

orden à las demás penas, es *mixti fori*, y así ay lugar de prevención; como con muchos, lo tiene dicho Sanchez, *num. 16.*

88 Advierto *tamen*: que aunque el marido, y muger son iguales, en quanto à la acusacion civil, en orden al divorcio, y à que el adulto pierda la dote, y la donacion *propter impias*; pero en quanto à la acusacion criminal, son muy desiguales; pues al marido se le concede accion para que pueda acusar criminalmente à la muger, y à ella se le niega la dicha accion; como bien prueba de los Derechos, Canonico, Civil, y Regio, y de la comun de DD. dicho Sanchez, *lib. 10. disp. 8. num. 33.* Veanse tambien los num. 34. 35. y 36. y tambien el num. 29. Y en la *disp. 3.* del mismo libro veanse los numeros 6. 7. y 8.

Preguntarás lo 12. *Si sea licito al marido matar à la muger adultera, à quien halló en fragante delito?*

89 Supongo: que si el marido coge en fragante delito à su muger, y al adultero, los puede matar por su propia autoridad, sin incurrir en pena alguna, ò sin que por ello deba ser castigado en el fuero externo; porque así consta exprellamente de la *ley 3. tit. 20. lib. 8. Recopilat.*

90 Bien es verdad, que el marido, que mata por su propia autoridad los adulteros, no ganará la dote de la muger; pero si la ganará, quando lo hiziere por sentencia de Juez, porque así se determina exprellamente en la *ley 5. tit. 20. lib. 8. eiusd. Recopilat.* Y así solo está la dificultad, en si lo dicho sea licito en el fuero de la conciencia. Esto supuesto.

91 Respondo lo 1. que al marido no le es licito el matar con propria autoridad à su muger, cogida en adulterio. Esta conclusion es indubitable ya, por estar condenado lo contrario por la Santidad de Alexandro VII. en la Propos. 19. Y con justissima razon: lo vno, porque à ninguno le es licito matar à otro con autoridad privada; y lo otro, porque esto mas fuera vengança, que defenfa; y las leyes solo permiten la defenfa, pero no la vengança: Ergo, &c. Pero que es lo que se comprehenda debaxo desta condenacion, puede verse en nuestro tomo de las Propos. *pag. 474.* de la impresion segunda.

92 Respondo lo 2. que al marido no le es licito el matar à su muger con la autoridad que le dan las leyes. Así lo tiene Basilio Ponce, con mas de quarenta DD. que cita, y sigue, de *Matrim. lib. 9. cap. 15. num. 4.* contra otros muchos, que citó yo en dicho tomo de las Propos. sobre la dicha Propos. 19. Y la razon es porque las leyes no mandan al marido que mate à los adulteros, sino que solo se lo permite; con que viene à ser, que el marido en tal caso no los mata con publica autoridad, sino con la suya, y por consiguiente pecará mortalmente en ello.

93 Respondo lo 3. que tengo por muy probable, que *ad huc* el marido, que mata à los adulteros, que se le entregan por autoridad de Juez para que

los mate segun las leyes, pecará mortalmente en matarlos. Así lo tienen Soto 4. *dist. 15. quest. 3. paulo ante solut. ad argum. vers. Esto etiam*, y Ovando 4. *dist. 37. quest. vnic. Prop. 3.* Y la razon es la dicha: porque como ni las leyes, ni el Juez manden al marido, que mate à los adulteros, sino que lo comete à su voluntad, no le juzga que los mata con autoridad publica, sino con la suya privada, y por consiguiente no se escusará de pecado de homicidio: Ergo, &c. Lo contrario tambien tengo por igualmente probable, y en esse sentido lo llevé en dicho tomo de las Propos. sobre la dicha Propos. *num. 12.* Veale lo que diximos arriba en la *Sec. 2. §. 6. tit.* de la lucelcion de los hijos espurios, *Questio 9. Subquest. 2.* por todo él.

§. II.

De las obligaciones de la muger para con su marido.

Preguntarás lo 1. *Si la muger está obligada à amar, y honrar à su marido?*

94 Respondo: que está obligada à amarlo, honrarle, y obedecerle en aquellas cosas que está sujeta al marido. Es comun de los DD. Y se prueba: lo vno, porque así consta, *ex cap. 1. Est Ordo, & cap. Hec imago 33. quest. 5.* Y lo otro, porque el marido es superior, y cabeça de la muger, *sed sic est*, que al superior, y à la cabeça debe qualquiera amarle, honrarle, y obedecerle en aquellas cosas en que le está sujeta: Ergo, &c.

