

señ. 5. y Caspense, ff. 25. disp. 1. sect. 3. num. 19. contra Vazquez, Basilio Ponce, y otros. A los fundamentos de la contraria sentencia responde bien dicho Caspense. Vide illum.

79 Respondo lo 2. Que la promesa hecha con animo de prometer, pero no de obligarle, tampoco es valida para obligar: como lo tienen con la comun de DD. dichos Sanchez, y Caspense, num. 24. Y la razon es, porque el tal promitente se ha en dicho caso como si no prometiera, por ser de intrinseca razon de las Esponsales, y de la promesa, el que aya animo de obligarle. A los fundamentos en contra responde bien dicho Sanchez, num. 7.

80 De aqui se sigue, que aunque la tal promesa, hecha sin animo de obligarle, se confirma con juramento, no tendrá fuerza de obligar; porque si el que promete haze voto, o juramento, no tiene intencion de obligarle, no queda obligado: como bien dicho Sanchez con la comun, contra otros, num. 9. y en el num. 10. responde a los fundamentos en contra.

81 Respondo lo 3. Que el que verdaderamente prometió el Matrimonio con animo de obligarle, pero sin animo de cumplir, está obligado a contraher. Es de todos los Doctores. Y la razon es, porque la obligacion se sigue naturalmente de la promesa voluntaria hecha con animo de obligarle, así como la iluminación se sigue naturalmente del cuerpo luminoso: Ergo, &c. Pero que en caso de duda?

82 Respondo lo 4. Que el que aviendo hecho suficiente diligencia, queda todavía dudoso de si prometió el Matrimonio, no está obligado a guardar la fe, o palabra dada, como bien Sanchez, num. 13. Lo vno, porque en tal caso está la posesion por la libertad; y lo otro, porque ninguno está obligado a satisfacer una deuda incierta con solucion cierta: Ergo, &c.

83 Respondo lo 5. Que el que está cierto que prometió el Matrimonio, y duda si tuvo animo de obligarle, está obligado a contraher el Matrimonio: Lo vno, porque en tal caso está la posesion por la promesa; y lo otro, porque si no se pone expresamente condicion contraria, a la promesa sigue naturalmente la obligacion, como al fuego el calor: luego constando de la promesa, y dudando del animo contrario, se debe presumir a favor de la obligacion: Ergo, &c.

84 Respondo lo 6. Que el que con promesa fingida desbordó una doncella, está obligado de baxo de pecado mortal a casar con ella, como lo tiene la comun de Doctores, y se probó en el primer tomo desta Suma, tract. 3. disp. 2. cap. 3. sect. 3. a num. 32. a pag. 36. donde se puede ver: y allí muchos corolarios, o excepciones de dicha regla, en que bastará compenlar el daño; y otros casos, en que ni estará obligado a casar con ella, ni a relacir el daño. Vide ibi.

85 Pero que se aya de dezir del que promete fingidamente calamiento a muger que no es don-

cella, porque consienta en la copula? Y que del que desbordó a una doncella con fuerza, o engaño, y sin palabra de calamiento? Y así en el fuero interno, como en orden al fuero externo, y otras cosas: Vide ibi, a num. 41. ad 61. a pag. 337.

Preguntará lo 7. Si quando contrahen dos por palabras de presente, que de suyo son aptas para contraher, y constituir Matrimonio, y este es nulo, o por defecto de la solemnidad requisita por el Tridentino, de Parraso, y testigos, o por defecto de la edad que es necesaria, de la qual carecen los impuberes: Vtrum en tal caso dichas palabras tendrán fuerza de Esponsales, e inducirán obligacion como tales?

86 Respondo lo 1. Que quando las tales palabras de presente son entre puberes, y les falta la solemnidad requisita por el Tridentino, en tal caso el tal Matrimonio no tiene fuerza aduc de Esponsales, ni de las dichas palabras resulta tal obligacion. Así lo tiene, con Navarro, Azebedo, Gutierrez, Albornoz, Espino, Palacios, Pedro de Ledesma, Rodriguez, y otros, contra Enriquez, Cordova, Bartolomé de Ledesma, Ortiz, y otros, Sanchez, lib. 1. disp. 20. num. 3. Y se prueba.

