

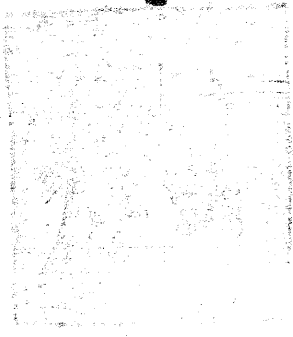


P O R
EL ARZOBISPO;
DEAN , Y CABILDO;
Beneficiados , Hospitales ; y demas
interessados en los Diezmos
del Arçobispado de
Granada.

C O N T R A
EL SEÑOR FISCAL DE SV
Magestad en el Real Consejo
deHazienda.

QVE PRETENDE ; QVE LAS
Tercias , ò Novenos que à su Magestad to-
can, y pertenecen, se le han de entregar à sus
Recaudadores, libres, y sin descuento de los
gastos que en su recogimiento, acarretos, y
administracion hazen las Santas Ygle-
sias, y los demas Principes en
sus Diezmos.





[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]

[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]



pes de los Diezmos del Arçobispado, y Reyno de Granada (yaun en todos los de las Coronas de Leon, y Castilla) desde el principio de su restauracion, que fue por el año de mil y quatro

cientos y noventa y dos, sin mas obligacion que la que por derecho les pertenece de costear la parte que perciben de los dichos Diezmos en los gastos necesarios para su recogimiento, y acarretos, corriendo por la de su Magestad los que prorata de los Novenos, ò Tercias le han pertenecido. Oy el señor Fiscal de el Real Consejo de Hazienda, lleuado sin duda de la atencion, que por su puesto le encargan las leyes en la defensa, y administracion de la Real Hazienda, *ex toto titulo 13. de los Procuradores Fiscales, lib. 2. Recopil. & iure communi, C. de off. procur. Cesaris*, pretende relevar a su Magestad de esta tan legitima obligacion, fundada en tan claro derecho, y radicada con tan larga, é inconcusa practica, posesion, y costumbre; a cuya defensa es preciso salir por parte de las Yglesias, y participes en sus Diezmos, considerando no puede ser desagrado de su Magestad el defender el Patrimonio de la Yglesia contra el señor Fiscal, antes si loable accion, si nos valemos del auiso de Casiodoro, instruyendo a los Abogados Fiscales, *lib. 6. varnar. epist. 9. ibi: Patrimonium siquidem nostrum pro sublebandis priuatorum fortunis, tibi credimus, non pramendis.* Et Imperator Valerianus in l. 2. C. Theodosiano, *de aduocatis fisct. ait: Potiore est apud nos causa priuatorum, quam fiscti tutela.*

² ¶ Y así diuidiremos estos apuntamientos en quatro articulos. En el primero se referirán algunos notables, que descubren el camino, y abren puerta à la resolucion. En el segundo se referirán los fundamentos legales. En el tercero, q̄ aũ en caso que fuera legitima la pretension del señor Fiscal para lo de adelante, y futuro, no lo podia ser para la restitucion del tiempo preterito que intenta. En el quarto, que la costumbre clara, y notoria huviera dado derecho, aun en caso que no lo huviera à favor de las Yglesias, y contra la pretension del señor Fiscal de su Magestad.

ARTICULO PRIMERO.

3 **L**O primero es de notar, que los Diezmos, por todo derecho, manda Dios se le paguen, y en su nombre a las Yglesias, y sus Ministros, como consta Genesis, *cap. 14. numerorum, cap. 35. Esdras, lib. 2. cap. 10. de iter. cap. 2. Matthæi, cap. 23. Lucæ, cap. 11. & 18. S. Pablo, 1. ad Corinthios, cap. 9. ibi: Si nos vobis spiritualia seminamus ministerium est, si vos carnalia vestra metamus. Ex eo illo eiusdem, dignus est mercenarius mercede sua, & qui altari seruit, &c. cap. decimas 47. 16. quæst. 1. cap. Parrochianus 14. de decimis, Hostiens. in summa, tit. de decimis. cum traditis à Co-uarr. lib. 1. var. cap. 17. Garc. de expens. cap. 9. Zeuallos, quæst. 437. Barbosa, 6. tom. collect. in dict. cap. Parrochianus 14. Valençuela, cons. 114. num. 8. & cons. 54. num. 2. Solorçano, de iure Indiar. tom. 2. lib. 1. cap. 18. nu. 27. y en las plaças honorarias, num. 277.*

4 **Y** esta reserva de los Diezmos la hizo Dios a los primeros passos de la creacion del mundo, en señal del vniuersal señorio sobre todas las cosas, Genesis *cap. 2. vers. 17. ibi: Ex omni ligno paradysi comede, de ligno autem scientie boni, & mali, ne comedas, cap. tua nobis 26. cap. cum non sit 33. de decimis, y así lo expressan tambien las leyes del Reyno, l. 1. & per totum, tit. 20. part. 1. l. 1. tit. 5. lib. 1. Recopil. ibi: Temporales frutos reseruo Dios en señal de vniuersal señorio para sustentacion de los Sacerdotes, & l. 2. eodem titulo, ibi: Porque Nuestro Señor en señal de vniuersal Señorio retuvo en sí el Diezmo, y no quiso que ninguno se pueda escusar de lo dar.*

5 **L**O segundo es de advertir, que las personas que pagan Diezmos, los deven pagar, quando, y donde hordena el derecho, ó leyes Synodales de las Diocesis, y en estos Reynos de España hordena la ley 2. tit. 5. lib. 1. Recopil. que en las heras se pague, y cobre el Diezmo, ibi: Por escusar los engaños que podría auer en el dezmar, defendemos firmemente, que de aquí adelante ninguno sea escusado de medir, ni coger su monton de pan que toviere en limpio en la bera, sin que primero sea tañido la campana tres vezes, para que vengan los terceros, ó aquel que ha de recaudar los Diezmos, &c. Donde manifiestamente se ve, que los labradores solo están obligados a pagar en las heras, sin obligacion de conduzirlo a otra parte: y lo mismo se hordena por las Constituciones Synodales de Gra-

nada

nada en el libro 3. tit. 12. de decimis, §. 2. ibi: *El pan, y semillas se paga en el termino, y lugar que esta sembrado, y van por ello los arrendadores.* Y mas adelante, ibi: *Segon, y como, y se las penas que se contienen en las leyes, y pregalicas de estos Reynos;* §. 6. que son las que quedan referidas.

¶ Lo tercero es de advertir, que aunque el derecho de dezmar sea de iure Diuino, quoad congruam, & alimentam Ecclesie, & eius ministrorum, en quanto a la quota, o cantidad que se les deue dar, es de iure positivo Ecclesiastico, como notan los Doctores, y Couarrubias que los refiere, lib. 1. *variar. cap. 17. num. 4.* Barbosa, in *collectan. tom. 6. in cap. Parrochianos* §. 4. *de decimis*, Faria ad Couarr. lib. 1. *variar. cap. 17. num. 27.* Solorz. *de iure Indiarum, tom. 2. lib. 1. cap. 21.* Castillo, *de tertijs, cap. 10. num. 9.* Valencuela, *conf. 114. num. 5.* Gutierrez, 2. *canoni, cap. 21. num. 1.* §. 7. Garcia, *de expens. cap. 9. num. 9.* Zevallos, *communiam questionum, quest. 437.* Suarez, *de Religione, lib. 1. cap. 18. num. 1.* Moneca, *de distribution. cap. 12. quest. 7. num. 254.*

¶ Et probatur con el exemplo de la legitima que por derecho natural se les deue a los hijos *Iure alimentorum ex l. scripto 6. ff. unde liberi, l. cum ratio, de bonis damnatorum, l. nam §. si parentibus 15. ff. de in officioso testamento.* Pero la quota, o cantidad, es de derecho civil; cõ que reservandoles los alimentos en lugar de legitima, pueden los Padres fundar mayorazgos de sus bienes en sus primogenitos, como por todos tenet Antonius Gomez in l. 40. *Tauri, num. 57.*

¶ Y assi referuando el Pontifice de los Diezmos la congrua, y parte que baste para las Yglesias, y sus Ministros (de la que no les puede priuar, por ser esta de derecho Diuino, y natural, ex ratione textus, in *cap. litteras, de restitutione spirituali. cap. sunt quidam 35. quest. 1. cap. qui omnipotentem 9. 11. quest. 3. §. sed naturalis instituta, de iure naturali, l. abdicatio 6. C. de patria potestate.* Bartholuz, & Baldus, & Ferrari clati ab Antonio Gomez, in l. 76. *Tauri; num. 10.* Pater Thomas Sanchez, *de matrimonio, lib. 7. dist. 86. num. 6.* aun los mismos Ecclesiasticos renunciarla, etiam cum iuramento Molina, *de primogen. lib. 2. cap. 15. num. 78.* Giur. *de off. 5. in 35.* Castillo, *de alimentis, cap. 37. num. 28.* Salgad. *de Regia prot. tit. 1. part. cap. 1. num. 75.*) de lo demas restante, y que excede de la dicha congrua, como tocante, y perteneciente al derecho positivo Ecclesiastico puede el Pontifice disponer. *au*

arbitrio, como superior, sobre todo derecho positivo, *ex cap. cuncta per mundum, 9. quest. 3. cap. intercorporalia, de translatiōe Episcopi, cap. 1. de constitutionib. lib. 6. l. Princeps 32. ff. de legibus archidiaconus in dict. cap. 1. Baldus, ibidem. Et in l. humanum, C. de legibus, Bellugan in speculo Princip. rub. 47. num. 3. Y como administrador, y dispensador de los bienes Eclesiasticos, vt ait Diuus Bernardus, lib. 4. de consideratione ad Eugenium archidiaconus, in cap. non decet 12. dest. Panor. mitanus, in cap. constitutus, de Religiosis domibus, & Diuus Thomas, communiter relatus à Theologis 2. 2. quest. 100. art. 1. Concilium Lateranense sub Leone 10. sess. 9. §. Et cum fructus. & similiter dominus Beneficiorum appellatur à Gonçalez, ad regulam 8 §. 1. in proemio, a num. 101: cum alijs à Barbosa, lib. 3. de pensione, voto 96. à num. 25. §. 48. cum sequentibus.*