95 De aqui se sigue lo 1. que peca gravemente la muger, que es notablemente desobediente al marido en aquellas cosas que pertenecen à las buenas costumbres, y al gobierno de la familia, porque en dichas cosas está sujeta al marido: y así, si por menosprecio del marido, no le quisiese obedecer en materia grave, como quando la manda que dexé las superfluidades, y vanidades, y que corrija las costumbres desordenadas, pecará mortalmente en no hazerlo: y lo mismo si siendo involuntario el marido, y con menosprecio suyo, se quisiese arrogar à si el derecho de gobernar la casa, por que se viurparia en lo dicho la potestad agena. Bien es verdad, que sin menosprecio, no obliga el precepto del marido à pecado mortal, segun Fagundez, Navarro, Trullench, y otros.

96 Siguese lo 2. que peca mortalmente la muger, que con su mala condicion, pesadumbres, riñas, y malas palabras, provoca al marido à grave ira, ò blesfemias, porque en tal caso no le dà al marido la reverencia, y amor que debe, como lo tiene la comun de DD.

97 Siguese lo 3. que la muger está obligada à cohabitar con el marido, así como el marido está obligado à cohabitar con la muger, segun queda dicho, *supra*, §. 1. *Questio 1. Corolario 5.* sino es que aya justa causa para la separacion, y divorcio. A cerca de lo qual se vea Sanchez, de *Matrim. lib. 20.* por todo él.

98 Siguese lo 4. que peca gravemente la muger, que no quiere seguir, y acompañar al marido, que se va à otra parte, queriendo él llevarla consigo, salvo en los casos siguientes: lo 1. si no le pudiese seguir sin detrimento grave, porque en tal caso no está obligada à seguirle, como ni à pagar el debito con notable detrimento de su salud.

99 Lo 2. si huviese grave peligro de pecar mortalmente en seguirle; porque mas estrecho es el precepto de evitar pecados, que el del seguir al marido, especialmente siendo pecados mortales, que es daño gravissimo, y muerte espiritual.

100 Lo 3. si el marido fuese vago, y se huviese hecho tal despues del matrimonio; pero lo contrario debe decirse, si él era vagamundo antes del matrimonio, y ella sabia dicha costumbre del marido, que en tal caso estará obligada à seguirle, con tal que la vagueacion sea por justa causa, y sin peligro de muerte.

101 Y lo 4. si huviese precedido pacto en las escrituras del matrimonio, de que el marido no le iria à vivir à otra parte, ò que no mudaria de lugar; pero si despues sobreviniere justa causa, que precisalle al marido à la dicha mutacion, como serian enemistades, ò enfermedad, en tal caso estaria obligada la muger à seguirle, no obstante el sobredicho pacto. A cerca de todo lo qual se vea Sanchez, de *Matrim. lib. 1. disp. 40. y 41.* por todas ellas.

102 Siguese lo 5. que peca gravemente la muger rica, si al marido pobre le niega los alimentos; porque siendo ella rica, y él pobre, está de tal manera obligada à darle los alimentos, que si los bienes dotales no bastaren para ello, lo debe suplir de los parafernales, y debe ser participante en los casos fortuitos del marido, *ex leg. Si cum dote 23. §. Si maritus, ff. solut. matrim. alias* no se divia que ama al marido: como con innumerables, que cito, y sigue, lo tiene dicho Sanchez, de *Matrim. lib. 9. disp. 4. num. 27.*

103 Siguese lo 6. que tambien pecará mortalmente la muger, que de ordinario negalle el debito conjugal al marido, no teniendo causa justa para ello, porque tienen obligacion los casados mutuamente à pagarse el debito quando el otro lo pide; y así todo lo que diximos arriba, §. II. *Questio 1. Corolario 8.* por todo él, acerca del marido, se tenga por dicho en orden à la muger. *Vide ibi.*