87 Lo vno: porque quando el Derecho resiste a algun contrato, prohibiendole, e irritandole, como contrario a las buenas costumbres, en tal caso no nace del obligacion alguna, ni para el fuero de la conciencia, ni para el externo, ex leg. Non dabitur, C. de legibus; & ex leg. Cum lex 47. ff. de fideiussor. y la comun de DD. Sed sic est, que el Tridentino, sess. 24. cap. 1. resiste al Matrimonio clandestino, prohibiendole, e irritandole como contrario a las buenas costumbres, y origen de muchos peccados: luego del tal Matrimonio no nace obligacion alguna: Atqui, si valiera como Esponsales, ya nacería del alguna obligacion, y no fuera totalmente irritado, sino en alguna manera valido: Ergo, &c.

88 Lo otro: porque aquella regla, De que si el acto no vale del modo que se haze, en tal caso vale del modo que puede valer, solo tiene lugar quando el defecto está solamente de parte del agente, y no de parte de la forma: como sucede en el Matrimonio de los impuberes; el qual Matrimonio tiene la debida forma, y solo claudica por defecto de la edad de los contrayentes; Sed sic est, que en nuestro caso claudica el tal Matrimonio, no solo por parte de los contrayentes, a los quales haze inhabiles el Tridentino, sino tambien de parte de la forma, porque falta la solemnidad esencial, precripta por el mismo Tridentino: luego el tal contrato, ni valdrá como Matrimonio, ni como Esponsales.

89 Y lo otro: porque aduc quando el contrato claudica solo por parte del agente, si con todo esto le resiste el Derecho, ni valdra como se haze, ni como se pudo hazer, como se colige, ex cap. Quod in dubijs, de renuntiat. donde aunque el Clerigo puede renunciar el Beneficio, con todo esto si le renuncia en manos del lego, la tal renuncia es omnino nula, porque la resiste el Derecho: ergo pariformiter, aunque los tales pudiesen contraher Esponsales, si las con-

contrahen con palabras de presente, y de modo que lo resiste el Derecho, no valdrán en manera alguna.

90 Oponen lo 1. el cap. vnic. de desponsat. impuber. in 6. §. Item quoque, donde se determina, que el Matrimonio de los impuberes obligue como Esponsales; y la razon que allí se da, es: Quia actus qui non valet eo modo, quo gestus est, valet saltem eo modo, quo geri poterat: luego del mismo modo en nuestro caso, aunque el Matrimonio clandestino no valga como Matrimonio, valdrá empero como Esponsales, pues puede valer así, supuesto que las Esponsales clandestinas no están prohibidas, como defendimos arriba en el quæsito 8. por todo él, a num. 88. ad 97.

91 Respondo, que el Matrimonio de los impuberes, aunque no obligue como Matrimonio, obliga como Esponsales: porque ni ay defecto de parte de la forma, ni le resiste el Derecho; antes bien el Derecho determina, que obligue como Esponsales, como queda dicho, y constará, aun mas de la segunda conclusion; pero el Matrimonio clandestino, entre los que han llegado a la pubertad, no obliga en manera alguna; ya porque el defecto está de parte de la forma, y ya porque le resiste el Derecho, como queda dicho: y tambien queda explicado, quando tenga lugar la regla que se alega por razon del dicho texto.

92 Instan: En el Matrimonio clandestino, entre los que no han llegado a la pubertad, ay dos impedimentos; vno, por defecto de la edad de los contrayentes; y otro, por defecto de solemnidad: y con todo esto, este vale como Esponsales; pues por que no ha de valer aquel como Esponsales, aviendo en él vn impedimento solo, que es el defecto de solemnidad?