9 ¶ De donde nace la justificacion que los señores Reyes de España tienen para perceber los dos novenos (que vulgarmente llaman tercias) de los Diezmos que se pagan en estos Reynos. Porque atendiendo los Summos Pontifices a que los Principes Catolicos son las Columnas, entivos de la Fè, y Religión Christiana, de cuyos generosos pechos se alimenta, cria, y conserva, ex illo Isaia, cap. 49. vers. 23. ibi: *Et erunt Reges nutriti tui.* Et Regina nutrites in 4. Y en especial los Catholicissimos Monarcas de nuestra España, a quienes siempre poseyó el zelo ardiente de la exaltacion, y aumento de nuestra Fè, como aclamaron Redino, de *Masestate Principis*, verbo, *Imperatoriam*, Camillo Borrello, de *Constantia Regis Catholicæ*, cap. 45. ex num. 34. Valençuela Velazquez, conf. 99. à num. 27. Solorçano, tomo 2. de *Iure Indiarum*, lib. 1. cap. 13. num. 21.

10 ¶ Y asimismo a el desyelo con que atienden por sus Yglesias, y Ministros sagrados, y sus inmunidades; y que porque no se les vulnere, ni quebrante, tienen prometido por las leyes ser sus acerrimos defensores, vt in l. 1. cum sequentibus, tit. 3. de los Prelados, y Clerigos, lib. 1. Recopil. Solorç. 2. tom. de *Iure Indiar. lib. 3. cap. 6. num. 60. Et in politica, lib. 4. cap. 6. fol. 540.*

11 ¶ Y atendiendo asimismo a que faltando a nuestros Catholicos Reyes las rentas, y caudal para la defensa de sus Reynos, la Fè, y Religion peligraria, vt docet Solorçano, de *Iure Indiarum*, tom. 2. lib. 1. cap. 13. num. 15. y para su con-

fer.

4
servacion, y aumento pueden los Pontifices conceder á los Reyes parte de los frutos Eclesiasticos, vt parec in *Strauaganti vnicia, de decimis, cap. fin. de voto, & voti redemptione, cap. ad liberandam, de Iudicijs, Clementina 2. de decimis, vt docet* Divus Thomas, 2. 2. *quæst. 87. art. 4. ad 3. vbi omnes Theologi, & Canonistæ, in cap. 1. de decimis, & dicta Clementina 2. eodam tit. Abulensis, in 6. tom. in Matthæum super cap. 23. quæst. 176 & plura exempla refert Petrus Gregorius, *synagmatum Iuris, 1. part. lib. 2. cap. 2. à num. 3. & Barbosa, dist. lib. 3. voto 96. à principio.**

12 ¶ A cuyo sagrado firmirò la causa, y utilidad publica en los servicios, tributos, è imposiciones de los Reynos, argum. text. y lo que en él citan los Doctores *in cap. super quibusdam, §. præterea, de verborum significatione, cap. tributum 23. quæst. 8. cap. quia 1. quæst. 3. vbi notat Archidiaconus, cap. innovamus, de censibus, l. vestigalia ff. de publicanis, & vestigal.* Y los Summos Pontifices viendo la necesidad de nuestros Catholicos Monarcas, no dilataron el remediarla, segun la sentencia del texto *in cap. inuenior 23. q. 8. ibi: Bonus Imperator quarit auxilium, & Ecclesia non refusat; cum dictis à Castillo, tom. 7. cap. 9. num. 47.* Y reservando de la masa dezimal las dos partes para congrua de sus Yglesias, y sus Ministros donaron la otra tercera parte, que llaman Tercias, ò Novenos a los Catholicos y señores Reyes de España, para ayuda a la conquista, y conservacion de los Reynos, como lo notriuan los mismos Breves de su concession, y lo expresa la ley 1. *tit. 21. de las Tercias, lib. 9. Recopilacion. ibi: De nuestro Patrimonio Real, en que estan metidas, è incorporadas las dichas Tercias, cuya conseruacion tanto importa para el sostenimiento, defensa, y seguridad de los Reynos, y causa publica de ellos.*

13 ¶ Los Breves desta concession començaron concediendola ad tempus, como consta de los de Sixto IV. Pio III. Julio II. Leon X. Urbano II. y Gregorio IX. como se refiere en la Cronica del señor Rey Don Fernando, *cap. 2. y en la historia general del señor Rey Don Alonso el Sabio, 4. p. cap. 10. y el P. Mariana en el lib. 13. de la historia general de España, cap. 22.* y de otros Summos Pontifices que sucedieron hasta Inocencio VIII. que à suplicacion de los señores Reyes Don Fernando, y Doña Ysabel les concedió por su Breue en 15. de Março de 1487. las Tercias perpetuamente, segun,

gun y de la manera que las auian tenido sus antecessores, y
Alexandro VI. hizo la misma concession perpetuamente a
los dichos señores Reyes, como lo testifica Escalona, in Gazo-
filacio, 2. part. ex num. 36. Solorçano, 2. tom. de Governatio-
ne Indiarum. lib. 3. cap. 4. num. 20. y lo refiere D. Iuan del
Castillo, tom. 7. de tercijs, cap. 2. principio.

14 ¶ Y en lo particular del Arçobispado, y Reyno
de Granada se prenota lo quarto, que auiendo la Santidad de
Inocencio VIII. concedido a los señores Reyes Catolicos D.
Fernando, y Doña Yabel el derecho del Patronato de aquel
Reyno por su Breue en 4. de Agosto de el año de 1486. como
refiere Bobadilla, lib. 2. politica, cap. 18. num. 221. Salçedo, de
lege politica, lib. 2. cap. 13. num. 2. y assimilmo las Rentas De-
zimalcs de todo el Reyno, con condicion, y calidad, que sus
Magestades auian de dotar de congrua, y dote competente
delos mismos frutos a las Yglesias, Obispos, y demas Minis-
tros, como consta del mismo Breue, ibi: *Et tamen condi-
tione, quod ipsi Ferdinandus, & Elisabeth, Reges ex eisdem
fructibus competentem dotem, & portionem, tam Archiepis-
copo Granatensi, & prefati Regni Episcopis, & Cathedra-
lium, & Collegialium Ecclesiarum huiusmodi capitulis as-
signare deberent, & tenerentur.* Sus Magestades en cumpli-
miento desta condicion, para dote de las Yglesias de nueue
partes, en que acumularon toda la massa Dezimal, las fiere do-
naron a las Yglesias, y reservaron para si, y las necessidades de
su Reyno, y conservaren el la Fé nuevamente plantada a ex-
pensas, y gastos de su Real Patrimonio, dos partes, que es lo
que en aquel Reyno se llaman *Tercias*, o *Novenos*: ad instir
de las que sus Magestades gozauan, y gozan en los demas
Reynos de España, si bien no igualan en la cantidad, vt notat
Solorçano, de Iure Indiar, tom. 2. lib. 3. cap. 4. num. 21. como
consta la creccion de la dicha Santa Yglesia de Granada,
donde dize el Cardenal de España D. Pedro Gonçalez de Men-
doza, hablando de lo que reservò para si su Magestad de los
dichos Diezmos: *Quò parti est quantum dua de nouem par-
tibus, scilicet totus acerbus decimarum in nouem partibus distri-
bueretur.*

¶ De donde assimilmo se sigue por quinto no-
table, que assi como los bienes Dezimales son patrimonio de
Jesu Christo, cap. cum secundum 16. de prebendis, ibi: *Patet a-
similiter Clerici uinere debeant de patrimonio Iesu Christi,*

Es e. cap. qui Christiani 12. quest. 1. Tridentino, sess. 25. de reformatione, cap. 1. ibi: *Neres Ecclesiasticas, qua Dei sunt, consanguineis donent.* Las Tercias, ó Nouenos son patrimonio de su Magestad, é incorporadas en su Regalia, *dict. l. 1. tit. 21. lib. 9. Recopil.* y se cuentan, y reputan por bienes temporales, *gloss. Regalia, in cap. generali, de electione, lib. 6. Gutierrez, lib. 1. practicar. quest. 4. num. 1.* D. Iuan de Solorçano, *lib. 3. de Iure Indiar. cap. 1. num. 30. § 42. § cap. 4. num. 22.* D. Franciscus Salgad. *de Regia protect. 3. part. cap. 10. num. 148.* D. Iuan del Castillo, *tom. 7. de tertijs, cap. 11. num. 2. § cap. 3. num. 30.* donde dize, que generalmente son, y se llaman Regalia los derechos que perciben los Reyes, por concessiones Apostolicas:

