

DD. Y la razon es: porque lo accesorio sigue la naturaleza de su principal, y el fruto la naturaleza del arbol, como es vulgar en derecho: Ergo, &c.

Preguntará lo 5. *Que es lo que se deba dezir de los pastos de las dehesas, y si comunes, como particulares?*

66 Respondo: que de los pastos se debe dezir lo mesmo proporcionadamente, que hemos dicho del cortar leña en los montes, así comunes, como particulares: y así si los prados estuvieren cerrados, ninguno podrá lícitamente pastar su ganado en ellos sin la voluntad del dueño: y si lo hiziere, estará obligado à satisfacer el daño que hiziere, porque en tal caso el dueño tiene perfecto dominio en ellos: y así el que se los pastare *inuito domino*, tendrá obligación à restituir los daños, como el que le pastasse sus sembrados; pero el que pastare sus ganados en prados abiertos, solo estará obligado à pagar la pena, si le condenaren en ella: porque mientras los prados no están cerrados, no se adquiere de ellos perfecto dominio, y así no ay obligación de restituir mas que la pena; y esto despues de la condenacion del Juez, por la misma razon que hemos dicho de las selvas, y de los montes, especialmente creciendo, como crecen, mas facilmente las yervas, que las selvas. Es comun de los DD.

Preguntará lo 6. *Si podrá cada vno hazer dehesa de sus tierras, y prohibir que nadie pueda apacentar en ella sus ganados?*

67 Respondo: que aunque esto sea permitido por Derecho comun; pero por Derecho del Reyno está expressamente prohibido, que ninguno pueda hazer dehesa de sus tierras para vender, ò arrendar la yerba, sin licencia expresa del Rey, ò sin que preceda prescripcion. Así consta de las leyes 8. y 14. *tit. 7. lib. 7. Recopilat.* de tal suerte, que en aviendose cogido los frutos de ellas, son, y se deben tener por pastos comunes, y como en tales pueden los demás vezinos apacentar en ellas sus ganados.

68 Y que los Príncipes ayan podido estatuir lícitamente lo dicho, es comun de los DD. Y la razon es: porque aunque las yervas, que tienen fixas raíces en las tierras, sean propias de los dueños de ellas, de tal suerte, que las puedan vender, y arrendar, y por consiguiente impedir à otros el pasto de ellas; pero por quanto el bien comun debe ser preferido al particular, puede la publica potestad estatuir lo contrario, si juzgare ser esto conveniente para dicho bien comun, que es lo que han hecho las dichas leyes: como bien, con Azebedo, Covarrubias, Molina, y Sanchez, Mchado, *tom. 2. lib. 6. part. 8. tract. 9. doc. 1. 2. num. 2.* y Ballico, *tom. 1. verb. Causio lignorum 9.*

69 Advierten empero, y bien los sobredichos DD. con la comun: que por dichas leyes no se le prohibe al dueño el cultivar sus heredades con qualquier genero de cultura, y por consiguiente que le es permitido convertirlas en viñas, olivares, y semejantes: y que en tal caso, *eo ipso*, quedará

vedado, y prohibido el poder entrar en ellas ganadas ageno. Y la razon es: porque en tal caso padecerian gran detrimento dichas heredades, si fuesen comunes à todos en quanto al pasto: Ergo, &c.

Preguntará lo 7. *Que podrá hazer el que halla en su heredad algun animal domestico ageno haziendo daño?*

70 Respondo: que solo puede hazerle huir, ò prenderle, hasta que pague el daño que huviere hecho; pero no le podrá matar, ni herir gravemente: y si lo hiziere, pecará en ello mortalmente, con obligación de restituir el daño, que en esto hiziere, sino es que aya ley, ò costumbre en contrario: como con Rodriguez, Navarro, y Ledesma, lo tiene Villalobos, *tom. 2. tract. 10. dis. 19. num. 8.*

Preguntará finalmente: *Si el señor de algun lugar tenga dominio en los pastos publicos de su territorio?*

71 Respondo: que aunque el señor de algun lugar tenga jurisdiccion civil, y criminal en los pastos publicos de su territorio, con todo esto no tiene dominio en ellos. Así lo tiene, con Covarrubias, Molina, Lopez, y Cordova, Ballico, *tom. 1. verb. Causio lignorum, num. 10.* Y la razon es: porque semejantes pastos pertenecen à la comunidad, y se juzgan estar debaxo del dominio del comun. Podrá empero el tal señor usar de los tales pastos publicos, como morador del tal lugar, si es que habita allí, sin gravamen, ni perjuicio de los demás vezinos, y moradores del tal lugar.

