la Recopilacion*, que tiene once leyes, cuyas doctrinas, y lo que contemplémos deberse decir sobre ellas, vamos á notar. Ante todas las cosas debe tenerse presente, que los bienes, que han marido y muger son de ambos por medio; salvo los que probare cada uno, que son suyos apartadamente, como expresamente lo dice la *ley 1. d. tit. 9.* aprobando la costumbre que ántes habia de hacerse así. Se presumen pues comunes, si no se probare lo contrario. Y por ello, para obviar dificultades y perjui-

cios aconsejan Gomez en la *ley 53. de Toro n. 70.* y otros Autores, que al tiempo de contraerse el matrimonio se otorgue pública escritura, por la que conste, qué bienes tenia entonces cada uno de los contrayentes.

19. Como la comunión de bienes entre los cónyuges nace del matrimonio, y dura mientras este por beneficio de la ley, debe decirse, que el matrimonio incluye una sociedad legal entre ellos, algo diferente de las demas sociedades regulares, como veremos. La *ley 2. d. tit. 9.* parece exigir para que exista esta sociedad la cohabitación de los cónyuges, por aquellas palabras *estando de consuno*, ó como dice la *ley 205. del Estilo*, hablando del marido, *estando en uno con su muger*. Y si esto fuese así, debería decirse, que cesaba esta sociedad y comunión de bienes, por la larga separación de los cónyuges, como por exemplo, si el marido partia á la América, y se detenía allí algun tiempo para comerciar. Pero lo contrario sientan nuestros Autores, Azevedo, Matienzo, García, fundados en que la *ley 5. del mismo tit. 9.* declarando las *leyes del Fuero y del Estilo*, di-

ce, *durante el matrimonio*: cuyas palabras puestas en declaracion de las arriba citadas, hacen ver, que estas no deben tomarse con estrechez, si que solo significa, que debe permanecer entre los cónyuges la union que abrazaron por el matrimonio. Y en el caso de que por divorcio viviesen separados los cónyuges, juzgan los mismos autores, que aquel que dió causa al divorcio, libra al otro de sí; pero no se libra él del otro, como sucede en la cávida ó maliciosa renunciación de la sociedad establecida por contrato. Y hay tambien dos casos, en que durante el matrimonio cesa esta sociedad, cuales son, si la muger hubiere renunciado á ella, *l. 9. d. tit. 9.* y si los bienes de uno de los cónyuges hubiesen sido confiscados, *l. 10. del mismo tit. 9.* en el cual dura la sociedad hasta la sentencia declaratoria de la confiscación, quedando al cónyuge inocente entera la mitad de los bienes ganados hasta entonces. Y pierde tambien su mitad á beneficio de los herederos de su marido, la muger que siendo viuda viviere luxuriosamente, *l. 5. d. tit. 9.*

20. Piensan por lo comun nuestros Interpretés, que en el caso de que muerto

un cónyuge, continúen sus herederos en vivir en comunión de bienes con el supérstite, se entiende tácitamente continuada esta sociedad. Pero siempre nos ha parecido mejor la contraria opinión de Matienzo, por ser muy sólidas las razones en que se funda. I. Que disuelto el matrimonio, cesa la razón que la introduxo. II. Que siendo esta sociedad especial, que se desvia algo de las demás sociedades regulares, es de estrecha interpretación, y no debe ampliarse. III. Que no viniendo esta sociedad de la convención ó voluntad de las partes, como las otras, sino de sola la ley, es arriesgado extenderla, presumiéndola renovada á pretexto de un tácito consentimiento. Creemos pues, que en el caso de la cuestión, no debe entenderse renovada ó continuada esta sociedad, sino contrada otra nueva de los bienes que ganaren los contrayentes, bastante diferente de esta, como veremos, tratando del contrato de sociedad: la cual puede contraerse tácitamente como allí diremos.