16 ¶ Y esta misma separacion, y distincion, en quanto al patrimonio, y dominio el de Iesu Christo, y su Yglesia, en los Diezmos, y del de su Magestad, en las Tercias, y Nouenos, lo persuade la distincion, y separacion de titulos, el 21. de las Tercias Reales, que está puesto, y colocado en el lib. 9. de las leyes recopiladas, con las demas que tocan á la Hazienda, y Patrimonio de su Magestad, y no en el lib. 1. donde está el tit. 5. de los Diezmos, y otros que tratan de las cosas Ecclesiasticas, y Espirituales; con que se descubre la diuersidad de estos derechos, pues la distincion de rubricas muestra la diuersidad de los sujetos, y materias que en ellas se encierran, como lo enseñan comunmente los Doctores, *in l. 1. ff. si certum petatur,* y D. Iuan de Solorçano que los refiere, *tom. 2. lib. 3. cap. 4. num. 23.* y para este mismo intento lo ponderan Couarr. *practicar. cap. 35. num. 2.* Lafarce, *de decima venditionis, cap. 19.* Gutierrez, *lib. 1. practicarum questionum, cap. 14. num. 1.* Azeuedo, *in dict. l. 1. tit. 21. lib. 9. Recop. n. 12.*

17 ¶ Y por esta razon de ser bienes temporales las Tercias, ó Nouenos, de ellas no paga su Magestad subsidio, vt docet Soto, *de iustitia, § iure, liv. 10. quest. 4. art. 3.* Molina, *codem tract. disput. 663. num. 10.* Garcia, *de expensis, cap. 4. num. 99.* Petrus Barbosa, *in l. Titia, ff. soluto matrimonio, n. 4.* D. Iuan de Solorçano, *tom. 2. de Iure Indiarum, lib. 3. cap. 1. num. 21.* porque el subsidio se paga solamente de los bienes Ecclesiasticos, Lara, *in compendio gratiarum, lib. 2. fol. 52.* y los Diezmos concedidos al secular dexan de ser Ecclesiasticos, *ex iam dictis.*

18 ¶ Y por ser las dichas Tercias de distinta naturaleza

raleza que los Diezmos, ve luti temporales, y profanas su co-
 nocimiento tota a los Tribunales seculares, *ex l. 1. tit. 5. lib. 1.*
Ex dict. l. 1. tit. 2. lib. 9. Recopilat. Gregorius Lopez, in l.
22. § 24. tit. 2. part. 1. Castillo, in l. 6. Tauri, verb. de qual-
quiera calidad. Alvaro Valasco, de iure emphyteusico, quast.
15. num. 15. Gutierrez, lib. 1. practicarum, cap. 14. num. 1. Co-
uarr. practicarum, cap. 35. num. 2. Garcia, de expens. cap. 9.
num. 91. Latrea, alleg. 27. per totam, y es instituto D. Juan del
Castillo, tom. 7. de testis, cap. 11. ex num. 2. Solotçano, que a
 otros refiere, *tom. 2. lib. 3. cap. 4. num. 21.* donde afirma lo mis-
 mo en los dos Novenos de las Yglesias del Patronato, por
 auerlo reservado los señores Reyes para patrimonio suyo, ad
 initar, de las Tercias de los demas Reynos.

19 ¶ Desta distincion, y separacion de derechos
 entre la Yglesia, y su Magestad, se deve considerar vna socie-
 dad, ó compania, como entre la Yglesia, y los labradotes la
 con sidero Villalobos, *tom. 2. tract. 33. difficul. 2. num. 6. ibi: Es*
como contrato de compania que haz en los hombres con Dios,
de que ellos pondr. en la costa, y Dios el fruto, Soto, lib. 9. de
iusiitia, § iura, quast. 42. art. 2. col. 2. ad medium, Garcia, de
expensis, cap. 1. num. 17. Barbolá, in l. fructus 7. num. 19. ff. so-
luto matrimonio. Y militando la misma compania ente la
 Yglesia, y su Magestad, asfi por la misma razon, como por el
 texto, y doctrina celebre de Bartulo, *in l. si merces, §. vis ma-*
ior, num. 3. ff. locati, que ilustraremos *infra num. 45. idem*
statuendum est, ex l. illud, 32. ff. ad l. Aquilam, l. si postula-
uerit, §. 2. ad l. Iuliam, de adulter. l. illud. C. de Sacrosanctis
Eccles.

20 ¶ Y supuesta esta compania, necessario, deue-
 mos suponer el derecho, y dominio que su Magestad tiene en
 el cumulo, y monton de los Diezmos, aun antes de diuidirlos
 entre las Yglesias, y su Magestad, porque de la cosa comun, y
 adquirida en compania, es principio notorio de derecho que
 se le adquiere a cada companero el dominio de la parte que le
 toca, *saltem pro indiviso,* antes de diuidirla, y separarla, *l. 1.*
§. in societate omnium bonorum, omnes res, que coentium suis
continuo communicantur, l. 2. ibi: Quia licet specialiter tradi-
tion non interueniat tacita tamen, creditur interuenire, ff.
pro socio, l. 47. tit. 28. part. 3. ibi: Otro si diezimos, que toda ga-
nancia que qualquiera dellos faga, que el señorio de ella passa
a los otros tambien, como si cada vno de ellos la hubiese fecho,

Antonius Gomez, in l. 53. Tauri, num. 76. Et lib. 2. variar. cap. 5. num. 4. Cotarr. lib. 3. variar. cap. 19. num. 1. Et 2 D. Olea, tit. 4. quasi. 8. num. 23.

21

¶ Y que en el cumulo del grano, o monton que pagan los labradores, assi a la Yglesia por sus Diezmos, como a su Magestad por sus tercias, cada vno tenga el dominio de la parte que le toca, aun antes de diuidirlo, assi se prueba: porque si dos materias, o especies, con voluntad de los dueños se vniesen; o incorporasen, todo el cuerpo se haze comun, y cada dueño tiene el dominio, *saltem pro indiuiso* de la parte que le pertenece; *l. adeo 7. §. voluntas. ff. de adquirend. rerum domin. l. idem Pomponius. ff. de rei vindicat. §. si duorum. Et §. quod si frugmentum, Instit. de rerum diuisione, l. 34. tit. 28. part. 3. ibi: Mas si por auentura, dos omes, o tres, o mas, se acordassen a fundir, o mezclar de so vno, oro, o plata, o otro metal que oniesen; entonces a quello que se mezcla en vno, es comunal a todos; e finca en saluo a cada dellos el señorio en aquello que ayuntó con lo de los otros; fasta en aquella quantia, o peso, que fue aquello que mezclo, o ayuntó. E esso mesmo dezimos que seria en todas las otras cosas que se mezclassen de so vno, que se pueden contar, o pesar, o medir, Et c.*

22

¶ Y pruedate esta separacion, y distincion de derechos, aun antes que la Yglesia recoxa las Tercias, y las acumule con sus Diezmos, de la misma ley 1. tit. 2. l. 9. Recop. en quanto generalmente prohibe la vsurpacion, o retencion de las Tercias, assi a las Yglesias, o Eclesiasticos, que no las pagan; como a los seculares que las retienen sin titulo, o prescripcion inmemorial para no pagarlas, ibi: *Y otras personas Eclesiasticas, como seculares.* Luego antes que entren en poder de las Yglesias, y las recoxan, y quando estan en poder de los labradores, a quien les prohibe la retencion; son tercias, y bienes temporales, y del dominio, y Regalia de su Magestad, aliter sobre bienes Eclesiasticos no pudiera constituir ley el Principe secular, *cap. cum Ecclesia, cap. que in Ecclesiarum, de constitutionib. cum vulgaris.*

23

¶ Devese prenotar por vltimo, que las expensas, y gastos que vno haze in re aliena, comunmente las diuiden los textos, y Doctores en tres diferencias: vnos son gastos, y expensas necessarias: otras vtiles: y voluntarias otras; *l. impensarum. 1. ibi: Impensarum quadam sunt necessariae, quaedam vtilis, quadam vero voluptaria. ff. de impensis in res do-*

tales, l. *impensa* 79. ff. de *verborum significatione*, l. *simpliciter* 48. ff. de *rei vindicatio*, l. 44. tit. 28. part. 3. Paulus de Castro, *conf.* 377. Boerius, *decis.* 44. & 84. Garcia, de *expensis*, cap. 1. num. 10. Antonius Gomez, 1. tom. *variar.* cap. 12. num. 40. & 2. tom. *variar.* cap. 3. num. 20. & in l. 46. *Tauri*, per tot. *Ancadañ. de exequend.* 2. part. cap. 10. Bobadilla, in *politica*, lib. 5. cap. 4. ex nu. 6. Carleual, de *iudic.* tit. 3. disp. 6. n. 10.

