

de ibi. Y veafe Lefio, lib. 2. cap. 19. dub. 7. num. 84.

482 Advierto lo 3. que la dicha substitution se dice exemplar, porque fué inventada à similitud, y exemplo de la substitution pupilar.

Preguntarás lo 5. *Què sea substitution fideicomissaria?*

483 Respondo: que substitution fideicommissaria, se dice aquella, *Quando quis instituit heredem, & petit ab eo, ut restituit alteri;* como bien Sylvestre, verb. *Hereditas*, 4. quest. 1. De suerte, que esta es vna substitution obliqua, ò indirecta, en la qual se grava al heredero, para que toda la herencia, ò parte de ella, la restituya à otro, el qual se dice fideicommissario.

484 Advierto lo 1. que todas las demás substitutiones son directas, porque por ellas dexa el testador directa, ò inmediatamente la herencia al substituto, sin ministerio de otro. Pero esta es, y se dice indirecta, ò obliqua, porque en ella se dexa la herencia al substituto por mano, y ministerio de otro.

485 De donde se sigue, que esta substitution puede hazerse por codicilo, y las otras no. Y la razon es; porque en el codicilo no se puede instituir derechamente heredero; lo qual se haze en las demás substitutiones, porque en ellas se instituye heredero debaxo de cierta condicion, nempe, si el primer instituido se hiziere heredero, ò si hecho heredero muriere en la edad pupilar, ò en la amentia, &c. Pero si de hecho se hiziere alguna otra substitution en el codicilo, tendrá fuerza de fideicommissaria, por benigna interpretacion del Derecho; como con vna Glossa, comunmente recibida, lo tiene dicho Lefio, num. 86.

486 Advierto lo 2. que el heredero, instituido de dicho modo, y gravado con esta substitution, puede sacar para sí la quarta parte de aquello en que fué instituido, y dar solamente las tres al fideicommissario; como si fué instituido en toda la herencia, con carga de restituir la à otro, sacará la quarta de todo: y si en la mitad de la herencia, con semejante carga, sacará la quarta parte de la dicha mitad; y si en la dezima parte, sacará la quarta de dicha dezima parte, porque así lo determina el Derecho; como consta, ex 6. *Sed quia stipulationes, Institut. de fideicommissarijs hereditarijs*, & ex leg. 1. & sequent. C. ad S. C. *Trebellianum*, y esto por dos razones. Lo 1. porque no sea vana la institucion de heredero: y lo 2. porque con la esperanza del premio se mueve à aceptar, y cumplir lo que el testador desea.

Llamase *Trebellianica* esta quarta, por el Senado Consulto Trebelliano, que fué quien determinó el que se sacasse; como consta de la Instituta, *ubi supra*. En que empero se diferencie esta quarta *Trebellianica*, de la quarta *Falcidia*, y otras cosas tocantes à ella, se puede ver en Lefio, lib. 2. cap. 19. dub. 7. num. 88. 89. y 90. Y en Villalobos, tom. 2. *lib. 4. cap. 1. dub. 6. num. 8.*

Preguntarás lo 6. *Què sea substitution reciproca? que otros llaman tambien breviloqua.*

487 Respondo: que substitution reciproca, es aquella, *Qua instituti sibi vicissim substituantur.* Esta incluye muchas substitutiones en quanto à las personas, como si dixesse el testador: Instituyo à Pedro, y à Juan por mis herederos, y substituyo el vno al otro; y en este caso el que queda vivo succede al que murió primero.

488 En esta substitution ay à lo menos dos substitutiones vulgares: si fueren ambos impuberes, avrá dos vulgares, y dos pupilares: y si el vno de ellos huviere llegado à la pubertad, y el otro no, avrá solo dos vulgares: puede tambien aver dos fideicommissarias, como si se hiziese por codicilo, ò en testamento por palabras obliquas, con las quales se mande, ò ruegue à los herederos, que el que primero muriere restituya la herencia al otro. Así lo tienen, con Covarrubias, Gomez, y Molina, dichos Lefio, num. 92. y Villalobos, num. 18.