104 Advierto empero acerca de lo dicho en el primer Corolario, que en dos casos podrá la muger entrometerse en la administracion de la casa: el 1. si el marido, estando enojado, ò de mal humor, no quisiese conceder aquellas cosas, que despues estando delapsionado las recibe, y le agradan, principalmente si ello cediese en utilidad del marido, y de la familia; y el 2. si el marido fuese prodigo, y dissipase los bienes de la familia, podria en tal caso la muger prudentemente, procurando que no aya escandalo, ni perturbacion de la paz, tomar ocultamente los dineros, ò cosas que pudiese, para que no se dissipen, como bien, con Rodri-

quez, Sylvestre, *verb. Furtum, num. 15.* donde dice, que aunque el tal marido prodigo la mande à la muger, que le entregue todo lo que huviere ocultado, que no estará ella obligada à obedecerle, porq̄ ello fuera poner la espada en la mano del furioso.

105 De lo dicho en este *Quelito*, y en el *Quelito 1.* del Parrafo antecedente se sigue, que quatro cosas principalmente se deben *ad invicem* vno à otro el marido, y la muger: lo 1. amor: lo 2. reverencia, y obediencia: lo 3. tolerancia de los defectos: y lo 4. la rediccion del debito matrimonial.

Preguntarás lo 2. *Cuyos sean los bienes que la muger casada adquiere por sí?*

106 Respondo lo 1. que todos los bienes, que la muger gana justamente con su trabajo, y ganancias, pertenecen à los bienes gananciales, que despues, disuelto el matrimonio, se reparten entre ella, y su marido. Así lo tiene, con Molina, y Trullench, Machado, y consta de lo que se dixo en el §. 1. *Questio 7. Vide ibi.*

107 Respondo lo 2. que lo que la muger casada adquiere, mediante su deshonestidad, lo adquiere para sí, y no está obligada à restituirlo al marido. Así lo tiene, con Megala, Bonacina, Grassis, y otros, Diana, *part. 2. tr. 17. ref. 7.* contra otros muchos. Y la razon es, porque en las cosas que adquiere illicitamente la muger, ningun derecho tiene el marido; como ni el padre, ni el señor en las que illicitamente adquiere el hijo, ò el esclavo. A los argumentos contrarios responde dicho Diana. *Vide illum.*

Preguntarás lo 3. *Si el contrato, que haze la muger sin licencia del marido, se confirme, y haga valido por el juramento?*

108 Supongo, que el tal contrato es nulo, como consta de la *ley 55. de Toro*, que oy es la *ley 2. tit. 3. lib. 5. Recopilat.* cuyas palabras à la letra refiere Machado, *tom. 2. lib. 6. part. 7. tr. 5. dec. 12. num. 1.* donde se pueden ver. Y así solo está la dificultad, en si el tal contrato, *alias* invalido, se haga valido, y firme por el juramento: Esto supuesto.

109 Respondo negativamente. Así lo tiene, con Antonio Gomez, Azbedo, Matienço, Castillo, Cifuentes, Gomez Arias, Molina, Covarrubias, Menchaca, Avendaño, Perez, Mexia, Villalobos, y la comun sentençia, Sanchez, *tom. 1. consil. lib. 1. cap. 6. dab. 3.* contra Ancharano, Arctino, Juan Lobo, Callanco, y otros. Y se prueba: porque aunque el juramento debe observarse, quando no contiene en sí pecado; esto se debe entender, quando es solamente en perjuizio del contrayente; pero no quando el juramento es en perjuizio de tercero; y así el contrato *alias* invalido, que es en perjuizio de tercero, no se confirma por el juramento, *cap. Cum contingat, de iure iurando, in fine, & cap. Quamvis pactum, de pactis, in 6. in fine. Sed sic est*, que el contrato de la muger, sin licencia del marido, se prohibe por el perjuizio del marido: Ergo, &c.

110 Opondrás: El contrato del menor no es valido sin licencia del tutor, y con todo ello se ha-

ze valido con el juramento; como consta, *ex Authentica, Sacramenta puberum, C. si adversus venditionem: Ergo, &c.*

111 Respondo, negando la consecuencia, y la paridad: porque el contrato del menor se prohibe por el perjuzio del mismo menor, y así no es mucho que se haga valido por el juramento; pero el contrato de la muger, no se prohibe por el perjuzio de la muger, sino por el perjuzio del marido, y así no se confirma con juramento.