24 ¶ Necesarias expensas son aquellas, que si no se hizieran, ó la cosa pereciera, ó mucho se deteriorara, *dict.* l. *impensa* 79. *ibi*. *Impensa*, inquit Paulus: *Necessariae sunt, quae si factae non sunt res, aut periturae, aut deterior futurae sit*, *dict.* l. 1. §. 1. de *impensis in res dotales*, *ibi*: *Necessariae haec dicuntur, quae habent in se necessitatem impendendi*, *dict.* l. 44. tit. 28. part. 3. *ibi*: *Dezimos, que aquel que las dispensas ficieren que sean menester.*

25 ¶ Vtiles expensas son aquellas, que aunque no ay necesidad de gastarlas, con ellas, melior redditur res, como si en el predio ageno se plantaran arboles, viñas, y otros aumentos que en él se hizieran, *dict.* l. 79. *ibi*: *Vtiles impensas esse, solcimus ait, quae meliorem dotem faciant, sicuti arbuta, pastinationes, ultra quam necesse fuerat, & c. l. quod dicitur 5. §. final, ff. de impensis in res dotales*, *ibi*: *Vtiles autem impensas sunt, quas maritus utiliter facit, remque meliorem uxoris fecerit*, *dict.* l. 44. *ibi*: *Dezimos, que si él fizo de pensesas provechosas.*

26 ¶ Voluntarias son aquellas expensas, que solo se hizieron sin necesidad, ni mejora esencial del predio, si no por hermosura, y adorno, como son posturas de jardines, fuentes, tallas, pinturas, y otros ornatos, *dict.* l. 79. *ibi*: *Voluptariae sunt, quae speciem dumtaxat ornant, non etiam fructum augent, ut sunt viridaria, & aquae salientes, incrustationes, loricationes, picturae, l. voluptariae 7. ff. de impensis in res dotales*, *dict.* l. 44. *ibi*: *Otro si dezimos, que si aquellos que son tenedores de casas, ó heredamientos agenos, fazen de pensesas en ellas, que no son muy provechosas, mas son a posturas de la casa, ó de la heredad, assi como las pinturas, & c.*

27 ¶ Pero otro quarto genero de expensas hallamos en los textos, y el que mas haze a nuestro proposito, que son las que fiunt *fructuum colligendorum gratia*, l. *si a domino* 36. §. *fructus final*, ff. de *petitione hereditatis*, *ibi*: *Fructus intelliguntur deductis impensis, quae quarendorum, cogendorum,*

7
ram, conseruandorumque eorum gratia sunt. Quod non solum in bona fidei possessoribus naturalis ratio exposcitur, verum etiam in praeconibus, sicut Sabino quoque placuit. Y tan preuilegiadas son estas expensas, colligendorum fructuum, que como dize Paulo, de sententia de Sabino, no solo se le permiten facer al poseedor de buena fee, si no tambien al predo, y de mala fee poseedor, *l. quod in fructus, ff. de usuris, l. 4. tit. 14. part. 6. l. 4. tit. 28. part. 3. ibi: Mas las despesas que fiziere por razon de los frutos, en quanto ouiesse la heredad, bien las puede descontar.* Exornat Speculator, *tit. de expensis, §. expensa à principio, L. oriolus, de fructibus, axioma 4. Garcia, de expensis, cap. 1. num. 12.* y por ellas tiene derecho de retener los frutos, *l. colonus, iuncta glossa ibi, verbo, propter, ff. de vi, §. si armata, l. si necessitas, ff. de pignoratitia actione, Garcia, dict. cap. 1. num. 16.*

28 ¶ Y aunque en quanto a las expensas necesarias corren igualmente el poseedor de buena, y mala fee, porque ambos pueden expensas necesarias, deducere, *l. Paulus, in fine, ff. de doli exceptione, l. si in aera, ff. de conditione indebiti, l. adeo, §. certe, ff. de adquirendo rerum dominio, l. domum, C. de rei vindicatione, & argumento textus, in l. 2. l. bonus, l. interdum §. ff. qui postores in pignore habeantur, & traditis a Solorzano, de Iure Indiarum, tom. 2. lib. 2. cap. 7. num. 51. & in polycia, lib. 3. cap. 7. fol. 303. Carleual, de iudicijs, tit. 3. disp. 29. num. 5. & disput. 32. per totam.*

29 ¶ Y no solo per exceptionem, & retentionem, como quisieron los Consultos *in dict. l. si in aera, ibi: Nullo alio modo, quam per retentionem impensas seruari posse, & in dict. l. Paulus, §. certe, ibi: Per exceptionem doli mali repelli, sed per actionem ex nouiori iure cobditis, ex dict. l. domum, C. de rei vindicatione, ibi: Nullam habent repetitionem, nisi necessarios sumptus fecerint, & Hispano iure, in dict. l. 44. tit. 28. part. 3. Garcia, dict. cap. 1. n. 24.*

30 ¶ En quanto a las vriles expensas diferencian mucho, porque el malefidei possessor, vriles, & voluptarias impensas, nequit deducere, pero le es licito, sin lesion de la casa, ó heredad; y su primer estado el quitarlas, raerlas, ó arrancarlas, *dict. l. domum §. C. de rei vindicatione, ibi: Si autem vriles, licentia eis permittitur, sine lesione prioris status rei, eos auferre.* Garcia, cap. 2. num. 1. El poseedor de buena fee, aunque algunos dizen, que solo en tres casos, potest vriles expensas de-

ducere. Primò, si dominus alias facturus erat huiusmodi vtilis expensas. Secundo, si illico rem meliorem erat venditurus. Tertio, si el señor sea rico, y tenga de que pagarlas, *vi ex l. infando 38. ff. de rei vindicatione*, tenuerunt Bart. & Bald. y otros que cita, y sigue Antonio Gomez, *in l. 46. Tauri, n. 2.* citando por este sentir la *ley 40. tit. 28. part. 3.* No obstante que indistintamente puede el bonæ fidei possessor vtilis expensas deducere, pruevan los textos, *in l. plane, & in l. vtilis, ff. de petitione hereditatis*, y expresamente la *l. 44. tit. 28. p. 3.* ibi: *Otro si dezimos, que si el fiz, o despensas que fuesen provechosas, si las fiz, o en buena fee, que las deve cobrar, maguer no fuesen menester*, Garcia, *disf. cap. 1. n. 26.*

ARTICULO SEGUNDO.

31 **P**OR los principios que dexamos presupuestos en el articulo primero, sirviendonos, como de luz, y guia, hemos venido à la clara, y cierta resolucion deste punto, tan a favor de las Yglesias, como contra la pretension del señor Fiscal de su Magestad, y aunque se camina por camino inculto, y senda no abierta, así por ley, como por Doctores: pero quando la razon es tan clara, la equidad manifesta, las leyes sobran, y los Doctores embarazan, *infirmis as est intellexit*, dixo Aristoteles, *legem querere, ubi ad est ratio*, y por ley se puede alegar, dixo el Consulto, *in l. scire oportet, §. sufficit, ff. de excusationibus tutorum*, & Casiodorus, *lib. 1. variar. epist. 9.* ibi: *Eidem rerum à ratione colligimus, qua nunquam desiderantibus absconditur, si suis vestigijs perquiratur.*

32 **Y** siguiéndole los passos con los presupuestos, y notables hechos, nace el primer fundamento de la distincion de derechos, y separacion de dominios, que sentamos supra num. 15. el de Iesu Christo, y su Yglesia, en quanto à los Diezmos, y el de su Magestad, en quanto à las Tercias. Y es, que así como si su Magestad recogiera los Diezmos, y los administrara, pusiera la mano en negocio ageno, y por sus costas, y gastos le pudiera competir la accion, *negotiorum gestorum, l. 1. 2. & 3. l. nam, & seruius 22. §. qui negotia, ff. de negotijs gestis, l. ex maleficijs 4. §. si quis absentis, l. 5. ver l. I deo autem, ff. de obligationibus, & actionibus, l. 1. & toto tit. C. de negotijs gestis, §. 1. Instituta, de obligationibus, qua ex quasi contractu nascuntur, l. 22. tit. 12. part. 5.* De la misma manera ad-

administrando las Santas Yglesias, como han administrado, y administran las Tercias de su Magestad, costeandolas en su coleccion, como en negocio ageno les compete la dicha accion, *ex iuribus iam relatis*, porque es incoscogitable razon alguna de diferencia entre los dos casos.

33 ¶ Y aunque en esta accion consideramos à su Magestad con el preuilegio de menor, por el qual non tenereur in solidum, si no quatenus factus sit locupletior, *ex l. si pupillo 6. ff. de negotijs gestis, Carleual, de iudic. tit. 1. disp. 2. q. 5. n. 326.* como de no pagar estas costas en ellas su Magestad, redderetur locupletior, pues cõ ellas aumẽtaua mas de lo iusto su caudal, con detrimento, y iactura de las Yglesias, y no lo permite el derecho, ni la razon, *ext. nam hoc natura, ff. de condicione indebiti, l. bona fides 50. ff. de actionibus empti, l. iure natura 206. de regulis iuris, cap. locupletari, eodem tit. lib. 6. inde est.* que a las Yglesias no puede su Magestad defraudarlas de dichas costas, si no que es justo, y conforme a derecho, que las pague, como hasta aqui las ha pagado.

34 ¶ Y si al administrador le cassa el derecho la decima de lo que administra, *ex l. 2. tit. 7. lib. 3. fori.* solo por el trabajo, y cuydado de la administracion, a quien por todo derecho le deue corresponder su salario, *cap. 1. de iudico, l. à tutoribus, §. principalibus, ff. de administratione tutorum, l. idẽ quẽ, §. idem labeo, ff. mand. l. 1. §. si à pupillis, ff. de tutela, §. rationibus distrahent.* Garcia, *de expensis, cap. 20. num. 13. D. Salgado, in labyrinth. 3. part. cap. 11. num. 29.* A las Yglesias, que no solo ponen el trabajo, sollicitud, y cuydado; si no los gastos en la coleccion, administracion, y portes de las Tercias, y Nouenos de su Magestad, ya que por el trabajo, y cuydado no quiere, ni pide premio, ni salario, como se le deua, con que derecho se le puede privar de los gastos que impẽde en su coleccion, sin ofender a la justicia? Y no teniendola su Magestad para obligar à las Santas Yglesias, para que le recojan sus Tercias, ò Nouenos, como provaremos despues a num. 61. de no admitirles en descuento los gastos de su prorrata, como bienes temporales, separados, y distintos de sus Diezmos, y Patrimonio espiritual, se los podrá apartar en las heras, que es donde los labradores los deuen pagar, *ex dictis supra num. 5.* donde ò peligraran, ò quedaran a la prouidencia que su Magestad les diere.