93 Respondo, que es falso el antecedente, porque en el Matrimonio clandestino, entre los que no han llegado a la pubertad, no ay mas que vn unico impedimento, que es el defecto de edad de los contrayentes: porque el Tridentino solamente irritó el Matrimonio clandestino, que era valido antiguamente, pero no el que siempre fue invalido por defecto de edad; pues este no avia necesidad de irritarle, pues siempre fue, y era nulo por razon del tal defecto: y a la pregunta se responde, que porque así lo dispone, y determina el Derecho respecto de los impuberes, o por mejor dezir, lo interpreta.

94 Oponen lo 2. quando el acto que se haze es de calidad, que incluye el que se podia hazer, en tal caso si es invalido del modo que se haze, vale por lo menos del modo que se podia hazer, como consta ex leg. Tam augusti, ff. de seruitut. y lo tiene Covarrubias con la comun de los Canonistas, in 4. Decretal. 1. part. cap. 3. in fine; Sed sic est, que el contrato del Matrimonio incluye el contrato de las Esponsales, como tambien dize allí dicho Covarrubias: luego sino vale como Matrimonio, valdrá a lo menos como Esponsales.

95 Respondo, que la mayor solo es verdadera, quando al tal acto no le resiste el derecho, y no claudica el tal acto por parte de la forma, sino solo por

parte del agente, o de la causa eficiente, que en estos casos, ni vale como se haze, ni como así se pudiera hazer, como bien con Bartulo, Dominico, Franco, Pechio, y Acebedo, dicho Sanchez, y consta de los fundamentos por nuestra conclusion.

96 De lo dicho infero lo 1. que aunque el tal Matrimonio clandestino, de los que han llegado a la pubertad, se huviese confirmado con juramento, con todo esto no obligaría en manera alguna, porque el juramento contra las buenas costumbres no obliga, ex cap. Non est obligatorium, de regul. iuris, in 6. alias fuera vinculo de maldad. Así lo tiene, con Gutierrez, y Acebedo, dicho Sanchez, y es comunissimo.

97 Infero lo 2. que aunque los dichos huviesen tenido intencion interior de obligarle en la manera que lo pudiesen hazer, con todo esto no quedarian obligados, como bien Sanchez, num. 6. contra Pedro de Ledesma, Rodriguez, Medina, y Vega. Y la razon es, porque el contrato externo es totalmente nulo, como queda probado, y la intencion sola, sino se significa por palabras externas, que hagan valido el acto externo, no puede obligar a las Esponsales, que son contrato celebrado entre hombres, los quales no conocen del animo interior, sino en quanto se expresa en el exterior: Ergo, &c.

98 Respondo lo 2. al quæsito: que el Matrimonio contrahido entre los impuberes, ora sea clandestino, ora publico (y ora sean ambos impuberes, ora lo sea solamente vno dellos) obliga por modo de Esponsales. Es comunissimo de los DD. contra algunos, y está expresamente definido, in cap. fin. de desponsat. impuber. & in cap. vnic. §. Item quoque, ead. tit. in 6. Donde tambien se añade, que del tal Matrimonio, como de verdaderas Esponsales, resulta el impedimento de la publica honestidad; y la razon se toma de la intencion de los contrayentes, de los quales presume el Derecho, que quisieron contraher Esponsales, en caso que no valiesse el tal Matrimonio, lo qual no corrigió el Tridentino, sess. 24. cap. 1. respecto de los impuberes, como se dixo arriba: Ergo, &c.

99 Diráse: Que aunque los tales contrayentes impuberes tuviessen intencion implicita de contraher Esponsales, caso que el Matrimonio no valiesse, esto no basta, si no se explica la tal por palabras externas, como se dixo arriba de los puberes; Sed sic est, que por las palabras de presente no se explica propriamente la intencion de contraher Esponsales: luego en la realidad no serán Esponsales.

100 Resp. que es verdad, que las tales no serán Esponsales ex natura rei, sino solo por la interpretacion del Derecho, que presume dicha intencion en los impuberes, y dispone tengan fuerza de Esponsales, y así lo ha declarado la Sagrada Congregacion. Veale dicho Sanchez, disp. 21. por toda ella.

