

Preguntarás lo 5. Si qualquiera error de la condicion servil irrita el Matrimonio?

39 Respondo negativamente: porque solo se irrita, quando es en orden à deterior condicion, pero no quando es en orden à mejor, ò igual condicion; como lo tiene la comunissima sentencia de los Doctores, así Juristas, como Teologos, que cita dicho Sanchez, num. 23.

40 De aqui se sigue lo 1. que el que casa con muger libre, creyendo que casa con esclava, contrahe validamente, como lo tienen dichos DD. Y la razon es, porque el que yerra en dicho caso, halla mejor condicion que la que el juzgava.

41 Siguese lo 2. que tambien será valido el Matrimonio del esclavo que casa con esclava, juzgando que la dicha era libre; como lo tienen dichos DD. Lo vno, porque como se ha dicho, el error de mejor, ò igual condicion, no dirime el Matrimonio: Y lo otro, porque el Derecho Canonico en los textos que alegamos arriba, solo dirime el Matrimonio contrahido entre la persona libre, y la esclava: Ergo, &c. Vease el sobredicho Sanchez, en dicho num. 23. donde lo prueba bien: y en el num. 24. donde satisface à los fundamentos contrarios.

42 Siguese lo 3. que el Matrimonio contrahido entre dos esclavos, ò entre libre, y esclava, conocida la servidumbre, será valido: Lo vno, porque así se define, in cap. 2. de coniugio servorum, & in cap. Si quis liber. 29. quest. 2. por los quales textos se corrige la ley Cum ancillis. C. de incest. nuptijs, en que se decidia lo contrario: Y lo otro, porque la servidumbre conocida no es contra la substancia del Matrimonio; como lo tienen todos los DD. Ergo, &c. Pero vtrum, el libre que casa con esclava sabiendo que lo es, peque en esto, y quede irregular: Vease dicho Sanchez, num. 14.

Preguntarás lo 6. Si el que casa con libertina, (esto es, con aquella que aora es libre, y poco antes era esclava) ignorando la condicion de la servidumbre pasada, contrayga validamente?

43 Respondo afirmativamente. Así lo tiene con la comunissima sentencia de los DD. dicho Sanchez, num. 10. Y la razon es, porque el tal verdaderamente casa con persona libre, y no esclava: y el Derecho Canonico, que induxo este impedimento, no dize que la servidumbre pasada, fino la presente ignorada, dirime el Matrimonio: Ergo, &c.

44 Añado, que aunque vno contrayga con aquella à quien se ha dado libertad por determinado tiempo, en aquel tiempo que goza de ella, será valido el Matrimonio: como bien dicho Sanchez, num. 3. y Gutierrez, cap. 90. num. 3. contra otros: porque el tal en tal caso absolutamente contrahe con libre: porque la libertad, vna vez concedida, aunque se conceda ad tempus, es perpetua, ex leg. libertas 31. alias 32. iuncta leg. ideo 34. ff. de manumiss. testam. Veanse otros fundamentos en dicho Sanchez.

Preguntarás lo 7. Si el esclavo podrá licitamente casarse sin licencia, ò contra la voluntad de su Señor? Y si este podrá vender al esclavo casado, al Mercader que sabe le ha de llevar à Provincias remotas?

45 Respondo, que esto se tratò bastantemente en el primer tomo desta Suma, tr. 3. disp. 2. cap. 1. sect. 6. à num. 68. ad 75. pag. 446. y 447. y alli otras cosas remissive, donde se podrán ver.

Preguntarás lo 8. Si coipso, que el Señor permitia que su esclavo, ò su esclava, case con persona libre, que ignora la dicha esclavitud, y desto le constasse al tal Señor, quedará libre el tal esclavo?