72 De aqui es: que si el tal señor causare algun notable daño en los pastos, y selvas comunes, estará obligado en conciencia a restituir. Ni se excusará, porque el Pueblo dexa de pedir por miedo la compensacion, ni porque remita el tal daño, si no es que dicha remision sea *omnino* libre. Y la razon es: porque si à qualquiera particular le es prohibido, por razon del bien comun, el que apaciente allí su rebaño, como le ha de ser lícito esso al señor del Pueblo, con detrimento de la Republica, que se priva de esse emolumento: Ergo, &c.

SECCION SEXTA.

De los hurtos de los hijos.

Preguntará lo 1. *Quando pequen mortalmente los hijos, tomando alguna cosa à sus padres, de los bienes, que son propios del padre, que son aquellos, cuya dominio, y usufruto pertenece à los padres?*

1 Respondo, que en dos ocasiones pecan mortalmente, con obligación de restituir: lo 1. quando toman ocultamente cantidad notable de dichos bienes contra la voluntad de sus padres. Es comun de los DD. y se colige de aquello de los Proverbios 28. v. 24. *Qui subtrahit à patre suo aliquid, & à matre, & dicit hoc non esse peccatum, particeps homicidii est.* Y la razon es: porque el tal es verdadero hurto en notable cantidad: Ergo, &c.

2 Y lo 2. si la notable cantidad, que le dió el padre para comprar libros, ò para otras cosas honestas, las gastasse con meretrices, ò en otras cosas inhonestas. Es tambien comun de los DD. Y la razon es: porque el padre no le dió aquellos dineros para los tales inhonestos usos, ni le hizo donacion simple de ellos, sino con restriccion à tal uso determinado: luego el hijo no adquirió dominio de ellos, sino en orden al tal uso: Ergo, &c.

3 Y es de advertir: que en ambos los dichos casos están los hijos obligados à restituir, porque el hurto es siempre contra justicia: y si no pudieren restituir luego, estarán obligados à tomarlo en quenta quando la hacienda se divida, sino es que le conste que los otros han tomado otro tanto, ò sino que el padre le aya hecho donacion de ello, ò se juzgue que le haria facilmente la tal donacion, si el hijo se lo rogasse: porque aunque la donacion del padre, hecha al hijo, no vale sino en ciertos casos; pero con la muerte del padre se confirma, como no exceda la suma de que puede disponer el padre. Así lo tienen Navarro, *cap. 17. num. 158.* Becano, *in quest. 66. de fructo, & rapina, quest. 5. num. 1. pag. mibi 474.* y otros.

4 *Imò*, otros ponen otra limitacion al segundo caso, y es dezir: que si el tal gasto lo cediere en incommodo del hijo, y no del padre; *id est*, que este no se aya de ver obligado à repetir las expensas, y hazer nuevos gastos para los tales libros, que en tal caso tampoco tendrá el tal hijo obligación de restituir: porque en tal caso se cree, que el padre le hizo *simpliciter* donacion, y le transfirió absolutamente el dominio al hijo de los tales dineros, con adjunto mandato solamente de que los expendia en los tales usos, ò en usos honestos: y así no quedará obligado à restitucion, porque solo pecó contra la obediencia paterna, y no contra justicia. Así lo tienen Caspense, *tom. 2. tract. 18. disp. 5. sect. 7. num. 54.* Lelsio, *lib. 2. cap. 12. dub. 13. num. 77.* y otros.