21. No son objeto de esta sociedad los bienes, que tenían los cónyuges antes de contraer el matrimonio; pues quedan pri-

DE LOS DESESORIOS Y MATRIMONIO. 75.
vativamente propios de aquel, de quien eran antes, *l. 4. d. tit. 9.* Ni tampoco las herencias ni donaciones, que se hicieron al marido ó á la mujer, pues solo las gana para sí aquel, á quien se dexaren ó dieren, *l. 8. d. tit. 9.* Ni los bienes castrenses, y oficios reales, sino es que fueren ganados á costa común de ambos, *d. l. 5. d. tit. 9.* Lo mismo decimos de las donaciones remunerativas, esto es, que las adquiere solo el donatario, si se le hicieron por **contentamiento de servicios** propios suyos, y que **entran** en la compañía, si fueron hechas por servicios de los dos, como de parabrío Guillen, *pract. ques. 19.* Garcia de conyer, *pract. ques. 19.* quiere que, si á distinción pertenecian á la sociedad, y al **contrario** que auinca Matienzo, *l. 3. d. tit. 9.* cuya opinión se podrá seguir en caso de duda, porque sobre ser bastante conforme á la ley, es expedita.

22. Pertencen pues solamente á esta sociedad aquellos bienes que qualquiera de los cónyuges ha comprado, ó ganado por otro título con su trabajo ó industria, *l. 2. d. tit. 9.* y los frutos y rentas de los bienes y oficios de cada uno de ellos, aunque

provengan de bienes de uno solo; y de consiguiente si al marido le dexan una herencia, será esta de él solo; pero los frutos que ella produxere, de los dos, *d. l. 4. l. 5. d. tit. 9.* de cuyas leyes infieren Guierrez, Azévedo y otros, que los estipendios y salarios, que gana el marido, Juez, Abogado, ó Médico, son comunes entre marido y muger, por ser frutos civiles de estos officios, y segun *d. l. 5.* pertenecen á esta sociedad los frutos y rentas de qualquier officio. Y adviértase, que no solo entran en esta sociedad los frutos pendientes, sino tambien los pendientes. En los árboles y viñas es menester, que aparezcan, pero en quanto á sembrados entran hasta las impensas hechas en barbechar para sembrar, como lo dispone la *Ley 10. tit. 4. lib. 3. del Fuero Real*, recibidas en la práctica, segun Matienzo en la *d. l. 4. l. 1. y Gomez en la 53. de Toro. n. 71.* Y asimismo pertenecerán á esta sociedad, y serán de ambos los aumentos ó mejoras de los bienes de qualquiera de ellos, que provengan de su industria ó trabajo; pero no aquellos, que hayan venido sin trabajo, por solo el beneficio del tiempo, porque

estos siguen en un todo la naturaleza de los mismos bienes, de que son aumentos; y lo mismo sucederá en qualquier aumento natural, como si al campo del marido se le hubiese añadido algo por aluvion. Y segun esta doctrina, que admiten como cierta nuestros autores, Covarrúbias, Gomez, Matienzo, el aumento que tuvo en el año 1779. la moneda de oro, fué del dueño de ella tan solamente. Si el marido hubiese mejorado una casa ó campo suyo, plantado viñas ó árboles, no tendrá la muger derecho á porcion alguna del campo, ni á la mitad de lo que mas vale el campo, sino solo á la mitad de lo que se gastó en mejorarlo, como lo prueba bien Febrero en sus *cinco juicios, lib. 1. c. 4. §. 3. n. 75.* Y por lo mismo será tambien todo el campo de la muger, si fuere suyo. Ni tampoco tiene derecho á las mejoras hechas en las cosas de Mayorazgos, porque todas ceden al mismo mayorazgo, como veremos en el *lib. 2. tit. 6. n. 33.* Si uno de los cónyuges adquiriere alguna cosa por derecho de retrato, será de él solo, porque solo en él concurren los requisitos de retrato; pero tendrá el otro derecho á la mi-

tad del precio que costó, Molin. *de just. et jur. disp. 433.* Gom. en la *ley 70. de Toro. n. 28.* Será asimismo de solo el cónyuge permutante la cosa que adquirió, dando en permuta otra suya, porque aquella, subrogada en lugar de esta, se juzgará una misma con ella. Solo tendrá el otro derecho á la mitad de las vueltas, si las dió el permutante; porque en quanto á ellas hubo adquisición. Si se comprare alguna cosa con dinero que era de uno solo de los cónyuges, será comun, con derecho en el comprador de sacar del cúmulo de ganancias para sí, el precio que dió por ella, *vid. tit. 4. lib. 3. del Fuero Real. Molin. en d. l. disp. 433. Gutier. lib. 2. pract. quest. 117. Martinez en la ley 2. tit. 9. lib. 5. de la Recop. glg. 2.*