46 Respondo afirmativamente: Esta conclusion es de casi todos los DD. y consta: Lo vno, de la autentica Ad huc, Cod. de latinis libertate, y de la autentica de nuptijs, collat. 4. §. Si vero: Y lo otro, de la ley 1. tit. 5. partit. 4. donde se dize lo que se sigue: Et si servo de aliquo casasse con muger libre, ò home libre con muger serva, estando su Señor delante, ò sabiendolo: si non dixit estonce, que era su servo; solamente por este hecho, que lo ve, ò que lo sabe, è callasse, face el servo libre, è no puede despues tornar à servidumbre. Y lo mesmo es, si el Señor dixesse al Patroco, que los casasse. Veanse Sanchez, disp. 20. à num. 1. ad 12. Leandro, disp. 9. quest. 19. y 20. y nuestro Caspense, disp. 19. num. 23.

Y si subpreguntares aqui: Si en dicho caso en que el esclavo, ò la esclava consigue libertad, será valido el tal Matrimonio?

47 Respondo afirmativamente. Así lo tienen, con la comun de DD. Teologos, y Juristas, dichos Sanchez, num. 14. Leandro, quest. 21. y Caspense, num. 25. contra Covarrubias, Gregorio Lopez, y Hurtado. Y se prueba: Lo vno, porque así consta de la dicha autentica, de nuptijs, §. Si vero Decretum, vers. Hoc autem decernimus, & vers. Si vero: Y lo otro, porque el tal Matrimonio se haze entre personas libres: lo 1. porque in facto esse del tal Matrimonio ambas personas son libres: y lo 2. porque el que consiente en alguna cosa, por el mismo caso consiente en aquello, fin lo qual no puede subsistir, y perfeccionarse la tal cosa; Sed sic est, que el Señor consiente en el tal Matrimonio: luego por el mismo caso consiente en la libertad de la esclava, pues sin ella no puede subsistir el tal Matrimonio: Ergo, &c.

48 A la ley Regia, que es la 1. in fin. tit. 5. partit. 4. que dize, que aunque la tal esclava consigue la libertad, pero que el tal Matrimonio es nulo: Responde bien dicho Sanchez, que la tal tiene fuerza de ley en lo que determina en orden à la libertad; pero no en lo que determina en orden à la nulidad: porque aquello pertenece al fuero Secular; esto à solo el fuero Ecclesiastico.

49 Añado, que la persona esclava, que contrahe Matrimonio con su Señor, ò Señora, consigue la libertad ipso iure nature: porque el estado del Matrimonio pugna ex natura rei, con el estado de la servidumbre: pues por fuerza del Matrimonio, la muger se haze compañera del marido, y vna

melz

mesma carne con él, lo qual no se compadece con el estado servil: Ergo, &c.

50 Ni obsta dezir, que Agar fuè verdadera muger de Abraham, y con todo esto en el cap. 16. del Genesis, y en el cap. 4. à los de Galacia se dize, y llama ancilla: No obsta, digo, porque se llama con dicho nombre: porque antes del Matrimonio era ancilla, y despues del no fuè assumpta para el gobierno de la casa; pero no porque quedasse ancilla despues del tal Matrimonio.

51 Advierto por vltimo, que la servidumbre, cuyo error obsta al valor del Matrimonio, es la servidumbre propia, y verdadera; pero no la adscripticia, qual es la de algunos labradores en algunas partes, que perpetuamente están adscriptos, y obligados à cultivar la tierra en solo comodo de sus Señores, sin percibir ellos cosa alguna de su cultura, fuera de lo precisamente necesario para el sustento de la vida, cuyos hijos se llaman siervos originarios, ò adscriptos; la qual servidumbre no es propriamente tal, sino solo improprie, y con adito; y así el error de ella no es impedimento dirimente: como bien, con Sanchez, Gutierrez, Layman, Conich, y la comun de DD. lo tiene Palao, disp. 4. punct. 5. §. 1. num. 10.

Del impedimento dirimente del voto.

Preguntarás: Qual voto dirime el Matrimonio, y por qué Derecho?

52 Respondo lo 1. como indubitable, que el voto simple de castidad no es impedimento dirimente del Matrimonio, como consta, ex cap. Constituti, cap. Rursus, qui Clerici, vel vouentes, & cap. Vnic. de voto, in 6. salvo el voto simple de castidad, que juntamente con el de pobreza, y obediencia, se haze despues de dos años en la Compañia de Jesus, el qual voto tiene fuerza de dirimir el Matrimonio, por particular Constitucion de Gregorio XIII. que empieza Ascendente Domino, donde haze inhabiles à los dichos para contrahe Matrimonio.

