

1. de Sponsalib. cap. Ephemium 2. quest 3. y de otros textos. Y lo otro; porque muchas leyes civiles, que en algunos casos prohibian el Matrimonio; estan correctas por el Derecho Canonico; como consta, ex cap. fin. de raptor. donde se aprueba el Matrimonio del Raptor con la Rapta; aunque las leyes civiles avian estatuido lo contrario, leg. vnic. de raptu virgin. Pero desto bolveremos a tratar en el fin deste tratado de Matrimonio.

27 Respondo lo 3. Que aunque esta potestad de los Principes Christianos esta impedida en las causas Matrimoniales, respecto de los subditos Fieles; pero no respecto de los subditos Infieles, como con el Abulense, y Ledesma, lo tiene dicho Sanchez, num. 8. y 9. Y la razon es, porque el Pontifice; por esso se reservò a si este Derecho; respecto de los Fieles, porque el Matrimonio destes es Sacramento; Sed sic est, que el Matrimonio de los Infieles no es Sacramento: Ergo, &c. Vease el sobredicho Sanchez.

28 Respondo lo 4. Que los Principes Christianos pueden prohibir por ley suya omnia penal, que ningun Ministro suyo, sin licencia suya, pueda contraher Matrimonio; como de facto sucede en España, que ningun Consejero Real, sin facultad del Rey, puede contraher Matrimonio; pero de ai no se sigue, que la tal obligue en conciencia; como bien nuestro Caspense, tract. 26. disp. 9. sect. 1. num. 6. aliis, fuera impedimento impediende; los quales impedimentos, assi como los dirimentes, se ha reservado para si la Iglesia.

Preguntaràs lo 8. Si por sola la costumbre se pueda introducir impedimento dirimente?

29 Respondo afirmativamente, con tal que la tal costumbre sea razonable, este legitimamente introducida; y aprobada expresa, o tacitamente por el superior; conviene a saber, por el Sumo Pontifice; porque en tal caso, tiene fuerza de ley. Assi lo tiene con Basilio Ponce, Hurtado, Cornexo, Sanchez, y todos los DD. Leandro, de Matrim. disp. 9. quest. 9. y lo mismo dicho Caspense, num. 8.

Preguntaràs lo 9. En quantas maneras sean los impedimentos del Matrimonio?

30 Respondo: Que son en dos maneras; vnos, que impiden, y dirimen el Matrimonio; y otros que solamente le impiden, pero no le dirimen; y assi, aunque peque el que contrahe Matrimonio con impedimento solamente impediende, serà empero valido el tal Matrimonio. De los primeros impedimentos tratarèmos en los quatro parrafos que se siguen; y de los segundos, en el parrafo quinto.



S. II.

De los impedimentos dirimentes del Matrimonio en particular.

Spongo: Que los impedimentos dirimentes del Matrimonio son catorze, y se continen en los versos que se siguen.

Error, conditio, votum, cognatio crimen. Cultus, disparitas, vis, ordo, ligamen, honestas. Si sit, affinis, se forte coire nequibus. Si Parochi, & amplius desit presentia testis. Raptus sit mulier, nec pariter reddita tate. Hec faciendâ vetant conubia, facta retractant.

Estos dos vltimos añadió el Concilio Tridentino, los quales continen el impedimento del Matrimonio clandestino, y el impedimento del rapto. Todos los quales explicaremos por su orden en este parrafo.

DEL IMPEDIMENTO

del error.

Preguntaràs lo 1. Qual error dirime el Matrimonio, y por que derecho?

Spongo: Que el error, en quanto puede pertenecer a este impedimento, es en dos maneras: Vno acerca de la persona; y otro, acerca de la calidad de la persona: porque el error de la condicion seruil; pertenece al impedimento siguiente.

2 Spongo lo 2. Que este error puede ser antecedente al consentimiento, o concomitante: Antecedente se dice aquel, que es causa de que el tal acto se haga de tal suerte, que sino existiese el tal error, no se haria el tal acto: Concomitante se dice aquel, que aunque se conociese la verdad, se haria el tal acto. Esto supuesto.

3 Respondo lo 1. Que el error acerca de la persona; como si vno creyese que casava con Maria, y le diessen a Juana, dirime el Matrimonio; y esto, no solo por Derecho positivo Eclesiastico; ex cap. vnic. 25. quest. 1. sino tambien por Derecho natural: porque por Derecho natural se requiere para el valor del Matrimonio consentimiento voluntario; Sed sic est, que este se impide por dicho error: Ergo, &c.