112 De aqui se sigue: que quando el contrato fuese de tal calidad, que no cediese en perjuzio del marido; como si el otro no huviese de gozar de sus bienes, sino es despues de la muerte de la muger, y por consiguiente disuelto el matrimonio, que en tal caso el contrato, *alias* invalido, se confirmaria, y haria valido por el juramento, como acontece en la donacion *causa mortis*, hecha por la muger sin licencia del marido, ó en la donacion entre vivos, que haze la mesma á otro de sus bienes para despues de la muerte suya, ó del marido. Así lo tiene, con Burgos de Paz, Gutierrez, Immola, Alciato, Azebedo, Mexia, Covarrubias, y la comun, dicho Sanchez, *num. 3.* Y la razon es; porque en tal caso cessa totalmente el perjuzio del marido, y por consiguiente la razon, por la qual no se confirma con juramento el contrato *alias* nulo.

Preguntará lo 4. Si la muger casada pueda hazer donaciones *causa mortis* sin licencia del marido?

113 Afirman Monachaca, Matienço, y otros: lo 1. porque el que puede testar, puede hazer donaciones *causa mortis*; como consta de la *ley final, tit. 4. partit. 5.* *Sed sic est*, que la muger puede testar sin licencia del marido, segun todos: *Ergo, &c.* Y lo 2. porque en la *ley 55. de Toro*, solo se prohibe el contraer sin licencia del marido; *sed sic est*, que la donacion *causa mortis*, mas se asimila á la última voluntad, que al contrato: *Ergo, &c.*

114 Respondo *tamen* negativamente, con la comun, que cita, y sigue Sanchez, *tom. 1. conf. lib. 1. cap. 6. dub. 4. num. 2.* Y la razon es; porque la donacion *causa mortis*, en quanto al hazerle, y por consiguiente en quanto á su ordenacion, y solemnidad, se equipara al contrato, y sigue su naturaleza: aunque despues de hecha, y por consiguiente en quanto á sus efectos, se equipara á las últimas voluntades; como con innumerables, lo tienen Molina, *de Primog. cap. 12. num. 16.* y Gutierrez, *in leg. vnica, C. quando non pet. part. num. 28.* Luego no pudiendo la muger hazer contrato alguno sin licencia del marido, no podrá tampoco hazer donaciones *causa mortis*. Verdad es, que por el juramento se confirmará, y hará valida dicha donacion, como se dixo en el Quesito antecedente, *in fine.*

Preguntará lo 5. Si la muger casada pueda obligarse á favor de su marido, ó ser fiadora suya?

115 Supongo: que ninguna muger, que se obligó por otro, está obligada á pagar, por su pri-

villegio del Senado Consulto Veleyano, como consta, *ex leg. 1. & seq. C. ad Veleyan.* Y en este sentido se deben tambien entender las *leyes 1. y siguientes, ff. eod. tit.* y la *ley 2. in fine, tit. 12. partit. 5.* lo qual no solo tiené lugar en el fuero externo, sino tambien en el de la conciencia; como con Gomez, Gutierrez, y Molina, lo tiene Machado, *tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 5. doc. 11. num. 1.*

116 Supongo lo 2. que la muger puede renunciar validamente el dicho derecho, como consta; *ex leg. 3. tit. 13. partit. 5.* Y lo tiene con Gutierrez, y Covarrubias, dicho Machado, *num. 2.* y así lo observan comunmente los Escribanos. Esto supuesto, acerca de todas las mugeres, solo resta la dificultad en quanto á las casadas, si se pueden obligar, ó ser fiadoras de sus maridos?

117 Respondo lo 1. que la muger casada no puede obligarle *adhuc* á favor de su marido, ni ser fiadora suya: y si lo hiziere, será nula la tal obligacion, y fiança, aunque se aya hecho por deuda publica, qual es la del Rey, ó Fisco; porque así consta de la Autentica, *Si qua mulier, C. ad Veleyan.* y de la Autentica, *Ut nulli iudicium, §. Et illud, coll. 9.* Y mas apretadamente de la *ley 61. de Toro*, que oy es la *ley 9. tit. 3. lib. 5. Recopilat.* cuyas palabras refiere á la letra dicho Machado, *num. 4. Vide illum.*