Preguntarás lo 7. *Què sea substitution compendiola?*

489 Respondo, que es aquella, *Que plures complectitur substitutiones, quod diversa temporibus, como si dixesse el testador: Instituyo por heredero à mi hijo; y en qualquier tiempo que este muriere, le substituyo à Sempronio.* En el qual caso, si el hijo muriere antes que el padre, Sempronio substituto succederá, ex *vulgari*; y si el tal hijo heredasse, y muriere antes de la pubertad, le succederá Sempronio, ex *pupilaris*. Pero si el hijo muriere despues de aver llegado à la pubertad, en tal caso succederá Sempronio, ex *fideicommissaria*, sacada su legitima, y la quarta Trebellianica: y si el hijo fuere loco, le succederá Sempronio, ex *exemplari*; como con Gomez, Gregorio Lopez, Covarrubias, y Molina, lo tienen dichos Lefio, num. 93. y Villalobos, num. 19.

SECCION TERCERA.

De la obligacion de los hermanos ad invicem.

Preguntarás lo 1. *Si el hermano podrá castigar à la hermana, ò à otro hermano menor? Y lo mismo se pregunta del abuelo respecto de los nietos?*

Respondo: que los hermanos podrán castigar à sus hermanos, y los abuelos à sus nietos, quando están cometidos à su cuidado, porque en tal caso tienen las vezes del padre. Bonacina, tom. 2. *disp. 6. quest. vnic. punct. 8. num. 11.* y Trullench, in *Decalog. lib. 4. cap. 1. dub. 6. num. 8.* Pero si no estuvieren cometidos à su cuidado, no los podrán castigar por modo de pena, porque no tienen derecho en ellos: podrán con todo esto, castigarlos por causa de correccion, para evitar mayores daños, y para que sean buenos, porque esto no se haze *potestativè*, & *coercitivè*, sino caritativamente: y como se haga con moderacion, no se les haze injuria en ello; y así puede el hermano

castigar, ò castigar à la hermana para que desista del mal exemplo, y escandolo. Vide *alia in dictis Autoribus.*

Preguntarás lo 2. *Si el hermano rico está obligado à dar alimentos à los otros hermanos, ò hermanas?*

2 Respondo afirmativamente, si los tales hermanos no tienen por otra parte de que poder sustentarse comodamente. Así lo tienen dichos Bonacina, num. 2. y Trullench, *dub. 9. num. 1.* y se colige de muchas leyes que citan, Machado, tom. 2. *lib. 6. part. 7. tract. 7. doc. 8. numer. 5.* y Villalobos, *part. 2. tract. 27. dif. 4. numer. 3.* Y la razon es, porque así lo pide la caridad, y piedad para con los padres, y con sanguineos, pues verdaderamente es estrechissimo el vinculo de los hermanos. Imò, es verdadero lo dicho, aunque los tales hermanos ayan venido à pobreza por culpa suya, por que no por esto cessa la obligacion de la caridad, y piedad; como bien dichos Bonacina, y Trullench.

3 Dixe arriba: *Si no tienen de que poder sustentarse comodamente;* porque si lo tuviesen, cessa la necesidad, y por consiguiente la obligacion: como con Azor, Panormitano, y la comun sentencia, lo tiene dicho Trullench.

4 El qual añade, num. 3. que no solo debemos dar alimentos à los hermanos, sino tambien à los hijos de los hermanos, si no tuvieren de que poder sustentarse, porque así lo dictan la razon natural, y la caridad, y piedad fraterna.