4 Añado: Que lo dicho es verdadero, no solo quando el error es antecedente, que en esto conciben todos; sino tambien quando es solo concomitante, como lo tiene por certissimo, con la comun de DD. contra algunos; Leandro, disp. 10. quest. 2. Y la razon es, porque para que este contrato sea legitimo, es necesario consentimiento, y voluntad positiva; Sed sic est, que el error concomitante, aunque no haga involuntario el acto, haze empero que no sea voluntario; y assi no basta para el contrato del Matrimonio, el qual por razon de su excelencia, y porque es indisoluble

no requiere voluntario, positivo, y expreso: Ergo, &c.

5 Opondrãse lo 1. Que entre Jacob, y Lia huvo verdadero Matrimonio: y con todo esso, huvo error de persona, porque Jacob juzgava, que contrahia con Rachel: Ergo, &c. Y lo 2. porque Isaac diò la bendicion a Jacob, juzgando que se la dava a Elau, y assi huvo alli error de persona; Sed sic est, que esso no obstante, fuè valida dicha bendicion: Ergo, &c.

6 Respondo al 1. Que el consentimiento erroneo precedente, no hizo que Jacob, y Lia fuesen verdaderamente casados, sino el consentimiento subsequente. Al 2. respondo, que aquella bendicion fuè al principio nula, por el error de la persona; pero despues se hizo valida, por la confirmacion subsequente: porque Isaac, por Divina inspiracion, entendió aver sido aquella la voluntad Divina, como con San Agustin, San Teodoro, y Andres Masio, lo tiene Sanchez, lib. 7. disp. 18. num. 16. Vease tambien alli otra respuesta, que dà dicho Sanchez, con el Abulense, Honcala, y la comun sentencia.

7 Opondrãse lo 2. Que el error de la persona no irrita los demas Sacramentos, como si vno Bautizasse, Confirmasse, absolviesse, vngiesse, o ordenasse a Pedro; juzgando que era Antonio, que no obstante esso, haria verdadero Sacramento: luego ni el error acerca de la persona, irritarà el Matrimonio.

8 Respondo, negando la consecuencia; y la razon de disparidad es clara: por que en los demas Sacramentos, el error de la persona es accidental para su valor; porque el Ministro, que administra los demas Sacramentos, lo que verdaderamente pretende, es administrarlos a la persona presente, y que se le propone, y essa debe ser su vnicâ intencion, aliis se expondrã a manifesto peligro de no bautizar, absolver, &c. pero en el Matrimonio, que es contrato en materia de justicia, y que se ordena a la tradicion de los cuerpos, el error acerca de la persona no puede dexar de ser substancial, y quitar el consentimiento requisito para su valor.

9 Respondo lo 2. al qualito: Que si el error es acerca de la calidad de la persona, v. gr. porque juzga, que es rica, siendo pobre: que es sana, siendo enferma: que es hermosa, siendo fea: o que es noble, &c. el tal error no irrita el Matrimonio, como con la comun de Doctores, contra algunos, lo tiene dicho Sanchez, num. 18. Y se prueba.

10 Lo vno: porque el error de la calidad de la persona no impide el perfecto, y simpliciter voluntario, ni el consentimiento acerca de la misma persona, que es la materia substancial del Matrimonio, aunque haga involuntario secundum quid: Ergo, &c.

11 Confirrase esto: porque segun todos, aunque todo error es causa de involuntario, pe-

ro no todo error haze involuntario simpliciter, si no solamente aquel que interviene acerca de aquello, que por si, & ex natura rei, se requiere para la substancia del contrato; Sed sic est, que la qualidad de que aqui se habla, no impide el consentimiento substancialmente requisito: porque este consiste en la entrega del cuerpo a esta persona, la qual entrega no se impide, porque el que la haze este enganado, creyendo que es noble, rica, o hermosa, &c. pues las tales qualidades, aunque excitan a hazer la entrega, no son la materia, u objeto della, y assi solo causan involuntario secundum quid, y no bastante para irritar el acto: Ergo, &c.

12 Y lo otro: porque si por el error de la qualidad, que fuè causa del contrato, se huviesse de tener por irrito el Matrimonio, a cada passo se harian Matrimonios nulos, y hechos se disolverian, lo qual seria ocasion de gravissimos daños, e inconvenientes; como de suyo es manifesto: luego se debe dezir, que por solo el error de la qualidad no se haze irrito el Matrimonio.

13 Y si se opusiere: Que el que dà limosna a Pedro, v. grat. porque le juzga pobre, o porque el fingió que lo era, la tal donacion es nula, si el tal es rico; y con todo esso, el tal error es solo en la qualidad: luego tambien serà nula la tradicion del cuerpo, que Pedro haze a Maria; porque juzga, que es rica, virgen, hermosa, o noble, si carece de essa qualidad.