118 Respondo lo 2. que si la muger renunciase con juramento el privilegio del Senado Consulto Veleyano, ó se obligase á favor de su marido con juramento, ó le fiase, sería valida dicha obligacion, y fiança; como lo tiene la mas comun, y recibida sentençia, que cita dicho Machado, *num. 4.* contra algunos. Y la razon es; porque el obligarle á lo dicho dicha muger, no es de suyo malo; *sed sic est*, que el juramento, que se puede cumplir sin pecado, obliga á su cumplimiento; como consta, *ex cap. Cum contingat, de iure iurando, cap. Quamvis pactum, de pactis, in 6. & ex cap. 1. per tot. 2. quest. 4. Ergo, &c.*

119 Dirás: que quando la prohibicion, aunque sea principalmente por bien particular de algunos, pero segundariamente redunda en bien comun, no se confirma con el juramento; *sed sic est*, que la dicha prohibicion, aunque principalmente mira al bien de las mugeres, segundariamente redunda en el bien comun: *Ergo, &c.*

120 Respondo, que la mayor es falsa, como consta de lo que diximos en el tratado de los juramentos, *§. 3. á num. 176. Vide ibi.*

Preguntará lo 6. Si la muger, que recibió alguna cosa del primer marido, estará obligada á reservarla para los hijos del primer matrimonio, si se casare segunda vez?

121 Respondo lo 1. que la muger, que se buelve á casar, está obligada á reservar, y restituir á los hijos del primer marido todo aquello que por titulo lucrativo huviere recibido del, ora sea por donacion entre vivos, ora por última voluntad, de tal suerte, que *eo ipso*, que passa á segundas bodas, pierde el dominio de dichos bienes, y se transfiere

re en los hijos; quedandose solamente con el viufuto. Así lo tiene, con muchos que cita, y sigue Sanchez, *de Matrim. lib. 6. disp. 41. num. 1. y lib. 7. disp. 89. num. 2.* Y consta expresamente de la *ley Famine 3. C. de secundis nuptijs*, de la *ley Mater, C. ad Tertulian.* de la Autentica, *Ex testamento*, y de la Autentica, *In donacione, C. de secundis nuptijs*, y de la *ley 26. tit. 13. partit. 5.* Y la razon es: porque es muy justo, que lo que el padre ganó con su sudor, y trabajo, no vaya á hijos estraños, sino que se reserve para los propios: *ergo, &c.*

122 Respondo lo 2. que lo que la muger recibió del marido por titulo oneroso, puede gartarlo, y enagenarlo *ad suum libitum*, y no está obligada á reservarlo para los hijos del primer matrimonio. Así lo tiene, con muchos, el dicho Sanchez, *d. lib. 6. disp. 41. num. 1. & lib. 7. disp. 89. num. 26.* y consta de la *ley Famine* citada, y de la Autentica, *Hoc lucrum, C. eod. tit.* Y la razon es, porque la muger adquirió dominio absoluto de los tales bienes: *ergo, &c.*

123 De aqui se sigue lo 1. que no está la madre obligada á dexar á los hijos del primer matrimonio, lo que recibió por donacion de algun estraño, aunque lo aya recibido por respecto del marido. Así lo tiene, con Sa, Bonacina, *tom. 2. in Decalog. disp. 6. quest. vnic. punct. 7. num. 15.* y otros muchos, apud Sanchez, *de Matrim. lib. 7. disp. 89. num. 17.* Y la razon es; lo vno, porque retiene dominio absoluto de los tales bienes; y lo otro, porque los Derechos no disponen cosa en contrario en esta parte: *ergo, &c.* Qué empero se aya de dezir de lo que recibió la muger de los consanguíneos del marido? Vease Sanchez, *de Matrim. lib. 6. disp. 26.* por toda ella, especialmente á *num. 16.*

124 Siguese lo 2. que la madre está obligada á dar á los hijos del primer matrimonio las arras, que recibió del primer marido. Así lo tiene Sanchez, con muchos que cita, y sigue, *d. lib. 6. disp. 41. num. 3.* contra otros: lo vno, porque así consta de la *ley 26. tit. 13. partit. 5.* Y lo otro, porque las arras no las adquirió por titulo oneroso, sino por lucrativo, pues se las dieron voluntariamente: *ergo, &c.* A los argumentos de la sentençia contraria, que es bastantemente probable, satisface dicho Sanchez, *num. 5. Vide illum.*