¶ Y que a las Yglesias no les incumba la obligacion

cion de recogerle à su Magestad sus Tercias, demas de que lo persuade la razon, distincion, y separacion de derechos, que entre los Diezmos, y Tercias ay, y dexamos supuesto, y que este grauamen, y calidad, de que las Yglesias recogieran, y le costearan a su Magestad su parte, no se lo impulso su Santidad quando las concediò, ni su Magestad quando en su Real Patronato reservò los Novenos, ni que de nuevo oy se le puede imponer, como provaremos *infra à num. 61.* Pruevale tambien, a mi ver, de la dicha ley 1. tit. 21. lib. 9. *Recopilar.* donde prohíbe su Magestad generalmente a todos, y tambien a los Eclesiasticos no embaracen, ni ocupen las Tercias, sino que las dexen libremente cobrar, y beneficiar a sus Contadores, Fieles, y Cogedores, ibi: *Por lo qual mandamos, que ninguna, ni algunas personas de qualquiera estado, condicion, y calidad que sean, Eclesiasticos, y seglares, ni articulo de coronados, ni escusados, mayordomios, ni sacristias, ni Arçiprestazgos, ni por otra razon, y causa qualquiera que sea, no entren tomen, ni ocupen las dichas nuestras Tercias, y las dexen libremente cobrar, y beneficiar à nuestros Contadores mayores, y à nuestros Recaudadores, Fieles, y Cogedores, &c.* Donde claramente se ve, que los ministros de su Magestad, Fieles, y Cogedores son los que deuen coger, y cobrar de los labradores las Tercias, y así prohíbe tambien a los Eclesiasticos no embaracen su cobrança, aliter fuera implicacion prohibirles à los Eclesiasticos lo mismo, a que les obligará, *ex cap. cum quid vn a vna 84. de regulis iuris, lib. 6.*

36. ¶ Conque así destos principios, y los de la distincion, y separacion de dominios, como de las doctrinas ciertas, que dexamos establecidas, y sentadas, *supra num. 23. cum sequentibus;* en quanto a las expensas, así necessarias, como vtiles, y las que *fructuum colligendorum gratia,* hazen los poseedores en cosa agena, sale, y se induze otro irrefragable fundamento a favor de nuestro intento, porque si queremos considerar estos gastos que las Yglesias hazen en recoger las Tercias, ò Novenos de su Magestad, como impensas necessarias, nos asiste la razon de derecho, porque si estas son aquellas impensas, que de no hazerle en la casa, ò predio, ò casa agena, ò peligrara, vel omninò, se deteriorara, *ex dict. l. impensa 79. de verborum significatione, l. 1. §. 1. ff. de impensis in res dotales, l. 44. tit. 28. part. 3. cum traditis supra num. 24.* Dexando las Yglesias, ò sus cogedores la parte que toca à las Tercias, ò Novenos

uenos de su Mageſtad en las heras, que es donde los labradores eſtán obligados a pagar los Diezmos, y Tercias, como de xamos provado *ſupra num. 5* es precifſo que allí, omninõ, pe ligrara, y ſi en tal caſo es cierto que *impensas potest impensas neceſſarias deducere, ex dict. l. Paulus, ff. de doli exceptio- ne, l. in arca, de conditione in debiti, l. adeo 7. §. certe, de adqui- rendo reram dominio, l. domum 5. C. de rei vindicatione, cum alijs ſupra dict. num. 24.* Tambien eſ cierto, que las Ygleſias pueden, y deuen diſcontar à ſu Mageſtad los gaſtos que hazen en la coleccion de ſus Tercias, como de impensas neceſſarias:

37 ¶ Y ſi queremos conſiderarlas, como las impensas del quarto genero, que diximos *ſupra num. 27.* que ſon las que *ſunt fructuum colligendorum gratia*, que es el mas proprio, y ſimil a nueſtro caſo, nos hallamos aun con mas ſuperior razon, que en la conſideracion paſſada; porque ſi las expensas *fructuum colligendorum gratia*; no ſolo al que las gaſta con buena fee, ſi no tambien al predo, y poſſeedor de mala, deduzirlas le eſ licito, *dicta l. ſi à domo 36. §. fructus, de petitione hereditatis, ibi: Quod non ſolum in bona fide poſſeſſoribus naturalis ratio expoſtulat; verum etiam in predoni- bus, ſicut Sabino placuit, cum traditis ſupra dicto num. 27.* Y ſiendo los gaſtos que las Ygleſias hazen en recoger, y conſer- var las Tercias de ſu Mageſtad deſta miſma calidad, y natu- raleza, que razon puede auer, para que lo que ſe le permite a el predo, y poſſeedor de mala fee, no le ſe licito a la Ygleſia, quando en ambiguedad de razon, la ſuya prevalece ſiempre, *ſummam eſſe rationem, que pro religione facit, dixo el texto in l. ſunt perſona, ff. de Religioſis, & ſumptibus funerum, l. ſancimus, C. de Sacroſanctis Eccleſijs, cap. penult. de re iudica- ta, Solorçano, tom. 2. de Iure Indiarum, lib. 3. cap. 5. n. 92.*

38 ¶ Tambien reſulta otro irrefragable funda- mento del modo, y forma con que ſu Santidad hizo gracia à nueſtros Catolicos Reyes, de las Tercias en ſus Reynos, y de como en ſu Patronato Real reſervaron los dos Novenos: que fue en lo primero la gracia, y donacion de la tercera parte de los frutos Dezimales: y en lo ſegundo, reſervaron las dos partes de nueve, ſeñalando la porcion, y quota cierta, reſpectiue a los frutos, ſin determinar cantidad fixa de ciento, o mil. V. g. En cuya diferencia de caſos conſiſte diuerſo derecho, en quan- to a la computacion de gaſtos, y expensas; porque quando ſe

seña la cantidad fixa sobre herencia, beneficio, en encomienda, ó otro derecho vniuersal: *tunc* la parte de cantidad cierta, y determinada se da, y deue pagar a su dueño, sin deducion de gastos, ni expensas: pero quando es cuota respectiua a bienes, ó frutos, *tunc* prorata le pertenecen las cargas, gastos, y expensas, *ex l. certo generi 13. §. si totus. ff. de seruitutibus rusticorum, & ibi gloss. & quæ notant DD. l. si quis seruum 8. §. si cui certam fin. ff. de legatis 2. §. l. cum autem 9. ff. eodem tit. ibi: Cum autem pars bonorum ita legatur, bonorum meorum, quæ sunt cum moriar: dos, & manumissorum prætia, è medio deducenda sunt. Donde legando à vno tercera, vel quarta parte de los bienes, ó herencia, primero se sacan las cargas de la herencia, que se pague aquella parte legada; a quien prorata disminuyen, y merman las cargas, y expensas que le pertenecen, vt post Valentiam, tom. 3. tractatu de legatis, cap. 1. à num. 16. docet Solorzano, tom. 2. de Iure Indiarum, lib. 2. cap. 10. n. 8. Y prueuase expressamente la vna, y otra parte de la propuesta del texto, *in l. fin. ff. de usu, & usufructu legato, ibi: Nihil interest, utrum bonorum, quis, an rerum tertie partis usum fructum legauerit. Nam si bonorum usufructus legabitur, etiam ad alienam ex bonis deducetur: & quod in actionibus erit computabitur. At si certarum rerum usufructus legatus erit, non idem obseruabitur.* Y la razon es, porque lo que es cierto, y fixo no admite disminucion, ni merma, *ex l. meo, §. à me, de legatis 2. l. quod dicitur 5. ff. de impensis in res dotales.**

39 ¶ Pero no siendo la gracia que goza su Magestad en las Tercias de cantidad fixa, sino de cuota, y porcion, respectiua à frutos, de mas, ó menos, conforme los huviere, como el legado de tercera parte de herencia, *vt in dicta l. 8. §. fin. ò de tercera parte de bienes, vt in dicta l. cum autem 9. ff. de legatis 2.* así como en ellos onera, & impensa, imponitur, así a su Magestad por la parte que le pertenecē las de la coleccion de sus Tercias, se le deuen imponer, y legitimamente se le cuentan, y deuen contar.

40 ¶ Rursus, se prueua por los fundamentos de derecho siguientes. Lo primero, de la doctrina cierta, y corriente que nos enseña, que si yo hago vn legado, ò donacion, en que digo, que mando, ò doy a otro diez cargas de trigo de tal heredad, ò medida cierta, no se le ha de rebaxar, ni disminuir cosa alguna à titulo de cargas, gastos, ni expensas, *vt ex l. si debitor. §. uero simili, ff. de contrahenda emptione;* docet Bartolus, &

Se alij DD. in l. inter stipulantem, §. sacram, de verborum obli-
gationibus, & in l. fructus 7. ff. soluto matrimonio, docent si-
militer Immola, Panormitanus, Florianus, y otros que refiere
Bertachiniquius, in tract. de gabellis, 2. p. 8. principalis, q. 5.
num. 20. Tiraquellus, de retractato, §. 15. gloss. 1. num. 17. Y dà
la razon, porque lo cierto, y determinado no admite discuen-
to, ni disminucion, ex dict. l. quod dicitur §. de impensis in res
dotales.

41 ¶ Y con esta misma doctrina sienta D. Iuan de
Solorzano, dict. lib. 2. de Iure Indiarum, cap. 10. num. 28 que
si su Magestad haze gracia a vno sobre encomienda de las In-
dias, que otro possca, de cantidad fixa, y cierta, se le deve pa-
gar sin descuento de cargas, gastos, ni expensas.