23. El dominio de los bienes adquiridos durante el matrimonio, á los que solemos llamar *gananciales*, es comun por mitad del marido y la muger, *l. 1. ff. de d. tit. 9.* sin atenderse á que uno haya llevado al matrimonio mas caudal que el otro, *l. 4. d. tit. 9.* Y prueba latamente Matienzo, que esta comunión de bienes se entien- de en quanto al dominio y á la posesion.

Pero advierten Covarrúbias y Azevedo, que el dominio y posesion en quanto á la muger son *in habitu*, y no *in actu*, como suele decirse, pasando al acto por la disolucion del matrimonio; y que solo el marido le tiene durante este *in actu*: y de ahí viene, que solo él puede enagenar estos bienes mientras durare el matrimonio, sin el consentimiento de la muger, valiendo la enagenacion, tanto es que se probare haberla hecho con ánimo de defraudar ó perjudicar á la muger, *tit. 5. ff. 9.* Y por quanto en la *ley*, para que no valga la enagenacion, exige expresamente este mal ánimo, *añe. Por defraudar y damnificar á la muger*, conviene casi todos nuestros intérpretes, ser válidas las enagenaciones, que sin este ánimo hiciere el marido, jugando ó viviendo viciosamente, Gomez, Gutiérrez, García de conjug. acq. n. 66. en donde responde á los argumentos de Ayora, que pensó de otra manera; y se sueltan bien con lo que acabamos de decir. Y si baxo la potestad de enagenar que compete al marido, se comprehende la de dar, lo disputan nuestros autores, afirmandola Antonio Gomez con otros, y negandolo otros con

Matienzo. En cuya question nos parece bien la sentencia media, que defienden Molina de *Hispan. primog. lib. 2. cap. 10.* y Gutierrez *lib. 2. prac. quæst. 121.* de que puede el marido hecer donaciones moderadas; mas no copiosas, y sin causa, que disipan el patrimonio.

24 Esta potestad de enagenar que concede la ley al marido, está limitada a las enagenaciones entre vivos, como recramente advierte Azevedo, fundado en las palabras de la misma ley. *ALL: Que los pueda enagenar el marido, durante el matrimonio;* y mas abaxo: *que el contrato de enagenamiento vala.* No puede pues el marido disponer en su testamento de la mitad de los bienes gananciales, que pertenecen a su muger; si que por lo contrario, disuelto el matrimonio por la muerte del marido, conseguirá esta la libre administracion de dicha mitad, pudiendo disponer de ella de la misma suerte que de sus demas bienes libres, sin obligacion de reservar en su razon cosa alguna, ni en la propiedad, ni en el usufruto, para los hijos que tuviere de otro matrimonio que hubiese contraído antes, como expresamente lo establece la ley 6. de

d. tit. 9. Y en su consecuencia, si el marido legare algo á su muger, esta tendrá el legado, sin disminucion de la mitad, *l. 7. de d. tit. 9.*

25 Puede la muger renunciar el derecho que tiene á la mitad de los gananciales; y si lo hiciere, no es obligada á pagar parte alguna de las deudas, que el marido hubiere contraído durante el matrimonio, *l. 9. d. tit. 9.* Que pueda hacer esta renuncia antes ó despues del matrimonio, ninguno lo dificulta; pero con respecto al tiempo en que esta existe, hay diversidad de opiniones. La mas comun que defienden el Sr. Covar. de *matrim. par. 2. cap. 7. n. 14.* Ant. Gom. en la ley 60. de *Tori. d. l. 9.* Gutier. *lib. 2. prac. quæst. 126.* Matien. y otros muchos, es que tambien puede hacerla entónces, porque ademas de hablar la ley generalmente, usa de las palabras *Marido, muger*, que propriamente se dicen constando el matrimonio, como advirtió Azevedo en *d. l. 9.* y satisfacen lo que siguiendo la contraria, dicen Greg. Lop. en la *glos. 3. de la l. 5. tit. 11. P. 4.* y Molin. de *just. et jur. disp. 435.* que las donaciones entre marido y muger están prohibidas.