5 Añado: que tambien la hermana rica está obligada à alimentar à los hermanos pobres, yà por la mesma razon, y yà por la regla de los correlativos, de los quales se haze vn mesmo juicio, *leg. fin. ff. de acceptil. l. fin. ff. de indit. viduit. tollent. l. si quis seruo, C. de furt. y de otras muchas.* Villalobos, con Castro, tom. 2. *tract. 27. dif. 4. num. 6.*

Preguntarás lo 3. *Si el hermano rico está obligado à dotar à la hermana pobre?*

6 Respondo afirmativamente. Así lo tiene, con Reginaldo, Molfesio, Azor, Panormitano, y la comun de Juristas, Bonacina, tom. 2. *disp. 6. quest. vnic. punct. 8. num. 12.* Y la razon es, porque la dote succede en lugar de los alimentos: Ergo, &c. Pero acerca de esto veafe dicho Villalobos, num. 3. 4. y 5. y Machado, tom. 2. *lib. 6. part. 7. tract. 7. doc. 8. num. 5. y 6.*

7 Advierto empero: que la hermana, para dotar à su hermano, no podrá enagenar los bienes dotales, aunque sea con consentimiento de su marido. Villalobos, num. 6. con Barbosa, 4. p. l. 4. *ff. solut. matrim. num. 134.* Veafe este.

Preguntarás lo 4. *Si podrá licitamente el Clerigo de los frutos del Beneficio dotar à la hermana para que se case, ò entre Religiosas?*

8 Respondo: que no solo podrá, sino que está obligado à ello, si la tal suere pobre; porque

como queda dicho, la dote succede en lugar de los alimentos; lo qual procede, y tiene lugar, aunque la tal hermana sea procreada *Ex concubitu damnato*: como bien Trullench, in *Decalog. lib. 4. cap. 1. dub. 9. numer. 2.* Imò, les debe dotar, no solo como pobres, sino como hermanas, segun Barbosa, *ubi supra, numer. 133.* y Villalobos con él, *numer. 7.* Y tambien segun Navarro, *de Spol. Clericor. §. Ultim. num. 11.* Está obligado el Clerigo à alimentar, y dotar las hijas espurias. Veafe lo dicho arriba, *Seccion 2. Questio 3.* por todo él. Como empero deba entenderse el Tridentino, *sess. 25. cap. 1. de reformat. que prohibe à los Clerigos, el entricer à sus parientes con los bienes Ecclesiasticos:* Se puede ver en nuestro tomo de Obispos, *tract. 6. dif. 2. num. 66. pag. 501.*

SECCION QUARTA.

De la obligacion de los maridos para con sus mugeres, y al contrario.

Como por este quarto Precepto del Decalogo, no solo se nos mande el honor, y reverencia para con los padres, sino tambien la mutua obligacion, y amor del marido, y la muger; por esto en esta Seccion trataremos de la dicha obligacion: y para proceder con mas claridad, la dividire en dos Parrafos. En el primero, trataré de las obligaciones del marido para con la muger: y en el segundo, de las de la muger, para con el marido.

§. I.

De las obligaciones del marido para con la muger.

Preguntarás lo 1. *Si el marido está obligado à amar à su muger?*

1 Respondo: que no solo está obligado à amarla con actos internos, sino tambien con señales, y demostraciones externas; *id est*, está obligado à mostrarla amor, honrarla, y obedecerla, en aquellas cosas en que está sujeto à la muger. Así lo tienen, con Clavis Regia, Navarro, Reginaldo, Trullench, Bonacina, y otros muchos, nuestro Balleo, tom. 2. *verb. Parentes, num. 5.* y Machado, tom. 2. *lib. 6. part. 7. tract. 3. doc. 2. num. 1.* Y se prueba *sigilatim*, en quanto à todas las tres partes.

2 Que la deba amar *patet*: porque qualquiera está obligado à amarse à sí mismo, y al proximo; *sed sic est*, que la muger es muy proxima al marido: Imò, son dos en vna carne. *Matth. 19.* Luego el marido está obligado à amar à su muger con especiales señales de amor, y benevolencia, como à quien es vna mesma carne con él.