Preguntará lo 8. Si valdrá la promesa de Matrimonio entre los impedidos, quando se haze debaxo desta condicion expresa, si dispensare el Pontífice?

101 Respondo, que la parte negativa es probabilísima: Lo vno, porque lo que no se puede hacer sino por remedio extraordinario, como por dispensacion, se reputa por imposible, en sentencia de innumerables, la qual tiene por verdaderamente probable, Sanchez, lib. 5. disp. 5. num. 5. y à lo imposible, ò que se reputa por imposible, ninguno puede quedar obligado.

102 Y lo otro: porque mejor es conformarse con la ley comun, que prohibe los Matrimonios entre los impedidos, que seguir la ley especial de la dispensacion: y por consiguiente la tal promesa, que obliga à apartarse de la ley comun, no es de momento alguno; y así estando en esta sentencia, será lícito à qualquiera de los contrayentes salirse afuera, *ad huc altero invito*, así antes, como despues de impetrada la dispensacion Pontificia.

103 *Imò*; se debe dezir lo mismo, aunque la tal promesa se aya confirmado con juramento: como bien Victoria, Soto, Ledesma, y Capua; porque como la tal esté prohibida, y el derecho la resista, el juramento no tiene fuerza alguna.

104 Y añaden Soto, Enriquez, y Capua, ser lo dicho verdadero, aunque se ayan hecho grandes gastos por causa de la tal promesa, y aunque por ella la esperanza aya sido desflorada la virgen; porque los tales daños son *per accidens*; y pueden repararse por otra via.

105 Pero por quanto la contraria sentencia es igualmente probable, y comun (*Imò*, Sanchez, num. 13. la tiene por mas probable) por tanto, estando à ella, se mueven las dificultades, ò subyugos siguientes.

Y si subyugares lo 1. Si dado que obligue la promesa de Matrimonio entre los impedidos debaxo de la condicion expresa, si dispensare el Pontifice, obligará en tal caso como promesa simple, ò como verdaderas Esponsales?

106 Supongo con todos los Doctores, que antes de cumplirse la condicion, no son Esponsales, porque falta el perfecto consentimiento, mientras no está purificada la condicion; y porque así consta, *ex cap. 1. de Sponsalib. in 6.* y así solo está la dificultad despues de cumplida la condicion. Esto supuesto.

107 Enriquez, y Angles son de sentir, que *ad huc* despues de cumplida la condicion, no obliga como Esponsales, sino solo como simple promesa, sino es que entonces se ratifique, cuyo fundamento es, porque al tiempo que contragieron los dichos, eran inhábiles; y aunque despues de cumplida la condicion son ya hábiles, no han empero ratificado los primeros consentimientos, y así estos permanecerán inmutados: Ergo, &c.

108 Respondo *tamen*: que despues de cumplida la condicion, serán verdaderas Esponsales. Así lo tiene, con la comun de DD. contra los dichos, dicho Sanchez, num. 24. Y la razon es, porque aunque los dichos eran inhábiles para contraer por entonces; pero no para contraer en tiempo que estuvie-

se cumplida la condicion; *Sed sic est*, que los que contraen *sub conditione*, no contraen *pro illo tunc*, sino solo por aquel tiempo en que está purificada la condicion; porque la naturaleza de la condicion es esta, suspender el acto, y su absoluta obligacion hasta que esté la condicion cumplida, *ex leg. Credere dicitur 2 13. ff. de verbor. significat.* con lo qual se responde al fundamento contrario. Veanse otros fundamentos en dicho Sanchez.

Subpreguntarás lo 2. Si valdrá la promesa de Matrimonio entre los impedidos, no expresándose la dicha condicion, si dispensare el Pontifice, del mismo modo que si se huviera expresado?