Preguntará lo 2. *Que cantidad se ha de tener por notable en los hijos respecto de los padres?*

5 Respondo, que en esto se ha de atender al estado de las personas, y lugares. Y así dize nuestro Caspense, *vbi supra, num. 53. in fine*, citando à Lelsio: que si vn padre fuere tan rico, que le redujese su hacienda siete mil, ò ocho mil escudos cada año, que no será pecado mortal quitarle el hijo cien escudos cada año: porque en tal caso que disgustasse el padre, sería *irrationabiliter inuitus*; y así, el hijo debe vivir segun su calidad, y así avrà menester aquellos dineros para muchas cosas, y no está obligado a pedir a su padre cada cosa de por sí: Ergo, &c. Advierte empero, y bien dicho Caspense, que si el tal hijo tuviese otros muchos hermanos; especialmente hermanas, no se le debe conceder tanta licencia.

6 Enriquez empero Agustiniiano, *sect. 9. quest. 3. num. 5.* citando a Pedro de Navarra, dize: que si el padre tuviere mediana hacienda, no debe dis-

gustarle de que el hijo en vezes le tome en vn año cinquenta reales para gastar honestamente. Mas lo que yo juzgo es: que por lo menos es menester doblada cantidad respecto de los hijos, que respecto de los estranos.

7 Añado: que los hurtos pequeños de los hijos (y lo mismo digo de los Religiosos, y de las criadas) en cosas de comer no preciosas, sino de las que sirven al uso comun, no se continúan, ni constituyen grave materia à culpa: como lo tienen muchos, que cité en mi tomo de las Proposiciones, *tract. 5. conf. 2. 2. num. 28. pag. 326.* de la segunda, y tercera impresion, donde se puede ver el fundamento. Veanse tambien allí los *num. 29. y 30.*

Preguntará lo 3. *En qué casos no pecará el hijo tomando de la hacienda del padre?*

8 Respondo, que en los ocho siguientes no pecará mortalmente: lo 1. si la cantidad no fuere notable: lo 2. si juzga, que si se lo rogara al padre, que se lo avia de conceder; porque en tal caso no se juzga el padre involuntario, en quanto à la substancia de la acepcion, sino en quanto al modo: lo 3. si mientras está en los estudios, ò fuera de la casa de sus padres, gastare alguna cantidad en limosnas, juegos, ò en alguna honesta recreacion, segun la costumbre de otros de su calidad: porque se presume, que el padre permite lo dicho, sino que conste de la voluntad contraria.

9 Lo 4. quando lo que quita es para socorrer alguna estrema; ò grave necesidad del proximo: porque en tal caso no puede el padre ser involuntario *rationabiliter*, pues estava el obligado à socorrerla: lo 5. si tome de los bienes castrenses, ò quasi castrenses: porque estos no pertenecen al padre, ni este tiene en ellos algun derecho; sino al hijo, que respecto de ellos se ha como si fuera padre de familias: lo 6. si el padre se tomare dichos bienes castrenses, ò quasi castrenses del hijo; puede el hijo pedirle otro tanto: y si no se atreve à pedirselo, puede usar de oculta compensacion; ò repetirlo à los coherederos: y así no están obligados los Clerigos, cuyos padres reciben los frutos del Beneficio, à restituir lo equivalente.

10 Lo 7. si el padre se hiziere herege, los bienes adventicios del hijo, en los quales el padre tenía el usufruto, se buelven al hijo, junto con la propiedad; y así podrá tomarlos à su padre, ò usar de oculta compensacion: y lo 8. si el hijo haze algunos negocios del padre, puede tomar por su trabajo, e industria lo que su padre avia de dar à otro extraño por hazerlos, sino es que quiera hazerlos graciosamente. Todo lo dicho tienen, con Navarro, Lelsio, Becano, Lopez, Reginaldo, Angelo, Layman, Diana, y otros muchos, nuestros Ballico, *tom. 1. verb. Furtum 2. num. 3. y tom. 2. verb. Filius, num. 8.* Caspense, *tom. 2. tract. 18. disp. 5. sect. 7. num. 55.* y Bonacina, *tom. 2. de restit. disp. 2. quest. 10. p. 1. à num. 3. ad 8.*

11 Y en el *num. 9.* dize el mismo, con otros

muchos: que si se fulminare descomunion contra los que han quitado alguna cosa de los bienes de Ticio, ò contra los que supieren, y no lo manifestaren, que en la tal descomunion no se comprehenden los hijos del mismo Ticio, sino que aya especial clausula, y se contengan expresamente todos los conjuntos.