3 Y que aya obligacion de amar à los proximos con obras externas, consta de aquello de San Juan, Epist. 1. cap. 3. num. 18. Non diligamus verbo, neque lingua, sed opere, &c. Y que no se cumpla con solos actos externos, es certissimo, y lo contrario està condenado por Innocencio XI. Propos. 10. y 11.

4 Y que el marido deba honrar à su muger, es tambien patente: lo vno, porque aduc el padre està obligado alguna vez à honrar al hijo: luego tambien el marido à la muger: y lo otro, porque el honor es debido por razon de superioridad y excelencia; sed sic est, que la muger tiene en el marido alguna superioridad, y propria excelencia: luego el marido la deberá honrar, y tratar con el respeto que es justo.

5 Y que el marido la deba alguna vez prestar obediencia, es tambien patente de la mutua obligacion que tiene el vno al otro à pagarse el debito, quando qualquiera dellos pide: en la qual razon son tan iguales, que la misma potestad que tiene el marido sobre el cuerpo de ella, tiene la muger sobre el cuerpo de el, sin que en esto aya diferencia alguna esencial; como consta, ex Epist. 1. ad Corinth. 7. Y lo tienen todos los DD. segun Machado, tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 2. doc. 13. numer. 2. Ergo, &c.

6 De aqui se sigue lo 1. que peca gravemente el marido, que dize à su muger palabras infamatorias, como si la llamasse adultera, con plena, y suficiente advertencia, aunque sea sin animo de infamarla: porque el que dize, ò haze injurias à otro, no se dize que le ama, y le honra. Bien es verdad, que por causa de correccion podrá dezirla algunas palabras que la mortifiquen, como sean con tal discrecion, y moderacion, que la muger no incurra nota de infamia, ni aya peligro de ella; así como le es licito el castigarla moderadamente, con tal que no exceda los limites de vn moderado castigo, ex leg. Rei indicatae, ff. solut. matrim. Lo vno, porque como à legitimo, y verdadero superior, que es el marido de su muger, le toca su correccion, y castigo moderado: y lo otro, porque no puede ser illicito vsar de los medios necesarios para el fruto de la enmienda. Así lo tienen comunmente los DD. que cita, y sigue Machado, ubi supra, tract. 3. doc. 1. num. 1. y 3.

7 Siguese lo 2. que peca gravemente el marido, que impide à su muger el cumplimiento de los Preceptos de la Ley de Dios, ò de la Iglesia: porque como dicho es, està obligado à amar à su muger, sed sic est, que el que la impide que guarde los Preceptos, mas la aborrece, que la ama: Ergo, &c. Bien es verdad, que si el impedimento fuesse solo acerca de aquellas cosas que no son de precepto, por la mayor parte no seria culpa mortal; como lo tienen comunmente los Doctores, que citan, y siguen, Bessio, tom. 2. verb. Parentes, num. 6. y Machado, d. tract. 3. doc. 2. num. 2. y 3. Vide illum.

8 Siguese lo 3. que peca gravemente el marido, que açota cruelmente à su muger; porque no es esclava, sino compañera, y hermana: pues aunque es verdad, que por grave causa, aviendola antes amonestado dos, ò tres vezes, le es licito el açotarla con moderacion para que se corrija, y enmiende, ex leg. Rei indicatae, ff. soluto matrimonio; pero no le es licito el açotarla con crueldad, porque està obligado à amarla como à compañera, y la verberacion cruel es propria de esclavos, y se debe dexar al Juez, à quien pertenece castigar juridicamente, è imponer condigna pena al delito: como bien, con innumerables, que cita, y sigue, lo tiene Sanchez, de Matrimon. lib. 10. disp. 18. num. 16. Y lo mismo Machado, d. tract. 3. doc. 16. num. 2.