109 Respondo negativamente, con la comun de Doctores, contra algunos. Y la razon es, porque sin la tal condicion externa, y expresa, la tal promesa sería contra las buenas costumbres, y por consiguiente no puede tener fuerza de obligar: ni la tal *in est de iure*, como bien prueba todo lo dicho, dicho Sanchez, num. 26. del Derecho Civil, y Regio. *Vide illum.*

Y si subyugares lo 3. Si lo que diximos arriba en este questio 8. se aya de entender, no solo de los impedidos con impedimento dirimente, sino tambien de los impedidos con solo impedimento impediens.

110 Respondo, que se ha de entender, no solo de aquellos impedidos, sino tambien de estos; porque *eo ipso* que ay impedimento Canonico, tienen lugar, y la mesma fuerza dichas razones, como bien dicho Sanchez, num. 30. que cita por este sentir à Innocencio, Hostiense, Ancharrano, el Cardenal, Abad, Alexandro de Nevo, y à Sylvestre; y en el num. 31 añade no carecer de probabilidad, que tenga lugar lo dicho, aun en caso que los tales impedimentos impediens sean dispensables por el Obispo. *Vide illum.*

CAPITULO III.

De la disolucion de las Esponsales.

Varias causas suelen asignar los DD. por las quales se disuelven las Esponsales, las quales se comprehenden en los dos versos siguientes:

*Dissensus, crimen, fuga, tempus, & ordo, secundo
Morbis, & affinis, vox publica cumque reclamant.*

Todas las quales disputaremos brevemente por los questos siguientes.

Preguntarás lo 1. Si las Esponsales de los puberes se disuelvan por el mutuo consentimiento de ellos?

1 Supongo, que aquellos se dicen puberes; que han llegado à los años de la pubertad, que en los varones son à los catorze, y en las mugeres à los doze, aunque antes tengan uso de razon; y aquellos se dicen impuberes, que no han llegado à los dichos años. Esto supuesto.

2 Respondo afirmativamente; y esto, aunque las tales Esponsales estuviessen confirmadas con juramento. Es comun de los Doctores. Y la razon de

Del Sacramento del Matrimonio.

de la primera parte, es: *Quia omnis res, per quamcumque causas nascitur, per easdem etiam dissolvitur*, como consta, *ex cap. 1. de regulis iuris*, lo qual ha pasado à comun proverbio; *Sed sic est*, que las Esponsales nacen del mutuo consentimiento de los contrayentes: luego del mesmo modo podrán disolverse, y disolverán por el mutuo consentimiento de ellos.

3 Y la segunda parte es tambien manifesta: porque como el tal juramento se aya hecho à favor de la parte, remitiendo la parte su derecho, tambien le remite Dios. Pero es de advertir, que la tal remision debe ser libre. De donde es, que quando el vno de los esposos remite la obligacion por miedo que el otro contrayente le impone, en tal caso no se disuelven las Esponsales.

Y si subyugares aqui: Si quando las Esponsales se disuelven por mutuo consentimiento, queda de ellas, no obstante dicha disolucion, el impedimento de la publica honestidad?

4 Respondo negativamente. Así lo tiene, con Sà, Basilio Ponce, Guierrez, Rebello, y Gaspar Hurtado, Diana, part. 3. tr. 4. resol. 222. y lo mismo tienen Barboza, Castro Palao, Cornejo, Leandro, y otros, que refiere Tamburino, tom. 2. lib. 8. tract. 1. cap. 11. §. 2. num. 5. y él la tiene por probable, y siente que se ha de dezir lo mismo siempre que las Esponsales se disuelven por otra legitima causa, como no sea por la muerte del vno dellos.

5 Y la razon es: porque *eo ipso* que se disuelven por mutuo consentimiento (ò recediendo de ellas alguno por legitima causa) son nulas, è invalidas, como lo declaró la Sagrada Congregacion, segun Farinacio, Rebello, y Leandro, de Matrim. tr. 9. disp. 19. quest. 4. y la misma refieren dicho Diana, y otros; *Sed sic est*, que de las Esponsales invalidas, por qualquiera razon que lo sean, quito el Tridentino, sess. 24. cap. 3. de reform. el impedimento de la publica honestidad; luego *eo ipso* que se disuelven las Esponsales por mutuo consentimiento, cessa el dicho impedimento.