42 ¶ Luego no siendo las Tercias, y Novenos de
su Magestad gracia de cantidad fixa, y determinada de cien-
to, ò mil, y g. si no de quora, y porcion cierta, respectiua a fru-
tos, de mas, ò menos, conforme los huviere, de doctrina de es-
tos Doctores, hemos de dezir, y confessar, que no han de salir
libres de los gastos de su coleccion, que son solamente los que
por su naturaleza tienen los dezimales, si no que por su pror-
rata deuen contribuir, como de facto contribuye su Mage-
stad por la parte que percibe, ex dict. l. quis seruum 8. §. si-
cum l. sequenti, ff. de legatis 2. d. l. fin. ff. de vsu fructu legato.

43 ¶ Pruebase lo segundo, porque el dezir su Santidad
q̄ haze gracia a su Magestad de la tercera parte de los bienes,
y frutos dezimales, y que su Magestad reserva las dos partes de
nueve en su Patronato Real, por su misma naturaleza se ha de
entender de aquellos frutos, que quedan sacados los gastos, y
expensas que tuvieren en su coleccion, pues frutos no son
mas, ni menos, que aquellos que quedan deductis expensis,
textus cum materia, in l. fructus 7. ibi: Fructus, inquit Vlpia-
nus, eos esse constat, qui deductis expensis supersunt, l. divor-
tio 8. §. impensa, ibi: Quia ex fructibus prius impensis satisfac-
ciendum est, ff. soluto matrimonio, l. si a domino 36. §. fructus,
de petitione hereditatis, ibi: Fructus intelliguntur deductis
expensis, l. sorori, & l. Mutius 36. ff. pro socio: como tambien
bona non intelliguntur alia, que deducto xere alieno super-
sunt, l. nihil aliud, l. honorum, l. sub signatum, §. bona, ff. de ver-
borum significat. l. 2. §. illud autem, ff. de collat. honor. l. mulier
de iure dotium, cum adductis à Velasco, axiom. iuris, litt. B.
num. 23. En tanto grado, que accidente alguno no puede im-
pedir

pediresta deducción, *l. fundas qui, ff. familia erciscunda, ibi: Quia nullus casus intervenire potest, qui hoc genus deductionis impediat*; el qual texto habla de las expensas, *fructuum colligendorum gratia*. Garcia, *de expensis, cap. 1. num. 11.* porque aunque vno sea obligado a dar *fructus integros, nihilominus* puede, y deve facer las expensas, como *cum dista l. fundas qui, § 1.* Scibi gloss. docet Bartholus, & Angelus, *in l. infando, ff. de rei vindicatione*, y muchos Doctores que cita Tiraqueo *in dist. gloss. 1. num. 8.* Garcia, *de expensis, cap. 1. n. 16.* Barbosa *in dist. l. fructus 7. num. 20. soluto matrimonio*, y D. Iuan de Solorçano, *dist. lib. 2. cap. 10. num. 7.* y assi se deve entender la dicha ley 1. tit. 2. lib. 9. *Recopil.* en aquellas palabras: *Se deve pagar enteramente sin disminucion alguna*, en quanto manda generalmente se den las Tercias, ô Novenos a su Magestad enteramente, y sin disminucion, porque esto se ha de entender, idest, enteramente de los frutos que quedan deductis expensis ex iuribus supradictis.

44 ¶ Rursus, se prueva nuestro intento de la doctrina de Annanias, *in cap. audius mos, num. 3. de collusione detegenda*, en que dize, que quando a vno se le señala cierta pensión sobre algun beneficio, de porcion, ô quota del, y no en cantidad determinada, como si se dize, que se le da la tercera, ô quarta parte, en tal caso no se constituye pensión, si no antes se induze particion, y diuision del mismo beneficio. Lo mismo enseñan Felino, *in cap. ad audientiam el 2. de prescriptio-nibus*. Cazia Lupus, *in tractatu de pensioibus, quast. 6.* Gigans, *eodem tractatu, quast. 8. num. 2.* Y añade, que la quota del beneficio se llama beneficio tambien, *ex cap. maioribus, de prabendis.*

45 ¶ Como tambien la quota que se señala de la tercera, ô quarta parte de la heredad, que se da a labrar a algun colono, no se tiene por arrendamiento, ex celebri doctrina Bartholi, *in l. si apes, ff. de furtis, & in l. si mercēs 25. §. vis maior, ff. locati, ibi: Apparet autem de eo, nos colono dicere, qui ad pecuniam numeratam conduxit: alioquin parciarius colonus, quasi societatis iure, & damnum, & lucrum cum domino fundi partitur*: docet cum alijs Solorçano, *tom. 2. de Iure Indiarum, lib. 2. cap. 12. a n. 35. cum seqq.*

46 ¶ De donde salen tres ilaciones legales, de que se prueva nuestro intento. La primera, que siendo la parte de las Tercias, ô Novenos de su Magestad quota, y porcion de fru-

frutos, y no de cantidad fixa, es su Magestad parciario, y compañero en estos frutos con las santas Yglesias. Y assimismo que siendo esta porcion, y quota de su Magestad parte de aquel montón, ó cumulo de Diezmos, de donde se manda sacar, es forzoso que retenga la naturaleza del todo, y para todos sus efectos, ex regula textus, *in l. qua de tota, ff. de rei vindicatione, cum adductis ab Euerardo, in loco de toto ad partem.* Y assi como las Yglesias ex natura rei están obligadas, y sus ministros a los gastos de la coleccion de sus frutos; assi tambien lo está su Magestad de la parte, y quota que de ellos le está señalada.

47 ¶ La segunda dilacion, y mas clara es, que siendo los gastos que hazen las Yglesias en la coleccion de estos frutos, hechos en orden a derecho de compañía, como consideramos la ay, entre las Yglesias, y su Magestad, y provamos supra num. 19. y se prueba eidentemente de la razon del texto, *in dicta l. si merces 25. §. vis maior. ff. locati referida supra n. 45.* es cierto que se deuen sacar, como se han sacado del cumulo, y caudal de todos los compañeros, *l. pro socio 38. §. si tecum, l. cum duobus 52. §. si quis ex socijs, ff. pro socio, l. 16. p. §. tit. 10. ibi: Despensa faciendo alguno de los compañeros por pro, ó mejoría de la compañía, puede otro si sacar del comun, antes que los bienes de la compañía se despartan Idem in l. 26. tit. 3. part. 3 Garcia, de expensis, cap. 19. num. 4. Bolanus, in com. ver. lib. 1. num. 46. D. O'ca, tit. 4. quaest. 8. num. 30. D. Valençuela, conf. 154. a num. 16. D. Larrea, decif. 88. n. 10.*

48 ¶ Y con fundamento tan legal como este, tengo por improvable, y aun falsa la opinion de Alverico, *in d. l. si a domino, §. fructus, de petitione hereditatis,* que dize, que los labradores que prometen a los dueños de las tierras la mitad, ó tercera parte de los frutos, no pueden descontar dellos gastos algunos; y lo mismo afirma Gaspar Baeça, *de decima tutori, cap. 29. num. 4.* y otros muchos que refiere Garcia, *de expensis, c. 3. p. 1. num. 22.* donde confiesa, que aunque es opinion comun, la tiene por falsa, sin autoridad de ley, ni razon, *ibi: Quae quidem sententia cum fatear communem, & receptam esse, non diffiteor esse falsissimam, cum neque ius, neque legem habeat, ratioque aliud exposulat.* Y la razon es, porque siendo colono partiario, *ex dicta l. fundus qui 51. ff. familiae erciscunda, dict. l. fin. de usufruct. legato,* y contrato de sociedad, *ex dict. §. si vis maior, inter eos commodum, & incó-*

modum diuidendum est, expensæque de cumulo, & re comuni perfoluenda, *ex dist. l. profocio 38. §. si tecum ff. profocio, cum alijs supra num. superiori relatis.*

49 ¶ La tercera ilacion es, que considerandose sociedad, y compañía entre las Yglesias, y su Magestad para la colleccion de los Diezmos, y Tercias, como dexamos probado. Si oy su Magestad faltando a las leyes de compañía, no concurriera en los gastos, y expensas que en ellos se hazen, se extinguiera, y acabara la sociedad, *l. societatem 4. §. disociamur, ff. profocio, §. manet autem.* Instituta, *de societ. ibi: Manet autem societas, eo usque, donec in eodem consensu socij perseverauerint.* Y finalmente faltando su Magestad por su parte, podrán las Yglesias faltar por la fuya, no recogiendo dichas Tercias, si no dexandolas en las heras a la prouidencia que alli les diere su Magestad.