Preguntarás lo 4. Quanto podrá gastar el hijo en juegos, limosnas, y honesta recreacion?

12 Respondo: que el hijo, à quien sus padres le han dado cien ducados, v. g. para estudiar en Salamanca, podrá jugar, ò gastar de otra manera los diez, sin obligacion de restituir, y sin cometer hurto en ello: como lo tiene con la comun de DD. nuestro Caspense citado, num. 54. in fine; y aunque sea en recreacion luxuriosa, tiene lo mismo, con Lopez, Navarro, Lelsio, y otros, Bonacina, *vbi supr.* num. 6. Y la razon de nuestra conclusion, es: porque lo dicho es conforme à la condicion de su estado, y el padre no se juzga involuntario, ò no se juzga involuntario *rationabiliter*, à cerca de la honesta recreacion. Pero en lo tocante al juego, vease lo que diximos sobre el 4. Precepto, *sect. 1. §. 3. desde el Quæsto 4. hasta el fin del dicho §. 3.* Y en quanto à si sea pecado de hurto, y aya obligacion de restituir, quando gasta lo dicho luxuriosamente? queda dicho arriba, *Quæsto 1. §. lmo. otros.*

SECCION SEPTIMA.

De los hurtos que hazen las mugeres à sus maridos.

Preguntarás lo 1. Quando, y como peque la muger, que toma alguna cosa de los bienes, cuyo dominio, ò administracion pertenece al marido?

1 Respondo lo 1. que si toma cantidad notable de los bienes del marido, ò de aquellos bienes, de los quales el marido tiene la administracion, y el usufruto, peca mortalmente con pecado de hurto, y està obligada à restituir, si lo hiziere sin expreso, ò presunto consentimiento del marido. Es de todos los DD. Y se pueba: porque el que toma la cosa agena *inuito domino*, comete hurto; *sed sic est*, que la muger en dicho caso toma cosa agena *inuito domino*, pues le priva al marido del dominio, ò administracion, que por justicia le compete, y esto contra su voluntad del, y en cantidad notable, como lo ponemos; Ergo, &c.

2 De aqui se sigue lo 1. que la muger no puede tomar cosa notable de la dote, ni de los bienes comunes: porque aunque toda la dote sea suya, y la mitad de los bienes comunes; pero la administracion de ella pertenece al marido, y así no puede justamente privarle de ella, ni sin pecar contra justicia con pecado de hurto.

3 Siguese lo 2. que la muger no està obligada à restitucion, quando verisimilmente presumiere, que el marido la ha condonado la cantidad tomada, ò que no quiere que se la restituya. Así lo tienen Clavis Regia, Molina, y otros.

4 Respondo lo 2. que la muger no peca mortalmente en los siguientes casos. Lo 1. quando la cantidad no es notable.

5 Lo 2. quando se cree, que el marido se lo concederia, si ella se lo rogara.

6 Lo 3. quando lo dà al proximo en estrema, ò gravissima necesidad: porque està el marido obligado à socorrer la tal necesidad, no puede ser involuntario razonablemente.

7 Lo 4. si de los bienes parafernales, que son los que al tiempo del casamiento suelen las mugeres muy ricas (fuera de la dote) reservar para sus propios vlos: y de los bienes, que despues de casadas les provienen por herencia, ò donacion: porque por Derecho comun, y por Derecho del Reyno, tiene la muger dominio, y administracion en estos bienes, y así puede disponer de ellos, sin que el marido se lo pueda estorvar: como con Santo Tomàs, Sylvestre, Navarro, y otros, lo tienen Diana, *part. 5. tract. 8. ref. 34.* y Enriquez Agustiniario, *sect. 9. quæst. 6. num. 11.* Vease lo dicho arriba sobre el 4. Precepto, *sect. 4. Quæsto 6.*

8 Lo 5. quando lo toma, y gasta para impedir el daño temporal del marido, como lo hizo Abigail, 1. Reg. 13. Y tambien para impedir el daño espiritual, como haciendo limosnas para que Dios no castigue à los maridos por sus maldades, ò para que los convierta, porque en esto hazen el negocio del mismo marido, y así no puede ser involuntario *rationabiliter*.