14 Respondo, concediendo, que la donacion de la tal limosna, es nula; porque el error que alli se comete, no es en la qualidad, sino en la substancia; pues a la substancia, y objeto de la limosna, pertenece la verdadera pobreza, y no la simulada, y fingida, como se infiere de su definicion: Eleemosyna enim est miserie alienae sublevatio; y no puede ser sublevado de la miseria, el que no tiene miseria: pero lo contrario sucede en el Matrimonio, porque la substancia, y esencia de este, consiste en la tradicion de cuerpo por cuerpo para el uso conjugal; la qual no se vicia, aunque aya error de algunas qualidades, porque la tradicion no es por ellas, aunque ellas exciten a la tradicion.

15 De donde es, que lo que dexamos dicho, De que el error de la qualidad no dirime el Matrimonio, aunque de causa al contrato, es verdadero; aunque el que yerra, o padece el error, contraya expressamente, movido de la qualidad, acerca de la qual padece el error, como bien Gaspar Hurtado, disp. 13. diffie. 2. numer. 6. contra Basilio Ponce. Y la razon es, porque aunque el tal se mueva expressamente por aquella qualidad; y de tal suerte, que sino tuviera error acerca de ella, no contragiera, no empero contrahe dependientemente de aquella qualidad tanquam a conditione, sino solo movido de ella tanquam a causa finali.

16 Limitase la sobredicha doctrina de dos



maneras: Lo primero, que no tiene lugar quando el tal error de la qualidad acontece, poniendo la tal qualidad por modo de condicion, diciendo, *Que no quiere contraher sino existiendo dicha qualidad*, como bien Sanchez, con San Buenaventura, San Antonino, Paludano, Soto, Luis Lopez, ambos Ledesmas, y todos los DD. en dicha *disp. 18. num. 21.* porque en tal caso será el Matrimonio nulo, faltando la tal qualidad, no por el error de la qualidad, sino por defecto de consentimiento, que solo se dió debaxo de la tal condicion.

17 Confírmase dicha limitacion: porque por vna parte es cosa indubitable, *Imò*, y de Fè, como consta del *cap. 3. §. 1.* que el Matrimonio se contrata por solo el consentimiento expreffado con palabras, ò con otras señales. De donde es, que donde no ay consentimiento, no puede aver Matrimonio.

18 Y por otra parte es tambien certísimo, que si vno contragiesse con alguna condicion, que puede honestamente ponerle, pretendiendo no contraher de otro modo, que substituyendo la tal condicion, que si esta faltasse, no avria Matrimonio; como v. g. si vno dixesse à la muger: *Yo te recibo si eres virgen; pero sino eres virgen, no te recibo*; en tal caso, si la tal muger no es virgen, no avrà Matrimonio, porque falta el consentimiento: porque el consentimiento condicional, no es consentimiento *simpliciter*; pues como dicen los Logicos: *Conditio nihil ponit in esse*; y lo mismo dicen los Juristas, por lo qual dicen consiguiientemente, que *Actus conditionalis, non nisi conditione existente, valet*. Y es vulgar en derecho.

19 Y así, aunque digan muchas vezes los Doctores, que puestas las tales condiciones, ay Matrimonio, aunque falte la condicion: esto se debe entender así, que ay Matrimonio *presumpto*; porque la Iglesia presume, que ay Matrimonio: pero en la realidad, no ay verdadero Matrimonio en tal caso. Veale en dicho *cap. 3. el §. 2.* por todo èl.

20 Limitate tambien lo *segundo*, la sobredicha doctrina, en caso que el error de la qualidad redundasse en error de la persona, como si à la muger se le propusiesse calamiento con el primogenito del Rey de España, y ella directa, y expreffamente quisiesse contraher con este, y juzgando que contrahia con èl, contragiesse con el segundo hijo del mesmo Rey, el tal Matrimonio sería nulo: porque esta qualidad embuelve la persona, y faltando la qualidad de la primogenitura, es diversa la persona de aquella, con la qual queria contraher, como lo tienen comunmente los DD.

21 Y aunque es verdad, que es dificultosísimo de conocer, quando el error de la qualidad redundará en el error de la persona: para lo qual fuelen assignar los Doctores muchas, y varias reglas, como se puede ver en dicho Sanchez, à *num. 25.* y en Coninch, *disp. 31. dub. 1. à num. 14.* y en otros, que los dichos citan; pero la que mas me agrada, es la siguiente.