6 La contraria sentencia tienen Sanchez, Layman, Perez, Aversa, Bonacina, y otros: los quales oponen lo primero, que las tales Esponsales fueron al principio validas, y por consiguiente ya nació de ellas el impedimento; *Sed sic est*, que vna vez que este resultò, no pende su cesacion de la voluntad de los esposos: Ergo, &c.

7 Pero se responde con dicho Tamburino, que este impedimento no nace sino solo quando ay Esponsales; *Sed sic est*, que quando están retratadas, ò disueltas legitimamente, moralmente no ay Esponsales: luego no es maravilla, que en tal caso no permanezca el impedimento; y así prudentísimamente lo declaró la Sagrada Congregacion, diciendo: *Si sponsalia solvantur de consensu, congregatio censuræ esse invalida*, que son los terminos en que el Tridentino citado quita dicho impedimento.

8 Oponen lo 2. no puede aver otra mayor

disolucion de Esponsales, que la que se haze por muerte del vno de los esposos; *Sed sic est*, que aunque muera vno de los esposos, no por esto cessa el impedimento, sino que dura perpetuamente *ad huc* despues de la muerte del vno de ellos, como lo tiene la comun sentencia: Ergo, &c.

9 Respondo, negando la paridad: porque en el caso de la muerte se juzgan perpetuas las Esponsales; pues el que muere sin averlas retratado, se juzga que parte desta vida en la mesma voluntad: y como no fueron retratadas por los esposos antes de la muerte, no ha querido la Iglesia que cessasse por sola la muerte el impedimento, porque se juzgan permanecer las Esponsales por parte de la voluntad de los tales esposos.

Preguntarás lo 2. Si las Esponsales de los impuberes se puedan disolver por el mutuo consentimiento de ellos: Y qué por solo el dissenso de vno en llegando esta à la pubertad?

10 Respondo lo 1. Que quando dos impuberes contragieron Esponsales, ninguno dellos puede retroceder antes de llegar à la pubertad; pero en llegando à la pubertad, qualquiera dellos puede retroceder. Es comun de los DD. y consta, *ex cap. De illis, el. 1. & ex cap. à nobis, de desponsat. impuberum.*

11 Y la razon de la primera parte, es, por quitarles la ocasion, de que por la fragil inconstancia de la edad no contraygan, y se retraygan à cada passo; y de la segunda parte, es, porque aunque el Derecho permite, que los impuberes contraygan verdaderamente Esponsales, y que queden obligados à ellas; pero el mismo Derecho quiere, y ha dispuesto, que por el inmaturo juicio de los dichos, no sean las tales de tal fuerte firmes, que no pueda qualquiera de ellos retroceder en llegando à la edad de la pubertad; *alios* se hallarian precisados à aprobar con maduro juicio, lo que sin madurez hizieron en la edad tierna. De aqui es, que los impuberes no pueden disolver por mutuo consentimiento las Esponsales.

12 Respondo lo 2. Que en llegando qualquiera dellos à la pubertad, puede retroceder al instante, sin que sea necesario esperar à que tambien el otro llegue à la pubertad. Es tambien comun, contra algunos. Y la razon es clara, porque en vano se esperaría la voluntad del otro, si esta no puede ser de efecto alguno, *ex cap. Cum contingat, de offic. delegat.* luego si el otro, aunque llegue à la pubertad, no le puede impedir à este el que reclama, no será necesario esperar à que llegue el tal à ella: Ergo, &c.

13 Pero es de advertir, que el tal debe reclamar luego al instante que llegue à la pubertad, *alios* se juzgarà que aprueba el contrato. Y aquel se dice reclamar al instante, segun Derecho, que reclama dentro de tres dias, *ex leg. fin. C. de errore advocatorum, & leg. fin. C. de iudicijs.* Todo lo dicho es comun, como se puede ver en Balleo, *verb. Sponsalia 3. num. 107. 4. y en Sanchez, lib. 1. disp. 51. à num. 6. ad 1. 51.*