125 Siguese lo 3. que las joyas, y vestidos, que el desposado embia á la desposada quando se casa, que el Derecho comun llama *Sponsalitie largitas*, y el Derecho Real llama *Donas*, como consta, *ex toto titul. C. de donat. ante nuptias, & ex leg. 3. tit. 11. part. 4.* tiene obligacion la madre de reservarlas para los hijos del primer matrimonio: como lo tienen, con Antonio Gomez, Matienço, Ayora, Molina, y la comun, dicho Sanchez, *num. 4.* y Machado, *tom. 2. lib. 6. part. 7. tract. 5. doc. 4. num. 3.* porque así parece lo dispone dicha *ley* de la Partida, y porque se verdadera do-

nacion, y adquirida por titulo lucrativo: *ergo, &c.* 126 Siguese lo 4. que la madre, aunque se case segunda vez, no está obligada á reservar para los hijos del primer matrimonio la mitad de los bienes gananciales, que la pertenecen á ella, porque estos son propriamente suyos, y lo dispone así expresamente el Derecho Regio, en la *ley 6. tit. 9. lib. 5. Recopilat.* Y lo tiene con Cisuentes, dicho Machado, *num. 4.*

127 Pero *viram*, deba tambien reservar los lutos honorolos, y la cama comun, que se debe á la muger por disposicion del Derecho, *in leg. 3. Fori, tit. 6. lib. 6.* Es question muy reñida por vna, y otra parte, como se puede ver en Sanchez, *de Matrim. lib. 7. disp. 87. num. 31. y 32.*

128 Y *verum*, si quando los hijos del primer matrimonio consienten en que la madre se case, sea visto renunciar este favor que las leyes les conceden? Vease dicho Sanchez, *lib. 7. disp. 89. á num. 43. ad 48.* Y qué si el marido difunto dió su consentimiento para que se bolviese á casar? *num. 49.* y siguientes.

129 Advierto *tamen*: que todo lo referido cessa, quando no quedaron hijos comunes del primer matrimonio; como consta de la *ley Famine, C. de secund. nupt.* de la Autentica, *de nuptijs, §. Si vero, collat. 4.* Y lo tienen con la comun de DD. Sanchez, *de Matrim. lib. 7. disp. 89. num. 34.* y Machado, *tom. 2. lib. 6. part. 7. tr. 5. doc. 4. num. 6.* Y la razon es, porque lo dicho se ha establecido en favor de los hijos del primer matrimonio: y así no aviendolos, cessa dicho favor. Ni haze al caso que el marido difunto aya dexado hijos de otro matrimonio, porque la muger no está obligada á reservar para estos los dichos bienes; como se infiere de la dicha *ley Famine*, y de la *ley Generaliter, C. de secundis nuptijs.* Vease dicho Sanchez, *ibi*; y en los *num. 35.* y siguientes.

Y si subpreguntares aqui, para inteligencia del segundo Cotelario: *Quæ seu arras, y quando las adquiriera la muger?*

130 Respondo: que en las escrituras de casamiento suele ponerse ordinariamente; que el desposado promete á su esposa cierta cantidad de su hacienda, en contemplacion, ó remuneracion de la dote que recibe, ó de la virginidad, honestidad, ó nobleza de ella. Esta promessa, ó donacion llaman arras las leyes del Reyno, *leg. 2. 3. & 4. tit. 2. lib. 5. Recopilat.* Sanchez, *de Matrim. lib. 6. disp. 1. num. 1. & disp. 27. num. etiam 1.*

131 Estas arras en Castilla no pueden exceder la dezima parte de los bienes del desposado, *ex leg. 1. tit. 2. de las arras, leg. 3. Fori, leg. 50. Tauri, bodis, leg. 2. tit. 2. lib. 5. Recopilat.* Vease dicho Sanchez, *lib. 6. disp. 29. num. 1.* y por toda ella. Y la *disp. 30. & 31.* y siguientes.

132 Dichas arras las adquiere la muger, luego que el matrimonio se consuma. Sanchez, *d. lib. 6. disp. 27. num. 1. y disp. 22. num. 18.* y sin que en ellas se compte, ó descuente la dote, que recib-