53 Respondo lo 2. que el voto solemne, que se haze en la Profesion de Religion, y lo mismo del que se haze en la suscepcion del Orden Sacro, es impedimento dirimente del Matrimonio, que se contrahe con el tal voto. Esta conclusion es de Fe, consta, ex cap. Meminimus, ex cap. Rursus, & cap. fin. Qui Clerici, vel vouentes, y del dicho cap. Vnic. de voto, in 6. y está definida por el Tridentino, sess. 24. Canon. 9.

54 Respondo lo 3. que el tal voto solemne de castidad hecho en la profesion Religiosa, solo dirime el Matrimonio por Derecho Ecclesiastico; pero no por Derecho natural. Así lo tiene, con Escoto, Sanchez, Vazquez, y Coninch, Hurtado, disp. 1. §. dicitur. vnic. num. 3. y con Basilio Ponce, Layman, Ochagavia, Bonacina, y otros muchos, Palao, disp. 4. punct. 6. num. 4. y Mendez, interrogat. 52. num. 360. Y la razon es, porque la solemnidad del

voto es de Derecho Ecclesiastico, como consta, ex cap. Vnic. de voto, in 6. luego tambien será de Derecho Ecclesiastico lo que se sigue de dicha solemnidad; Sed sic est, que de la dicha solemnidad se origina que el voto de castidad dirima el Matrimonio, como confiesan todos: Ergo, &c.

55 Respondo lo 4. que lo mesmo à fortiori se ha de dezir del voto hecho en la suscepcion del Orden Sacro; esto es, que aunque es de Fe, que el Orden Sacro, ò ratiõ sui, ò por razon del voto de castidad, que tiene anexo así, dirime el Matrimonio que se contrahe con dicho Orden, como lo define el Tridentino, vbi supra, y consta de muchos textos Canonicos, solamente le dirime por Derecho Ecclesiastico, y no por Derecho Divino, como algunos quieren: pues no ay lugar de Escritura, ni de Concilio de que se pueda colegir, que Christo nuestro Bien concedió al Orden dicha potestad de dirimir el Matrimonio: Ni tampoco tiene el Orden esta potestad por Derecho natural; pues puede compadecerse bien con el Orden la tradicion del cuerpo para el uso conjugal, luego solo resta que el Orden tenga eficacia para dirimir el Matrimonio por solo Derecho Ecclesiastico: como bien Sanchez, con Santo Tomás, y la comun de Doctores, disp. 28. num. 11.

56 Advierto in fine, que así los Religiosos, y Monjas, como los ordenados in Sacris, que contrahe Matrimonio, no solo contrahe invalidamente, sino que incurren ipso facto en la descomunion lata, in eadem unica, de consanguinitate: Y lo mesmo los que contrahe con las Monjas: y lo mesmo es de los que intentan contrahe despues de los votos simples de la Compañia, que se hazen despues de los dos años, por la Constitucion de Gregorio XIII. Ascendente Domino.

Del impedimento dirimente de la cognacion.

Preguntarás: En quantas maneras sea la cognacion, y como diriman el Matrimonio?

57 Respondo, que la cognacion es en tres maneras; vna natural, la qual se llama de consanguinidad: otra espiritual, que nace del Bautismo, y Confirmacion; y la otra legal, que nace de la adopcion de los hijos. De otro modo las dividí en mi primer tomo desta Suma, tr. 3. disp. 2. cap. 3. sect. 6. à num. 5. pag. 561. pero en la sustancia es lo mesmo. Vide ibi.

58 Como empero se deban contar los grados de la cognacion natural, ò de la consanguinidad; y hasta que grado dirima el Matrimonio la tal cognacion: Vease en dicho primer tomo en el lugar citado à num. 57. ad 63. pag. 566. y 567.

59 Y en orden al impedimento dirimente, por razon de la cognacion espiritual, se tocò diffusamente en dicho tomo, y lugar citado à num. 121. ad 167. à pag. 572. ad 575. todo lo perteneciente à él, donde se puede ver.