bidas, diciendo no estarlo aquellas en que el donante no se hace mas pobre, aunque el donatario, que aquí es el marido, se haga mas rico, como lo expresa *l. 1. tit. 11.*

11. Y porque el dominio que adquiere la muger no es irrevocable, sino revocable, dependiente de la enagenacion, que puede hacer el marido, y por ello el renunciarlo es mas no adquirir que dar, como prueba Gom. en *d. l. 60.* nos inclinamos algo mas á esta opinion afirmativa; pero debemos confesar ser de tanto peso las otras razones de la contraria, que casi pueden considerarse las dos por igualmente probables, y juzgamos, que quando ocurre el caso, debe decidirlo el juez por la negativa, si no hallare por el examen del hecho, que para otorgar la renuncia hubo seducciones, amenazas, ó qualquiera otro engaño de parte del marido; y por la afirmativa, si nada de esto hallare, ó en caso de duda.

26 En toda sociedad para liquidar las ganancias, se sacan primero las cargas; y de consiguiente siéndolo de esta conyugal la de dar dote á las hijas, y hacer donaciones *propter nuptias* á los hijos, como que nace del mismo matrimonio: de ahí viene

que las dotes y donaciones deben sacarse de los gananciales. Y esto tiene lugar no tan solamente, quando ambos cónyuges prometieren dotar ó hacer estas donaciones, sino tambien quando el marido solo. Si los bienes gananciales no bastaren, pagará cada cónyuge por mitad de sus bienes propios lo que faltare, si prometieron los dos; pero solo el marido, si él solo hubiese hecho la promesa, *l. 8. d. tit. 9.* Cuya sentencia de esta ley extienden nuestros Intérpretes al caso, en que muerto el un cónyuge, lo prometiese el supérstite; y con razon, y porque estas dotes y donaciones siempre son carga de esta sociedad, que distribuyen sus ganancias. Azavedo, Matienzo, Covarrubias. Gomez en la *ley 53. de Toro* siente lo contrario con razones que se satisfacen bien por lo que acabamos de decir.

27 Otros efectos civiles del matrimonio á beneficio de los maridos, relativos á sus mugeres, se hallan establecidos en varias leyes del *tit. 3. lib. 5. de la Recopil.* y en *d. 14. y ult. del tit. 1. del mismo lib. 5.* quales son: I. Que ninguna muger pueda sin licencia de su marido, mientras durare

el matrimonio, repudiar ninguna herencia que le viniese por testamento ó abintestato, ni aceptarla sino á beneficio de inventario, *l. 1. d. tit. 3. lib. 5. de la Recop. (54. de Toro)*. II. Que tampoco puede celebrar contrato alguno, ni apartarse de los contrahidos, ni dar por libre á nadie de él, ni hacer quasi contratos, ni estar en juicio, haciendo ó defendiendo; y si estuviere por sí, ó por su procurador, que nada valga de lo que hiciere, *ley 2. tit. 3. (55. de Toro)*. III. Que el marido pueda dar licencia general á su muger para contraer, y para hacer todo aquello, que no podia hacer sin su licencia; y que si el marido se la diere, valga todo lo que su muger hiciere por virtud de la dicha licencia, *l. 3. d. tit. 3. (56. de Toro)*. IV. Que el marido pueda ratificar lo que su muger hubiere hecho sin su licencia, ahora sea la ratificacion general ó especial, *l. 5. d. tit. 3. (58. de Toro)*. Y adviértase en complemento de este asunto: Que el Juez con conocimiento de causa legítima ó necesaria, puede compeler al marido á que dé licencia á su muger, para todo aquello, que ella no podria hacer sin licen-