22 Digo, pues, que entonces el error de la qualidad redundará en error de la persona, quando la narracion de las qualidades se endereza à que la persona, que *aliàs* no se conocia, se conozca, y las tales qualidades que se narran, no son comunes, sino singulares, que denotan la individuacion de la persona, como v. gr. si vno se fingiesse hijo primogenito de Pedro, no lo siendo: porque aquella no es qualidad comun, sino singular, que indica la persona; y por esta causa, el error en la tal qualidad, no es error de qualidad solo, sino error de persona: lo contrario passa, quando vno se finge rico, ò noble, &c. porque estas son qualidades comunes, que no indican la individuacion de la persona, como latísimamente explica dicho Sanchez, à *num. 25. ad 38.* donde disputa quanto puede ocurrir en este punto. *Vide illum.*

23 Pero *utrum*: con el error de hecho, y la sciencia del Derecho, pueda darse consentimiento, que haga valido el Matrimonio: como si vno juzgasse falsamente, que tenia impedimento dirimente (v. grat. que vivia su muger) no le teniendo, y con el tal error contragiesse, sabiendo (que es la sciencia del derecho) no puede subsistir con impedimento dirimente, *utrum* en tal caso el consentimiento con aquel error, será suficiente para el valor del Matrimonio?

24 Supongo: Que si el tal errasse, no solo en el hecho, sino tambien en el Derecho, avria verdadero Matrimonio, segun todos; y así solo està la dificultad en los terminos propuestos. Esto supuesto.

25 Respondo: Que si el tal contrayente pretende, quanto es en si, consentir, será valido el tal Matrimonio, como con muchos, contra otros muchos, lo tiene Sanchez, *lib. 2. disp. 33.* que lo infiere de diversos textos Canonicos. Y la razon es, porque las tales personas son verdaderamente hábiles para contraher, y pretenden en quanto pueden contraher: luego verdaderamente contrahen. A los fundamentos de la contraria sentencia responde de bien allí dicho Sanchez. *Vide illum.*

#### DEL IMPEDIMENTO DE LA condicion servil.

Preguntarás lo 1. Si la condicion de la servidumbre dirima el Matrimonio? Y por qué derecho? En qué casos?

26 Respondo lo 1. Que si el libre casa con esclava, ò la libre con esclavo, ignorando la condicion servil, el tal Matrimonio será nulo. Esta conclusion es fuera de controversia, porque así se define, in *cap. Siquis libertus*, *cap. Siquis ancillam*, *cap. Siquis ingenuus*, & *cap. Si femina 29. quest. 2. cap. 2. 3. & ultim. de coniugio servorum*, y con esto concuerdan las Leyes del Reyno; conviene à saber, la ley 1. *tit. 2. partit. 4.* y la ley 1. *tit. 5. eadem partit.*

27 Y con mucha razon: porque es muy conveniente, que en el contrato del Matrimonio se guarde igualdad, sino es que los mesmos contrayentes cedan à la desigualdad; como bien Santo Tomás, in *4. dist. 36. quest. vnic. art. 1.* comunmente recibido; *Sed sic est*, que quando la persona libre casa con persona esclava, ignorando la condicion, ò qualidad de la esclavitud, no puede aver igualdad en el tal contrato: pues la persona libre concede plena, y libre potestad sobre su cuerpo à la persona esclava, lo qual no puede hazer esta; porque por razon de la servidumbre, estará impedida muchas vezes para pagar el debito al confor-te que le quiere: Ergo, &c.

28 Respondo lo 2. que aunque es bastante-mente probable, y comun, que la tal irritacion proviene del Derecho natural; con todo esto tengo por más probable, que la tal condicion servil ignorada solo dirime el Matrimonio por Derecho Eclesiastico; porque la servidumbre no es defecto substancial de la persona, sino de la qualidad; y así el error, ò la ignorancia de èl no quita el consentimiento perfecto, y *simpliciter* requisito acerca de la materia substancial del Matrimonio; y por consigui-ente no le dirime *ex natura rei*, sino solo por Derecho Eclesiastico, que lo establece así en los sobredichos textos. Veante otros fundamentos en Sanchez, *lib. 7. disp. 19. num. 16. y 13.*

29 De aqui se sigue, que el error de la servidumbre no dirime el Matrimonio entre los infieles: porque como dicho es, el tal no es error de la persona, sino de la qualidad; esto es de la servidumbre ignorada: Es comun de los DD. que citan, y figuen dicho Sanchez, *num. 18.* y Hurtado, *disp. 14. dist. 1.* A los argumentos de la contraria sentencia, satisface dicho Sanchez, *num. 19.*