50 ¶ Y por los mismos principios se falsifica tambien la opinion de Auendaño, *de exequendis, 2. part. cap. 14. num. 15.* Afflictis, *decis. 252.* y otros que refiere el Lusitano, Alvaro Vazquez, *de iure emphiteutico, quest. 14. num. 20.* Gaspar Bacça, *de decima tutori, cap. 29. à principio*, que afirman, que si portio, vel quota fructuum fisco debeat, pro collendis terris regalibus; prius solvendam esse portionem, quam deducantur expensæ. Porque siendo contra ley, y razon entre particulares, como con Garcia diximos en el numero antecedente, y no hallando en esto preuilegiado el Real Fisco, lo mismo que el derecho ordena entre particulares, & priuatas personas, hemos de entender quiere su Magestad obseruar para si, *l. digna vox, C. de legibus*, ibi: *Digna vox est maiestate regnantis legibus alligatum principem profiteri, l. ex factis 43.* ibi: *Ita princeps imitatus sit ius, ff. de vulgari, & pupillari,* & ex alijs D. Valençuela Velazquez, *cons. 184. num. 111.* Y esta sentencia reprovando la de Auendaño, Afflictis, y los demas, tuentur Tiraquello, *lib. 2. de retractu, §. 15. gloss. 1. num. 12.* y Garcia, *de expensis, dist. cap. 1. n. 20.*

51 ¶ Y si se replicare con Alverico, Auendaño, Afflictis, Bacça, y los demas, vbi supra, que en este contrato se halla su opinion comúnmente obseruada: tambien diremos, que *tunc* la costumbre será quien la justifica, no su primitiua razon, *ex cap. illud, de prescriptionibus*, Stephanus Gratianus, *de legum interpretatione, 3. part. num. 65.* Y asimismo dezimos, que demas del derecho, razon, y equidad que en nuestro

punto

punto favorece a las Yglesias, asífiendoles tambien la costumbre, tan notoriamente obseruada desde sus principios, de mente, y razon de estos mismos Autores queda inexpugnable nuestra sentencia: argumento text. *in l. ab emptione 59. de contrahenda emptione, §. affinitatis, Instituta, de nuptiis, cap. 1. de tregua, §. pace.*

52 ¶ Ni puede obstar el argumento que se haze de la concesion del subsidio con que el Estado Ecclesiastico sirve a su Magestad, por concesion Apostolica para ayuda a las communes, publicas, y vrgentes necessidades de la Monarquia, defensa de nuestra Fe, contra los barbaros Infieles: en que para su paga, y satisfacion no se facan expensas, ni gastos, que tengan los bienes, y frutos Ecclesiasticos, vt testatur Belencinus, *de subsidio, quaest. 37. per totam, Remigius, eodem tractat. q. 44. Barbosa, lib. 3. voto 96. à principio, Solorçano, de Iure Indiarum, tom. 2. lib. 2. cap. 10. num. 10. §. in politica, lib. 3. cap. 11. vers. Y lo mismo, fol. 321.* Porque esta concesion no es de quota, y porcion, respectiua a frutos, sino de cantidad fixa, y determinada, nempde de 42000. ducados sobre el Estado Ecclesiastico de Castilla, y Leon, como consta de los breues de su concesion, y prorrogaciones que ha auido hasta los tiempos presentes. Y como de los textos, y doctrinas q̄ dexamos sentadas, q̄ quando la gracia, legado, ò donacion es de cantidad determinada, y no quota, y porcion de frutos, ò bienes; *tunc*, se deuen pagar por entero semexantes gracias, ò legados, non deductis expensis; nil mirum, que así se proceda en la paga del subsidio, y así fueron vencidos los Padres de la Compañia de Palencia, como refiere D. Juan de Solorçano, *dict. lib. 2. cap. 10. de Iure Indiar. num. 12.* en quanto intentaron, que se auia de considerar el valor de sus bienes para la paga de el subsidio sacados gastos, censos, y otras cargas Reales a que estuviessen afectos.

53 ¶ Ni tampoco se puede hazer argumento con la extrauagante vnica, *§. expensa, §. insoluendo, §. ratione autem aris alieni de decimis*, donde en la Dezima Papal, que alli concedió el Pontifice al Rey de Sicilia para ayuda a la guerra contra Infieles, aunque no fue de cantidad determinada, si no de la dezima parte de los frutos, y bienes Ecclesiasticos: no obstante no se descuentan las cargas, censos, y demas grauamenes de la hazienda, si no que respectiuamente a su valor sin esta deduccion se pago la dezima, como consta de la dicha extrauagante. Luego de la misma manera en las Tercias,

fin diminucion alguna se deuen pagar a su Magestad, aunque sea quora respectiua a frutos.

54 ¶ A lo qual respondemos lo primero, que la duda de la extrauagante es distinta, que la de nuestro caso, porque alli se dudó de la deducion de cargas Reales, como son censos, pensiones, y deudas, a quien dichos bienes estuuiessen hipotecados, y se patet, ibi: *Ratione autem aris alieni, quo persona soluens decimam, obligata consistit, nihil de decima minuetur, etiam si certares Ecclesiastica propter hoc a quoquam fuerint obligata.* Y aqui nosotros disputamos de expensas, y gastos hechos in fructibus colligendis, & conseruandis: y aunque la extrauagante quito hazer derecho especial en aquellas cargas, saliendo de las reglas del derecho comun, no facandolas, y deduziendolas primero del valor de los bienes para la paga de aquella dezima, conseruò empero las reglas comunes, en quanto a las expensas, y gastos hechos in fructibus colligendis, *dist. extrauagante, in §. insoluendo, ibi: Insoluendo decimam supradictam sola expensa necessaria, que sunt in re, ex qua fructus percipiuntur, arando, collendo, & colligendo fructus, sine quibus non possunt inde fructus percipi, deducuntur.* Conque siendo nuestro punto, y duda destas expensas necessarias de fructibus colligendis, como dexamos presuuesto, y perseparet, por la misma extrauagante se deuen sacar ante tertiarum solutionem, conque no solo no nos es contraria la dicha extrauagante, si no que clara, y abiertamente prueua nuestro intento.

55 ¶ Ni a la dicha extrauagante, en quanto a los gastos de colligendis fructibus opugna, lo que passa en la dezima predial, y Diezimo Ecclesiastico, que se deue pagar enteramente, sin deduzir, ni sacar los gastos, assi de fimiento, como de cultura, y demas expensas de su coleccion, *cap. cum homines 7. cap. non est in potestate 33. cap. extra missa, cap. tu a nobis, cap. pastoralis, de decimis, dist. extrauagante unica, §. Et quia, de decimis, Concilium Tridentinum, sess. 25. de reformatione. cap. 12. l. 13. 14. 16. y 17. lib. 20. part. 1. l. 2. tit. 5. lib. 1. Recopil. Rufus, de decimis, qua lib. 11. num. 3. Alvaro Vazquez, de iure emphiteutico, qua lib. 17. num. 10. Soto de iustitia, & iure, lib. 9. qua lib. 4. art. 2. Lefio, eodem tract. lib. 2. cap. 39. dub. 3. num. 16. Barbosa, de off. Parrochi, cap. 28. §. 1. num. 35. Garcia, de expensis, dist. cap. 1. n. 17. Solorç. dist. lib. 2. cap. 10. n. 6.*

56

¶ Porque en la dezima predial que se deue a la

ala Iglesia, militan muchas razones especiales, por las quales, ni aun estas expensas, y gastos necesarios de los frutos, se pueden, ni deuen sacar, ni por ellos minorarse la porcion de su paga: Lo primero, porque como dize Don Soto, vbi sup. en la paga de los Diezmos no se observan las leyes comunes del contracto de sociedad, por las quales los gastos de los frutos se deuan pagar del cumulo, y masa comun, ex dictis supra nu. 47. porque entre Dios, y los hombres ay otro superior contracto, donde el hombre pone la simiente, el trabajo, y la diligencia, y Dios agregando beneficios, y marauillas, pone los frutos; y asi, dize Soto, que mucho que el hombre, renunciando las leyes comunes de la sociedad, asi pague la dezima parte enteramente, y sin diminucion, a quien por vna que recibe, le da nueue, vt ref. et ipsi. Garcia, dict. cap. 1. num. 17. ibi: *Nimirum igitur si pro suo periculo agricola nobem partes retinet, Deo largitori partem vnā integram relinquit, qui iura societatis remittens beneficus esse, et videri, cupit. Et ibidem nu. 18. ibi: Quodcum Deus optimus maximus erga nos liberalitatem exercent, quia relictis societatis humanae legibus, e decem partibus vnā retineat.* Son marauillosas a este proposito las palabras del Concilio Triburiente (sub Arnaldo Imperatore, anno 895. como quiere Garcia, dict. num. 17. o se mo quieren otros, sub Arnulpho, anno 895. & sub Pontifice Bonifacio VI.) cap. 13. de decimis, ibi: *Decima ex debui oportet recipitur, quod si diceret Deus, meus es, o homo! Mea est terra, quam colis, mea semina, quae spargis, mea animalia, quae fatigas, meus est solis ardor, et cum omnia mea sint, tu qui minus accommodas, solam decimam merebaras, sed seruo tibi nobem, da mihi decimam; si non dederis decimam, auferam nobem; si dederis mihi decimam, multiplicabo nobem. Si ergo querat aliquis, cur decima dentur, sciat quod Deo danda sunt, ut hac debitione placatus, largitus praestet quae necessaria sunt.*

57 ¶ Sacamos de aqui, que como entre las Iglesias, y su Magestad no se puede considerar aquel superior, y celestial contracto de sociedad, q̄ entre Dios, y el hombre, ni tampoco intervienen las razones que pondera el dicho Concilio Triburiente, sino que se deuen conteper, y medir con las reglas de las leyes humanas, por las quales los gastos, y expensas que se hazen, in re communi, se deuen pagar del cumulo, y masa de la compañía, ex iuribus iam relatis supra num. 47. a su Magestad le deuen tocar los gastos, y expensas, que como a comun

terro de las Iglesias, por su prorrata le pertenecen de lo que percibe.