cia de su marido, y si compelido, no se la diere, el Juez se la puede dar, *l. 4. d. tit. 3. (57. de Toro)*: Y que asimismo la puede dar con conocimiento de causa, en el caso de estar el marido ausente, y no se esperare de próximo su venida, ó corriere peligro en la tardanza, valiendo todo lo hecho de licencia del Juez, como si el marido la hubiera dado, *l. 6. d. tit. 3. (59. de Toro)*. V. Que el marido en entrando en los 18. años pueda administrar su hacienda y la de su muger, si fuere menor de edad, *l. 14. 2. ultim. d. tit. 1. lib. 5. de la Recop.*
 En vista de esta *l. 14.* establecida en el año 1623. han suscitado los Interpotes las siguientes cuestiones. I. Si los Vcasados de 18. años conservarán hasta cumplir los 25. el beneficio de la restitucion *in integrum* en el caso de haber padecido daño por su administracion. II. Si hasta dicho tiempo gozarán del privilegio de tener caso de corte. III. Si podrán intervenir en juicio por sí mismos, sin que intervenga por ellos curador *ad litem*. IV. Si podrán enagenar sus bienes raíces, sin decreto del Juez. En las quatro nos parece

muy bien la sentencia de Vela, que en su *disert.* 5. resuelve afirmativamente las dos primeras, y negativamente las otras dos. Se funda principalmente en una razón sólida general, extensiva a las quatro, á saber, que por haberse establecido *esta l.* para favorecer á los casados, debe interpretarse en utilidad suya en todos los casos de duda. Y quedará al mismo tiempo libre el casado que entro en los 18. años de su curador, que tuviese antes, como lo prueba bien el mismo en *d. disert.* 5. n. 2. y en la 6. n. 43. manifestando quan útil le es.

29 Esta misma *ley* 14. que concede la facultad de que acabamos de hablar, hace tambien otras concesiones, expresando hacerlas todas para facilitar la frecuencia del matrimonio, del qual deben considerarse frutos, y por ellos los notaremos aquí. Son: I. Que los quatro años siguientes al día en que uno se casare, sea libre de todas las cargas y oficios concegibles, cobranzas, huéspedes, soldados y otros. II. Que los dos primeros años de estos quatro, sean libres de todos los pechos reales y concegibles, y de la moneda forera (si acertare á caer en ellos). Cornejo en su *Dicciona-*

rio histórico y forense del derecho Real de España explica lo que es moneda forera, y añade haberse extinguido este tributo en el año 1724. y Retes en el *lib.* 7. *cap.* 4. de sus *opúsculos* explica latamente dicha *ley* 14. Hay tambien en esta otros privilegios concedidos por razon de tener alguno muchos hijos: pero de estos nos parece mas oportuno tratar, quando hablémos de las excusas de la tutela y curaduría.

30 Y es tambien efecto civil del matrimonio, el que pueda ser desheredado el que lo contrae contra la prohibición de la famosa pragmática del año 1776. de que hemos hablado arriba *nu.* 3. y 4.

INDIAS. Los Indios de uno y otro sexo son libres para casarse con quien quisieren, ya sean los consortes indios, españoles, europeos, ó americanos, sin que para esto se les ponga impedimento, ni se entienda con ellos qualquiera determinación real sobre este artículo, que no haga mencion de los Indios. *l.* 2. *tit.* 1. *lib.* 6. *Recop. Ind;* bien que no pueden casarse sin la edad legítima, ni se les ha de permitir la venta de las hijas á quien mas les diere, para casarse con ellas, como lo hacian en la

gentilidad. l. 3. y 6. *ibidem*. Los indios plebeyos, en defecto de sus padres, deben obtener el consentimiento de sus párrocos, real cédula de 27. de abril de 1778. pero los *caziques, mestizos, y castizos*, en cuanto al consentimiento de los padres, se tienen como españoles americanos. d. real cédula y otra de 13. de noviembre de 1781.