60 Y en orden al impedimento por razon de

la cognacion legal, se fcoo tambien abundantemente alli à num. 175. ad 190. à pag. 576. donde tambien puede verse.

Del impedimento dirimente del crimen.

Preguntarás lo 1. En quantas maneras sea el crimen que impide, y dirime el Matrimonio? Y si el tal impedimento sea absoluto, ó respectivo solo?

61 Respondo, que el crimen dirimente del Matrimonio es en dos maneras: porque la Iglesia en pena de dichos crimines haze inhábiles à los que los cometen para contraher; pero no absolutamente, sino solo con aquella persona con quien el delincente que cometió el tal delito pretendia contraher: como con Santo Tomás, y la comun de DD. contra Palacios, lo tiene Sanchez, lib. 7. disp. 78. num. 21. que lo prueba de diversos textos Canonicos. Y la razon de la dicha prohibicion es, porque por la esperanza del Matrimonio futuro con la tal persona, no se maquina la muerte del inocente.

Preguntarás lo 2. Quales sean los dichos dos crimines que dirimen el Matrimonio?

62 Respondo, que el primero, es el adulterio, junto con el homicidio del conforite de vno de los dos adulteros, como consta, ex cap. 1. cap. Significasti, & cap. Super, de eo qui duxit in Matrimonium, quam poluit per adulterium, cap. Si quis viuentes 31. quest. 1. y de otros.

63 El segundo, es el adulterio con promesa de Matrimonio para despues de la muerte del conforite, como consta, ex cap. 1. cap. Veniens, & cap. fin. de eo qui duxit in Matrim. quam poluit, & cap. Relatum 31. quest. 1. ó con Matrimonio de presente.

64 De donde es, que el adulterio por sí solo no es impedimento dirimente del Matrimonio futuro; sino que es necesario, que el adulterio se le junte, ó la muerte del vno de los conforites: ó la promesa de futuro Matrimonio, como se nota expresamente, in cap. Significasti, de eo qui duxit, &c.

Pero vtrum al contrario, baste el homicidio del vno de los conforites, sin adulterio, para que el homicidio contrayga impedimento dirimente para casar con el que sobrevive?

65 Respondo, que vnos absolutamente lo niegan, y otros absolutamente lo afirman: Pero Sanchez, con la comun de DD. ubi supra, num. 9. habla con distincion, diciendo, y bien, que si ambos queriendo el Matrimonio futuro, cooperaron à la muerte del tal conforite, para casar despues con el que sobrevive; en tal caso no es necesario, que al homicidio se junte el adulterio: pero lo contrario debe decirse, quando el vno solo sin consejo del otro hizo el tal homicidio. Todo lo qual prueba bien dicho Sanchez. Vide illum.

66 De donde es, que entonces el homicidio por sí solo, secluso del adulterio, es impedimento dirimente, quando el hombre, y la muger con intencion de contraher Matrimonio entre sí conspi-

ran en la muerte del marido de la muger, ó en la muerte de la muger del marido, siguiendo el tal homicidio; y esto de qualquiera manera, que concurren à él, id est, ora concurren ambos físicamente à la tal muerte, ora moralmente por imperio, consejo, ó persuasion, &c. ora el vno de ellos concurre físicamente, y el otro solo moraliter; como lo tienen comunmente los Doctores, ex cap. 1. de convers. infidelium, & cap. Si quis viuentes 30. quest. 1. y de otros.

Preguntarás lo 3. Que condiciones se requieran para que el homicidio sea impedimento dirimente del Matrimonio?

67 Respondo, que las siguientes: Lo primero se requiere, que ambos à dos los que pretenden contraher concurren físicamente, vel moraliter al tal homicidio, por lo dicho arriba.