9 Siguese lo 4. que el marido està obligado al cuidado, y gobierno de la muger, y familia: lo vno, porque alias no se diria que la amava; así como si el padre no cuidasse del gobierno de su hijo, mientras està en su poder, no se diria que tenia cuidado, y amor del hijo: y lo otro, porque la dicha administracion le compete al marido, por razon de ser cabeza, respecto de su muger; y así està obligado à proveer de las cosas necesarias para el mantenimiento, y vestido, corregir las malas costumbres de la muger, y apartar de ella todas las ocasiones de pecado: y si acerca de lo dicho fuere negligente en cosa grave, pecará mortalmente; como con Filucio, lo tienen Basso, tom. 2. verb. Parentes, numer. 6. y Trullench, in Decalog. lib. 4. cap. 1. dub. 4. numer. 5. Imò, es de todos los DD. segun Machado, tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 3. doc. 2. numer. 2. y 3.

10 Siguese lo 5. que el marido està obligado à cohabitar con la muger, como consta, ex cap. 1. & 2. de coniug. leprof. y de la Sagrada Escritura, Genes. 2. Math. 5. y esta cohabitacion no debe ser solamente para vivir en vna casa, sino tambien para comer à vna mesa, y dormir en vna cama, porque esso conduce à la vnion perfecta de amor, y à que se engendre vna amistad intensissima entre marido, y muger: como bien, con Antonio Cuco, lo tiene Sanchez, de Matrimon. lib. 9. disp. 4. numer. 2. Imò, es de Santo Thomàs, Aristoteles, el Abulençe, y de todos los DD. segun Machado, tract. 2. doc. 10. num. 1. y 2.

11 Siguese lo 6. que el marido, sin causa justa, no puede estar mucho tiempo ausente de su muger: y si lo hiziere, pecará gravemente, por lo dicho en el Corolario antecedente; y porque así consta, ex cap. 1. de coniug. leprof. ibi: Cum vir, & vxor vna caro sint, non debet alter sine altero diutius esse. Así lo tienen, con Antonio Cuco, Alexandro de Nevo, Preposito, Sayro, y la comun de Doctores, dichos Sanchez, num. 12. y Trullench, num. 6. Seria empero causa legitima, si el Principe le mandasse ir à la guerra;

rra; ò si dicha ausencia fuesse necesaria para el gobierno de la familia, ò para tratar algunos graves negocios, suyos, ò de sus familiares, y semejantes: como con Soto, Navarro, Rodriguez, Sayro, y Toledo, lo tienen dichos Sanchez, num. 13. y Trullench, d. num. 6.

12 Pero virum, està el marido obligado à llevar consigo su muger, queriendo ella acompañarle en dicha ausencia: veale dicho Sanchez, num. 14. Y veanse otras muchas cosas en el. en la dicha disp. 4. à num. 1. ad 18.

13 Siguese lo 7. que el marido pecará gravemente en negar los alimentos à su muger, como de muchos Derechos lo prueba Surdo, y de este Sanchez, d. lib. 9. disp. 4. num. 19. Y la razon à mi intento es; porque así como el padre, que niega los alimentos à los hijos, no se dize que tiene amor, y cuidado de los hijos, así tampoco el marido de la muger: Ergo, &c.

14 Lo dicho debe entenderse lo 1. quando el marido puede sustentar à la muger; porque si no pudieste, no estaria obligado à darle los alimentos, pues ninguno està obligado à lo que no puede hazer: y así el marido pobre, no està obligado à sustentar à la muger, como ni à los hijos; como de muchos textos, y Autores lo prueba dicho Sanchez, num. 27.

15 Debe entenderse lo 2. el dicho Corolario, salvo si la muger por su temeridad, y propria culpa se apartare del conforcio, y cohabitacion del marido; porque como la muger deba estar en la obediencia, y serbio del marido, ex cap. Hac imago 33. quasi. 5. eo ipso, que ella no quiera prestar el dicho obsequio al marido, no ay por donde este este obligado à darle los alimentos, que alias la fueran debidos: pues el que no haze lo que debe, no recibe lo que alias conuiniera, ex leg. Si va, & de condit. inst. y de otras. Lo qual es verdadero, aunque el marido aya recibido la dote: porque la muger, no solo està obligada à entregar la dote, sino tambien à vivir en obsequio del marido; y por consiguiente, si faltare en alguna de dichas cosas, cesará la obligacion de darle los alimentos: como bien, con Surdo, y otros, lo tiene dicho Sanchez, num. 20. y 21.