Segun las leyes 82, 84, y siguientes, tit. 16. lib. 2. *Recop. Ind.* se prohíbe estrechamente contraer matrimonio, y aun sponsales dentro de su provincia, a los Virreyes, Presidentes de Audiencia, Oidores, y demas ministros togados, así a estos como a sus hijos e hijas. Vease al Señor Solorzano *Politi. Ind. lib. 5. cap. 9.* Tampoco pueden contraer así los Protectores de Indios, y Auditores de Guerra por real cédula de 17. de Julio de 1773. Los oficiales reales, Administradores, Tesoreros &c. no pueden contraer sin expresa licencia del Rey, como consta de la real cédula de 9. de agosto de 1779. la que no comprende á los administradores subalternos, como se declara en resolución de 19. de noviembre de 1783.

Por real órden de 15. de agosto de

1775 se manda que los oficiales de Ejército, que hayan contraído obligacion de matrimonio, y sean demandados en juicio, conozcan de él los Jueces eclesiásticos, y hallándolos legítimamente obligados, pasen sus sentencias á los Virreyes, Presidentes, ó Gobernadores de los distritos ó Plazas, los que despojarán de empleo á los oficiales, y darán parte á los Jueces Eclesiásticos, para que procedan en justicia. En orden á los títulos de Castilla que quisieren contraer, Vease al Señor Beleña pag. 186. últim. foliage, ó la Real Cédula de 8. de Marzo de 1787.

Acerca de las hijas vindas de los Ministros reales, sus hijos emancipados, y legítimos, adoptados, y adrogados, sus hermanos, y parientes, promueve muchas dudas, y las resuelve con su acostumbrada erudicion el Señor Solorzano en su *Politica indiana lib. 5. cap. 9.* y en los *nn. 69.* y siguientes trata de la forma de proceder contra los contraventores: á quienes compete el conocimiento de estas causas y execucion de sus penas: á que tribunal se ha de apelar en caso de que los Señores Virreyes, ó Presidentes de Audiencia contrai-

gan matrimonio sin permiso real, y de lo que deban hacer los Oydores, y Fiscales en semejante caso. Mas si la pena de la ley pase á los herederos, lo trata tambien el mismo Autor en su obra *Postuma, in Aleg. contra heredi. Don Francisco de Venegas.*

Todos los Curas, Párrocos, seculares, y regulares, sus Vicarios, ú otros Sacerdotes con licencia de ellos, pueden casar sin la del ordinario, mas en esta Ciudad como en toda su Diócesis á todos sus feligreses, con tal que no sean vagantes, extranjeros ó de partes distantes, recibiendoles previamente informacion de su libertad segun la instruccia dictada en 10. de junio de 1756, por el Señor Arzobispo Don Manuel Rubio y Salinas, no resultando de ella, y de las diligencias prevenidas, por el Santo Concilio de Trento, impedimento alguno canónico. Se declaran por vagantes, aquellos que en ninguna parte tienen cierto domicilio, ó habitacion; por extranjeros no solo los que son de otro reyno, sino tambien los que son de otro Obispado, y vienen á esta Diócesis á contraer matrimonio, y por de partes distantes, to-

dos los vasallos de Su Magestad, ultramarinos, aunque tengan domicilio fijo en este Arzobispado, si salieren de su patria en edad, en que ya eran capaces de contraer esponsales: real cédula de 26. de julio de 1774, en la que está fundado el Edicto del Señor Arzobispo de México, de 10. de enero de 1775. Aquí me parece muy convenientemente advertir, que ningun casado en América, puede pasar á Europa, dejando á su muger sin constancia de un motivo justo, y fianza de que ha de volver al tiempo que se le señale, atendiendose á la edad de ambos consortes, número de hijos, sustento y remedio que les queda, y otras circunstancias que justifiquen la ausencia. *N.º 7. tit. 3. lib. 7. Recop. Ind.* y los europeos casados en su país deben obligarse y apremiarse, á que traigan sus mugeres, previas las licencias legales, ó á que se vayan á vivir con ellas; á no ser que vengán á comerciar, ó por poco tiempo, en cuyos casos, pasados 3. años, se hagan ir sin remision á vivir con sus mugeres. Para evitar desordenes en este particular, está mandado, que todo Europeo soltero, que pase á estos Reynos, traiga

infernaciones de celibato. *l. 29. tit. 26. lib. 9. Recop. Ind.*

En orden á los impedimentos del matrimonio, no hay diferencia alguna, pues segun la real cédula de 1778, todos los Americanos, ó habitantes de Indias, ya sean etíopes ó mulatos, están obligados al derecho natural, y canónico, aunque ellos por su nación se crean exceptuados. Solo en el impedimento de cognación no se entiende en los indios mas allá del segundo grado, en el orden que establece la prohibición canónica. Sobre el consentimiento de los Padres tenia muchas reales cédulas, de que no hace mención el autor, pero supuesta la última real orden insertada en el fol. 56. de este tomo no queda que decir.