9 Lo 6. quando lo toma para las cosas necesarias de la familia, como para la comida, vestido, y medicinas, porque el marido tiene obligacion à proveer destas cosas: y así si el no lo haze, podrá hazerlo la muger.

10 Lo 7. quando el marido es prodigo, y disipa los bienes comunes en juegos, meretricies, comilonas, largas donaciones, &c. porque en tal caso haze injuria à la muger, disipando la parte que à ella le toca sin consentimiento suyo; y así podrá ella usar de justa compenlacion, tomando de los bienes del marido lo equivalente para si, y para sus hijos, de fuerte que asegure la parte que la toca.

11 Lo 8. quando lo que toma es para hazer algunas limosnas, ò donaciones, segun la costumbre de las otras mugeres de su calidad; porque aunque el marido se lo prohiba, será *irrationabiliter*, como lo tiene la comun de DD. contra algunos. Y la razon es: lo vno, porque la costumbre dà derecho, no menos que el privilegio, ò la ley, *cap. fin. extr. de consuetud. cap. Consuetudo 1. dist. leg. De quibus, ff. de legibus*, y de otras muchas, del qual derecho no la puede privar el marido; Ergo, &c.

12 Y lo otro, porque el marido està obligado à alimentar competentemente à su muger; *sed sic est*, que por nombre de alimentos, no solo se entien de la comida, vestidos, ornamentos, y criadas, sino tambien lo necesario para hazer limosnas, donaciones moderadas, juegos, y honestas recreaciones: como lo tiene Molina *de iust. tom. 1. disp. 264.*

Y

Y con el dicho, y otros, Caspense, Lelsio, y Bonacina, *vbi infra*; Ergo, &c.

13 Lo 9. si la muger tiene padres, hermanos, ò hijos de otro matrimonio, y viven con necesidad, aunque no sea grave, y el marido no les quiere socorrer, podrá ella con buena conciencia, sin licencia del marido, sustentarlos de los bienes comunes, ò de los dotales: lo vno, porque por Derecho Natural està obligada à socorrerlos, si puede, y ellos tienen derecho à pedirlos los alimentos: lo otro, porque así se determina en la ley 4. tit. 8. lib. 3. cuyas palabras refiere à la letra Enriquez Agustiniario, *sect. 9. quæst. 5. num. 10.* donde se puede ver: y lo otro, porque esto es muy concerniente al decente estado de la dicha muger, y al credito; y honor del mismo marido; como con Castro Palao, Lelsio, y Pedro de Navarra, lo tienen Diana, *part. 5. tr. 8. ref. 34.* y dicho Enriquez. Por lo qual no puede dicho marido llevarlo mal razonablemente; Ergo, &c.

14 Advierte empero el sobredicho Diana, que quando se haga division, ò particion, despues de disuelto el matrimonio, con los herederos del marido, està obligada dicha muger à tomarlo en cuenta. Lo contrario empero tienen, con Molina, *disp. 274.* Lelsio, y Caspense, *vbi infra*, quando el matrimonio se celebrò con contrato à la mitad de los bienes, ò quando, aunque se aya celebrado, segun el contrato de arras, y dote (como segun derecho comun suele hazerte) han quedado algunos bienes gananciales comunes, que en tal caso no està obligada à tomarlo en cuenta, sino que podrá tomar de dichos bienes gananciales, y que recayga sobre ambos la dicha carga. Y lo mismo en todo *proportione servata*, se ha de dezir del marido.

15 Lo 10. si el marido estuviere loco; porque en tal caso buelve à ella la administracion, sino es que el Magistrado determine otra cosa.

16 Y lo 11. si el marido estuviere ausente por mucho tiempo; porque tambien en este caso pertenece à ella la administracion, sino es que el marido aya determinado otra cosa.