30 Respondo lo 3. que el tal Matrimonio de la persona libre con esclava, será nulo, aunque la tal persona esclava aya de conseguir libertad en breve; v. g. dentro de seis meses. Así lo tienen, con Angelo, Sylvestre, y Rebelo, Leandro, *disp. 11. quest. 3.* y con Basilio Ponce, y Gutierrez, Castro Palao, *disp. 4. punt. 5. §. 1. num. 4.* contra dicho Sanchez, Coninch, Fillucio, Ochagavia, Cornexo, y otros. Y la razon es, porque los dichos textos absolutamente irritan el Matrimonio de la persona libre con esclava, ignorada la servidumbre; *Sed sic est*, que el tal Matrimonio es verdaderamente celebrado entre libre, y esclava, ignorada la servidumbre: Ergo, &c.

Preguntarás lo 2. Si sea valido el Matrimonio contrahido con ignorancia de la condicion servil, quando el tal error, ò la tal ignorancia es *crassissima*?

31 Respondo negativamente. Así lo tienen, cou Sanchez, Abad, Alexandro de Nevo, Preposito, y otros, Machado, *tom. 1. lib. 3. part. 1. tr. 12. doc. 3. num. 4.* y con Hurtado, Cornexo, Sylvio, Fillucio, Ochagavia, y los dichos, Leandro, *disp. 11. quest. 5.* contra otros muchos. Y la razon es, porque el Derecho absolutamente irrita el Matrimonio contra-

hido entre la persona libre, y la esclava, si se haze con ignorancia de la servidumbre; *Sed sic est*, que la ignorancia, aunque sea *crassissima*, ò afectada, no por esto dexa de ser ignorancia: Ergo, &c. Veanse otros muchos fundamentos en Sanchez, y la solucion à los argumentos contrarios, *lib. 7. disp. 19. num. 20. y 21.*

Preguntarás lo 3. Si el que se casó con esclava con ignorancia de la servidumbre, podrá receder con propria autoridad, luego que le conste de ella?

32 Respondo afirmativamente, con tal que no aya escandalo en ello. Así lo tiene, con Enriquez, y otros, dicho Sanchez, *num. 7.* porque como el tal Matrimonio no tenga fuerza alguna, no ay vinculo alguno por donde pueda ser impedido del recesso.

33 Añado empero, que regularmente hablando, si el tal Matrimonio se contraxo publicamente, y consta de èl, avrà escandalo en la tal separacion, si se hiziere sin el juicio de la Iglesia: como bien dicho Sanchez, con otros, y lo mesmo Basilio Ponce, *lib. 7. cap. 43. in fine*, Gutierrez, *cap. 90. num. 11.* y otros muchos.

Preguntarás lo 4. En caso que la persona libre pida que se disuelva el Matrimonio por razon de la servidumbre ignorada, à quien pertenecerá en tal caso la obligacion de probar que hubo, ò no hubo dicha ignorancia?

34 Algunos DD. son de sentir, que al que alega la ignorancia de la servidumbre, le incumbe la probança de ella, *ex cap. finali de coniugio servorum.*

35 Respondo *tamen*, que en tal caso à la persona esclava es à quien le incumbe probar, que la persona libre tuvo sciencia de la tal condicion servil. Así lo tiene, con Hostiense, Juan Andreas, Antonio de Butrio, Alexandro de Nevo, Abbad, el Cardenal, y Preposito, dichos Sanchez, *num. 8.* y Gutierrez, *num. 14.* y lo mesmo otros muchos. Y se prueba.

36 Lo vno, porque como dicho Matrimonio sea irritado por la desigualdad de los contrayentes, el que alega dicha desigualdad tiene fundada su intencion de la nulidad de Matrimonio en los textos Canonicos que alega, de la qual ley no puede ser removido, sino es que se pruebe, que con sciencia de la dicha desigualdad quiso contraher, y contraxo libremente: Ergo, &c.

37 Y lo otro, porque no se presume sciencia, sino antes ignorancia del hecho ageno, *ex Regula Presumitur ignorantia, de regul. iuris, in 6. & ex leg. verius, ff. de probationib.* Mascardo con muchos, *conclus. 12. 14. num. 50.* Ergo, &c.

38 Al *cap. final*, citado por la parte contraria, se responde, que allí solo se determina, que debe disolverse el Matrimonio, si constare que el Soldado contraxo con ignorancia; pero no se determina à quien le incumba dicha probacion: ni siempre que vno alega ignorancia, le incumbe la prueba de ella, sino solo quando la tal no se presume, como se infiere de la doctrina del sobredicho Mascardo.