Para pedir dispensa en los impedimentos dirimientes del matrimonio, no se ha de ocurrir inmediatamente á su Santidad, á no ser que las dispensas vengan para decretadas, ó sea preciso recurrir á la Penitenciaría, pues no siendo esto último debe impetrarse la dispensa, pidiendo antes permiso á Su Magestad derechamente por la secretaría de Estado, y despacho uni-

DE LOS DESPOSORIOS Y MATRIMONIO. 93.
versal de Indias, ó por el Consejo y Cámara de ellas, que consultarán el permiso que deba, ó no concederse, no dando pase á los Breves, que vengan sin este requisito. real cédula de 1778, y otra de 11. de marzo de 1781.

Por un Breve del Señor Pio VI. que tengo á la vista, dado en Roma en 1789, se reitera por 20. años la concesion á todos los Illm^{os}. Prelados Diocesanos de indias, para poder dispensar en el segundo grado de consanguinidad, y afinidad por copula licita, en el tercero, y segundo con atingencia al primero por la misma en línea transversal; y en el primero por la ilícita, ya sea por dicha línea, ya por la recta, siempre que conste con toda certeza, que ninguno de los contrayentes haya sido procreado por el otro; ya para que puedan contraer matrimonio entre sí, ó bien permanecer en el, si estuviesen ya casados, aunque hubiesen contraído con noticia del impedimento que tenían; pero renovando en este caso el consentimiento ante el Párroco, y testigos. Pueden tambien ser absueltos en ambos fueros de cualesquiera culpas, excomuniones y demas censuras, y penas

eclesiásticas, los que estando emparentados en dichos grados, tambien sabiendolo, hayan contraido matrimonio, imponiendoles una penitencia saludable segun la culpa, y declarando legitima la prole, procreada de los enunciados matrimonios.

En orden á las formalidades, que deben seguirse en las causas de nulidad de matrimonio, se han de observar en estos dominios de Indias, las expuestas por el Señor Benedicto XIV. En quanto á las apelaciones, que se interpusieren de la sentencia de los Prelados Diocesanos, se debe guardar puntualmente lo dispuesto en el Breve del Señor Gregorio XIII. que se refiere en la última ley del *tit. 9. lib. 6. Recop. de Ind.* vease la real cédula de 21. de julio de 1776.

En las causas de divorcio solo deben entender los Jueces eclesiásticos, sin mezclarse con pretexto alguno en las temporales, ó profanas, sobre alimentos, litis expensas, ó restitucion de dotes, como propias y privativas de los Magistrados seculares á quienes incumbe la formación de sus respectivos procesos; pues ocurriendo semejantes asuntos temporales, durante las

causas eclesiásticas, deben abstenerse los Prelados y Provisores de su conocimiento, mandandolas sin detencion á las Justicias reales, para que las substancien y determinen, breve y sumariamente, segun su naturaleza. Real cédula de 22. de marzo de 1787.

TITULO V.

DE LAS DOTES, DONACIONES, ARRAS, Y OTRAS DONACIONES ENTRE MARIDO Y MUGER.

Tit. 1.º. Par. 1.º. Tit. 2.º. lib. 5.º. de la Recop. (1).º.

1. *Qué sea dote, y cuándo puede constituirse.*
 2. *Division de la dote, en adventicia y profecticia.*
 3. 4. y 5. *Division de la dote en estimada é inestimada.*
 6. *Cuando se dan en dote ganados, ó cosas que constan de peso, número y medida.*
 7. 8. y 9. *Division de la dote en necesaria y voluntaria.*
- (1) *Tit. 3.º. et seq. lib. 23.º. et tit. 1.º. et seqq. lib. 24.º. Digest.*