68 Lo segundo se requiere, que ayan hecho el tal homicidio con fin de contraher despues entre sí: porque si le huviesen hecho por otro fin, como por darle mas libremente à sus torpezas, ó por evitar la acusacion, el peligro de ella; ó por otras causas, no seria impedimento dirimente, como con la comun de DD. lo tiene dicho Sanchez, num. 13. y con el dicho, Basilio Ponce, Coninch, y Vazquez, contra otros, Hurtado, disp. 32. diffie. 1. num. 3. y nuestro Caspenle, disp. 9. sect. 9. num. 56. Y la razon es, porque este impedimento le ha estatuido la Iglesia, para que por el deseo de otro Matrimonio ageno no se maquina la muerte los casados; Sed sic est, que este fin no tiene lugar quando la muerte se maquina, para darle mas libremente à la luxuria, &c. Ergo, &c.

69 De donde Villalobos, que tiene por mas probable dicha nuestra sententia, tr. 14. diffie. 11. num. 5. y 6. concluye diciendo: Que si succediese, que el homicidio se hiziese por odio, ó enemistad, ó por tener mas libertad, sin animo de casarse los adulteros, se podrian despues casar, segun esta sententia. Y lo mismo dize con el dicho, y otros muchos, Leandro, disp. 14. quest. 2.

70 Lo tercero se requiere, que la dicha intencion se manifieste de alguna manera en el exterior, y sino no inducirà impedimento dirimente. Así lo tienen, con Basilio Ponce, y Vazquez, dichos Hurtado, y Caspenle: y lo mismo tiene, con Perez, y los dichos, Diana, part. 9. tr. 7. ref. 25. contra Castro Palao. Y la razon es, porque siendo el delito omnino oculto, no le puede castigar la Iglesia, de sola la qual proviene el tal impedimento: Ergo, &c. Al fundamento de dicho Castro Palao, responde bien dicho Diana. Vide illum.

71 Lo quarto, para que se incurra dicho impedimento se requiere à mas de lo dicho, que se siga física, y realmente la muerte, y que se siga por fuerza, ó consejo de los tales: porque sino se siguiese por fuerza, de la herida, ó veneno, sino por culpa del Cirujano, ó Médico, ó por negligencia, ó desordenes del tal casado herido, no resultaría de él dicho impedimento: como con Sanchez, que

que dize ser de todos los Teologos, Basilio Ponce, Bonacina, Cornejo, Hurtado, Gutierrez, Torrelblanca, Machado, y otros, lo tiene dicho Leandro, quest. 5. y lo mismo dicho Caspenle, Mendez, Palao, y comunmente todos.

72 De aqui es lo 1. que no basta el que la tal muerte aya sido atentada, ó que se aya dado el consejo, ó mandato de ella, si este no fué causa de la tal muerte. Así lo tiene con todos los Teologos, y muchos Juristas, Sanchez, disp. 78. num. 7. y dize, que no ha hallado quien lo dude, aunque la Glossa, sobre el cap. Super, de eo qui duxit, refiere que algunos dixeran, que bastava el conato. Dicho corolario consta expresamente, ex cap. Si quis veniente 31. quest. 1. donde se establece este impedimento, y alli se pide acto consumado, ibi: Occidisse notetur: Ergo, &c.

73 Signese lo 2. que tampoco basta para incurrir este impedimento la ratihacion de la muerte del tal casado, junta con el adulterio: como con innumerables, así Juristas, como Teologos, lo tiene dicho Sanchez, num. 6. y lo mismo tiene con Basilio Ponce, Candido, Bonacina, y los dichos, Leandro, quest. 6. Y la razon es manifiesta: porque la ratihacion no es causa del homicidio, sino que antes le supone ya hecho: Ergo, &c.

74 Ni obsta à esto el dezir, que la ratihacion se retroratrahe, y se compara al mandato, ex cap. Ratihabitionem 10. de regul. iuris, in 6. cap. fin. de iure iurand. eodem lib. y de otros muchos textos del Derecho civil, y la comun de DD.

75 Ni obsta digo: porque la dicha regla padece muchas excepciones: y dexadas otras por otra, la tal regla no tiene lugar aqui: porque solo se entiende de aquellas cosas que penden solamente de la voluntad del que las tiene por ratas, ó en aquellas, que disponiendolo así el Derecho se reputan por mandato, lo qual no passa así en nuestro caso, como bien Castro Palao, disp. 4. punct. 1. 2. n. 4. in fine. Ni tampoco tiene lugar dicha regla en perjuicio de tercero, ex leg. Si patrem, §. fin. ff. quem admodum servus. admittat. y la comun de Doctores: y aqui dicha ratihacion seria en perjuicio del valor del Matrimonio.