17 Pero es de advertir, que à cerca de estos dos casos es de sentir Navarro, que en ellos no podrá dar la muger mas que lo que solia dar el marido antes que estoviese loco, ò quando estava presente: lo qual tiene por verdadero, con Vazquez, Castro Palao, en el caso de ausencia, pero no en el caso de locura. Y la razon de disparidad que dan, es, porque en el caso de ausencia del marido, se es concedida la administracion à la muger por el marido, y en nombre del marido administra la dicha; porque el es el que retiene la administracion, aunque por razon de la ausencia no la pueda exercer: luego la muger no podrá administrar, de otro modo, que de aquel que se fuere precripto por el marido, ò de aquel que entiede ser de su agrado; Ergo, &c. Pero en el caso de la locura, como ella sea absolutamente administradora por el Derecho, podrá exercer dicha administracion, segun le dictare la prudencia; Ergo, &c.

Tom. 1.

18 Tengo empero por más probable, que dichos ambos casos deben admitirse absolutamente sin dicha limitacion: y que en ambos puede dar la dicha muger lo que la razon la dictare, porque en ambos puede administrar segun su prudencia, sino es que expresse, y positivamente se le aya precripto, ò cohartado alguna cosa; como lo tienen, con Paludano, Angelo, Sylvestre, Cotinch, y la comun sententia, Lelsio, Basleo, Becano, Bonacina, y Caspense, *vbi infra*.

19 Todo lo dicho en este Quæsto es comun de los DD. como se puede ver en Basleo, *tom. 1. ver. Furtum 2. num. 4. y 5.* Lelsio; *lib. 2. cap. 122. dub. 14.* por todo el Becano, sobre la question 66. de Santo Tomàs, *de furto, quæst. 6.* Caspense, *tom. 2. tr. 1. 8. disp. 5. sect. 8.* por toda ella. Bonacina, *tom. 2. de restitui. disp. 2. quæst. 10. punct. 2. à num. 2. ad 10. inclusivè.* Castro Palao, *tom. 1. tract. 6. de caritate, disp. 2. punct. 13. à num. 10. ad 18.* Y en Diana, *part. 5. tr. 8. ref. 34.*

Preguntarás lo 2. Que cantidad será notable en la muger; respecto de su marido, de fuerte que tome dola contra la voluntad deste, fuera de en los dichos casos, sea pecado mortal en materia de hurto; y quedè obligada à restituir?

20 Respondo: que se requiere mayor cantidad en la muger, que en los hijos; como lo tiene la comun sententia de los DD. *lmo.* doblado mayor; como con Rebelo, lo tiene nuestro Caspense, *vbi supra*, num. 59. §. *Primo si.*

21 Respondo lo 2. que tengo por muy probable, que la muger casada puede gastar en vlos honestos, sin licencia del marido, la vigesima parte de la hacienda, que el marido, y ella poseen. Así lo tienen, con Bañez, Maldero, Cenedo, Ledesma, Vega, Granados, Molina, Palao, Coninch, y Suarez, Diana, *part. 2. tract. 15. y 1. Miscelan. ref. 33.* y *part. 5. tract. 8. ref. 34.* y Enriquez Agustiniario, *sect. 9. quæst. 3. num. 7.* Y la razon es; porque es muy conforme à razon, que el marido no disguste de esto; y dado caso, que alguno disgustasse, disgustaria sin razon; pues sería tratar à su muger mas como esclava, que como à compañera: y así no se ha de atender en semejantes casos à lo que quiere, ò haze vn hombre inconsiderado; sino à lo que debe hazer vn hombre prudente; Ergo, &c.

22 De aqui es, que si el marido tiene dos mil ducados de renta, podrá la muger, sin licencia suya, dar ciento cada año, porque esta es la vigesima parte de los dos mil.

Preguntarás lo 3. Si podrá la muger gastar sin licencia del marido lo que ganare por sus manos?

23 Respondo: que por derecho como puea den, aunque las ganancias sean gruesas; pero en estos Reynos de Castilla no es licito, porque por la ley 1. tit. 4. lib. 5. està determinado, que todo lo que la muger ganare por sus manos entre en los bienes comunes de ella, y del marido; y así son de la misma calidad que los demás bienes matrimoniales. Pero esto no se debe entender de lo que la

Lhh 2