16 Pero si la muger se apartasse del marido por culpa de este, como por la crueldad con que la trata, estará el marido en tal caso obligado à alimentarla; como bien prueba dicho Sanchez de varios textos, y la comun de DD. en dicho numero 20. Y lo mismo prueba contra otros, numero 23. en caso que la muger, por propria culpa, como por heregia, estuvielle prela perpetuamente en vna carcel. Vide illum. Y veale tambien el numero 24.

17 Debe entenderse lo 3. el sobredicho Corolario: salvo si no se le huviere pagado al marido la dote que le prometieron con la muger, que en tal caso no estará el marido obligado à alimentarla; porque la dote se dà como en precio, para que de

los frutos pueda el marido acudir à las cargas del matrimonio, y sustentar la muger; como consta, ex leg. Pro oneribus, & de iure dotium, & ex leg. Dotis fructus, ff. eodem tit. Y es de vna Glosa, que todos siguen, segun Sanchez, de Matrimon. lib. 9. disp. 5. numer. 2. Veanse en el mismo algunas ampliaciones, y limitaciones de lo dicho, à numer. 34 ad 7.

18 Pero si el marido huvielle recibido la muger sin hazer mencion de dote, estará obligado à alimentarla, porque cedió su derecho, por el qual podia pedir dote para sustentar las cargas del matrimonio, y se juzga que recibió por dote la misma persona de la muger: como con innumerables, que cita, y sigue, lo tiene dicho Sanchez, num. 8. Veanse en el mismo otras dificultades acerca de esto en los numeros 9. y 10. Y veanse en nuestro tomo de las Proposiciones condenadas, pag. 378. num. 10. de la impres. 2.

19 Siguese lo 8. que tambien pecará mortalmente el marido, que de ordinario negasse el debito conjugal à su muger, no teniendo causa justa para ello: y esto, ora lo pida ella expressa, ò tacitamente; como bien Sanchez, de Matrim. lib. 9. disp. 1. num. 3. y 4. Y veanse tambien los num. 14. 15. y 16.

20 Imò, pecaría mortalmente en hazerse advertidamente impotente por medios illicitos para pagar el debito conjugal: porque la mesma ley de justicia, que manda pagar el debito, manda tambien que no se haga impotente para el por medios illicitos, quales serian, tener poluciones ordinarias, ò estar amancebado con otra; así como pecaría mortalmente el que advertida, y voluntariamente se hizicse impotente para pagar las deudas cíviles. Dicho Sanchez, con muchos, lib. 9. disp. 3. num. 2. y 3.

21 Añado: que aunque los medios, con que qualquiera de los casados se haze notablemente impotente, sean licitos alias, como inmoderados ayunos, vigiliass indiscretas, &c. si advierte que por esta causa no puede satisfacer à su obligacion, debe desistir de ella: y si no lo haze, peca mortalmente, por ser la materia de justicia, y en cosa grave; y porque quando se prohibe vna cosa, se prohibe por consiguiente todo aquello por lo qual se viene à ella, ex leg. Oratio, ff. de sponsalibus. Dicho Sanchez, con muchos, num. 4.

22 Imò, tienen muchos, que el casado, que con los ayunos, aunque sean los de precepto, se haze menos apto para la rediccion del debito, no tiene obligacion de ayunar: y aun dizen està obligado à no ayunar; porque las cosas licitas, quando son estorvo para pagar el debito, se hazen, y buelven illicitas. Así lo tiene, con muchos, contra otros, Machado, tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 2. doc. 14. num. 3. Veale Sanchez, ubi supra, num. 10. y 5.

23 De las causas que escusen de la rediccion