76 Lo quinto, para que se incurra dicho impedimento se requiere, que el tal homicidio se haga con intencion de contraher con persona determinada. De donde es, que el casado que mataste à su muger (ó al contrario) con animo de contraher otro Matrimonio sin determinacion de persona, no contraheria dicho impedimento: como con Veracruz, Mariengo, y Vega, lo tiene dicho Sanchez, num. 18. y con Gutierrez, Coninch, Layman, y los dichos, dicho Palao, num. 5. Y la razon es, porque la tal no se juzga verdadera intencion de contraher Matrimonio; pues el Matrimonio no se puede contraher con persona incierta: Ergo, &c.

77 Advierten empero dichos Doctores, que si vn casado huviese perpetrado dicho homicidio

con animo de contraher Matrimonio con vna de las hijas de Pedro, contraheria impedimento dirimente para contraher con qualquiera de ellas; porque todas ellas fueron expresamente comprendidas en la tal intencion, y animo; lo qual abraza dicho Sanchez, entendiendolo con esta limitacion, nempe, quando con todas las tales huviese precedido adulterio, segun lo dicho arriba, num. 65.

78 Pero Castro Palao lo dificulta mucho, y con razon, y lo mismo Diana con el, part. 9. tract. 7. ref. 25. §. Notandum. Y la razon es, porque aunque todas ellas ayan sido expresamente intentadas, ó comprendidas en dicho animo, lonlo empero con indiferencia, y sin determinacion; Sed sic est, que el Matrimonio no puede consistir con persona vaga, sino con persona cierta, y determinada: Ergo, &c.

79 Otra condicion añaden à las sobredichas, Victoria, Ledesma, y Cenedo, y Enriquez la tiene por probable; y es, que el homicidio sea de la muger; porque si fuesse al contrario; esto es, que la muger matasse al marido para contraher con el adultero, ningun impedimento dirimente se incurria en tal caso, sino que el Matrimonio que contraxessen seria valido; fundante, en que los textos que determinan este impedimento, quales son, el cap. 1. cap. Super hoc, & cap. Significasti, de eo qui duxit in Matrim. quam poluit, hablan del homicidio de la muger; y así no se deben estender el homicidio del marido, por ser este menos frecuente, y por ser el tal impedimento odioso.

80 Pero esta sententia no se debe admitira como bien Sanchez, con mas de quarenta Doctores, que cita, y sigue, num. 8. y à mas de los dichos, tienen lo mesmo, Gutierrez, Basilio Ponce, Coninch, Layman, y dicho Palao, num. 6. que los cita, y sigue. Y se prueba: Lo vno, porque aunque los dichos textos hablan solamente del homicidio de la muger, y no del homicidio del marido, ay empero otros textos, que hablan expresamente del homicidio del marido, ó de la muger, ut textus in cap. Si quis viuentes 31. quest. 1. & in cap. 1. de convers. infidelium; Y lo otro, porque corre vna misma razon en vno, que en otro caso; y lo dispuesto en vno de los correlativos, se juzga tambien dispuesto en el otro; Ergo, &c.

81 Imo, es verdadero lo dicho, aunque la muger fuesse bautizada, y huviese muerto al marido infiel con animo de casar con el adultero tambien infiel, y con esperanza de convertirle à la Fé, mediante el tal casamiento; como lo tiene, con Santo Antonino, Sylvestre, Navarro, Antonio Cuco, Toledo, y Philiarco, dicho Sanchez, num. 3. y con Gutierrez, Coninch, y los dichos, dicho Palao, y consta del dicho cap. 1. de convers. infid. donde se decide lo dicho, y se dà por razon: Quod tale damnatum est lucro Ecclesie compensare nolit: Y aunque es verdad, que la Iglesia no puede castigar los delitos de los infieles, puede empero castigar à los fieles que han cooperado à ellos, inhabilitandolos para el Matrimonio.