58 ¶ La segunda, y legal razon, es, porque como el Diezmo se paga en reconocimiento del dominio, y señorio general que Dios tiene sobre todas las cosas, *cap. 1. na. nobis 26. cap. cum non sit 33. de decimis, l. 1. tit. 5. lib. 1. Recop. cum alijs sup. num. 4. relatis*; y de lo que se paga en reconocimiento de dominio, no se deuen sacar gastos, ni expensas. Barbosa, *dict. lib. 3. voto 96. num. 22* Solorçan. *dict. libr. 2. cap. 10. num. 17.* Y es la razon, que como el dominio se prefiere a todos los demas derechos, *l. procuratoris 5. §. sed si dedi. ff. de tribut. actio.* Salgad. *in labyr. 2. part. cap. 24. nu. 14.* Dom. Vela, *dissert. 30. num. 18.* Y así de todos los frutos, y antes de sacar los demas derechos, y expensas, se han de pagar los Diezmos. Lesio, *de iustit. §. iur. lib. 2. cap. 39. dub. 3. num. 16* Solorçan. *dict. libr. 2. cap. 10. num. 6.* Garcia, *dict. cap. 1. num. 17.* Petrus Barbosa, *in l. fructus 7. num. 16. ff. solut. matrim.* Spino, *gloss. 1. nu. 23.* Barbof. *de iure Ecclesiastico, lib. 3. cap. 26. §. 1. num. 40.* demas de otras razones, quas affert idem Barbof. *de offic. Parrochi, cap. 28. §. 1. num. 35.*

59 ¶ De donde nace, que como los tributos temporales que se pagan a los Principes, y Reyes, son tambien en reconocimiento del señorio, y dominio temporal que tienē, vt constat ex *l. 53. tit. 6. part. 1. l. 5. tit. 24. l. 6. §. l. 1. tit. 28. part. 3. l. 5. tit. 7. part. 5. cum latē traditis* a D. Iuan de Solorç. *de gubernat. Indiar. lib. 1. cap. 18. vsque ad 21. §. in Politica, lib. 2. cap. 19. cum seqq.* se deuen pagar, sin diminucion alguna, vt patet en el tributo, y gacela del alcauala, *in l. 1. tit. 17 lib. 9. Recop. ibi: Que paguen por rrazon del alcauala, de cada diez maravedis uno, de todo el precio por que vendieren.* Por cuya disposicion el deudor que vende sus bienes ha de pagar el alcauala, ò dezima del precio en que los vendió, sin sacar gastos, costas, ni salarios de la venta, subhastacion, ò execució. Parlad. *lib. 1. quotidianar. cap. 3. §. 7. num. 10.* Lafarte, *de gabelis, cap. 16. n. num. 1.* Gutier. *de tutelis, 3. part. cap. 37. n. 22. §. de gabelis, qua ff. 52.* Bolañ. vbi *supr. libr. 1. cap. 14. nu. 72.* Auendaño, *de exequendis, 2. part. cap. 14. num. 15.* Aillonjad Anton. Gomez, *tom. 1. variar. cap. 12. n. 28. ver. Licet quasi.* D. Iuan de Solorçan. *de gubernat. Indiar. dict. libr. 2. cap. 10. num. 17.* Y hablando generalmente de tributos, testatur Bald. *in dict. l. fructus 7. ff. solut. matrim. & ante cum Inno-*
cen-

centius, in dict. cap. tua nobis 26. de decimis. Barbof. dict. lib. 3.
voto 96. num. 21. § 23. Et sic de tributis ad decimas valere
argumentum testatur Dom. Valenc. conf. 33. num. 37. Alva-
rez, axiom. iur. litter. A. n. 547. Solorcan. tom. 2. lib. 1. cap. 21.
num. 1. Aunque Garcia es de contraria opinion, in dict. cap. 1.
de expensis, num. 20. § cap. 11. num. 60. por las razones de di-
ferencia que alli insinua entre las dezimas, y los tributos.

60 ¶ Ni menos se puede hazer argumento de la
dezima, que debetur tutori pro administrandis rebus pupilli,
ex l. 2. tit. 7. lib. 3. fori, & traditis à Garcia, de expensis, cap. 20.
num. 22. & Baeza, de decima tutori, à cap. 1. per tot. tract. Porq̃
aunque algunos Doctores sienten que se deve pagar, non de-
ductis expensis, vt ipse Baeza, cap. 29. a num. 11. Barbofa, dict.
voto 96. num. 24. la contraria es mas conforme a derecho, y
principios que dexamos establecidos de los textos, in dict. l.
fundas qui, ff. familia erciscunda, l. 8. § fin. cum l. sequenti, de
legat. 2. § l. finali, de usufruct. legat. y mas llena de equidad,
por cuyas razones la siguiò Garcia, dict. cap. 1. num. 21. & nos
etiam eam amplecteremur si facti occurrerit contingentia.

61 ¶ Conque auiedo su Santidad hecho gracia, y
donacion a los Señores Reyes de España, de la tercera parte *de los diezmos*
que se pagan en sus Reynos, con respecto a los dichos frutos,
para la mayor, ò menor cantidad, y no auiedo sido la dicha
gracia de cantidad fixa, y determinada, resulta, que ha de con-
tribuyr su Magestad, en los gastos, y expensas de su coleccion,
por los textos, y doctrinas que dexamos sentadas, ò prouar, q̃
su Santidad le hizo gracia de las Tercias de sus Reynos, libres
deste grauamen, y obligacion, imponiendofela à las Iglesias, y
que asimismo en su Real Patronato con esta calidad, les ce-
diò las siete partes, y condicion, que auian de costear tambien
las dos que reservaron para si; porque de otra manera, se deue
juzgar libres deste grauamen, quia omnis res libera praesumi-
tur ex l. summum, § fin. l. pro cubis, ff. de damno infecto, l. Al-
nius, l. adibus, C. de seruitutibus, § aqua. principio. Institut.
de libertinis: Alciatus, de praesumpt. regul. 2. praesumpt. 3. Me-
noch. eod. tract. lib. 3. quaest. 89. nu. 1. Mascard. de probat. con-
clus. 79. Valasco, consultat. 82. num. 6. Castillo, lib. 1. contro-
uers. cap. 7. num. 10.

62 ¶ Y a su Magestad le compete prouar dicha ca-
lidad, y grauamen, ex l. verius 21. ff. de probat. § non solum
Institut. de legatis, l. vnum ex familia, § si rem, ff. de legat. 2.
cum

cum traditis ab Antonio Gómez, in l. 50. Tauri, à numer. 52.
¶ Pero es cierto, y notorio que su Magestad no puede prouar este pacto, y condicion; porque ni su Santidad la impuso a las Iglesias, ni su Magestad quando reservó los dos nouenos; y la observancia contraria, subsecuta, y sin controversia que ha auido desde sus principios, de tierra qualquier genero de duda, que huiera: argum. text. in l. in rebus, ff. de legibus, cap. cum dilectus, de consuetudine, ubi communiter DD. Dom. Valenc. Velazq. conf. 97. num. 24. Garcia, de nobilitate, in diuisione operis, num. 57. Molina, de primog. lib. 2. cap. 5. num. 59. § lib. 2. cap. 6. num. 57. Mieres, tod. tract. 4. p. quæst. 2. num. 355. Castillo, lib. 5. controuerf. cap. 39. §. 7.

64 ¶ Ni es verosimil, que si su Magestad tuuiera el derecho que oy el señor Fiscal pretende, Ministros tan grandes, como ha tenido, y tan zelosos, y vigilantes por el aumento de su Real hazienda, desde sus principios lo huieran omitido, y pasado en silencio, ex l. si quis forte 6. ff. de pœnis, ibi: Nec enim debent tam magnam rem tandin reticere, cap. 1. de frigidis, & maleficiatis, ibi: Quia si proclamare uoluit, cur tandin tacuit. Y en especial se haze buen argumento de la autoridad, y fabiduria del señor D. Iuan del Castillo, ex l. si pater, ff. de solut. l. septimo mente, ff. de statu hominũ, que ex professo, & pro dignitate. En el tom. 7. de iuris, tocò altamente el derecho de las Tercias, con todas sus preeminencias, jurisdiccion, y dependencias; y no tocò este derecho, ò pretension de sacarlas libres de los gastos de su coleccion, q̄ es buen argumento negatiuo, mayormete deduzido de la autoridad de varo tan docto, que no yendo contra ley, haze ley su autoridad; ex dist. l. si pater, de solutionib. & Cardin. Thusc. litter. A. con. clus. 490. num. 2. ibi: Limita quando auctoritas magnorum uirarum, prout Aristelis, & similia, est contra legem, quia non attenditur.

65 ¶ Conque estando, como estamos en los terminos, que quando su Santidad donò las Tercias a su Magestad, no fue con esta condicion, carga, y grauamen, que auian de ser libres de los gastos, y expensas que les tocassen, ni que a su Magestad lo impuso en su Patronato Real, quando reservó los dos Nouenos: oy nueuamente no puede su Magestad imponer a las Iglesias, y a los participes de los Diezmos este grauamen, asi porque los Principes no pueden poner nuevas cargas a los feudos ya concedidos, como cum l. cum das

C. de pactis dotalibus, & l. perfecta donatio, C. de donationibus, quæ sub modo, l. in traditionibus 49 ff. de pactis, l. legem, C. ad. tit. teneo Menoch. conf. 183. num. 91 Camillo Borrello, conf. 1. num. 107. Petra, de potestate Principis, cap. 32. quest. 3. num. 121. D. Iuan de Solorzano, de iur. Indiar. tom. 2. libr. 2. cap. 26. à principio.

66 ¶ Como porque, en quanto por este medio se minoraua, la cantidad que deuen percebir las Iglesias, en tanto su Magestad les reuocara la parte que les dono: y es principio de derecho, seguido con doctrinas corrientes, que lo que vna vez el Principe concede a la Iglesia, no lo puede reuocar: quod probatur de la doctrina, que dize, que los preuilegios concedidos a la Iglesia sunt irreuocabilia, docet Lucas de Pena, in l. fin. num. 64. *C. de locandis prædys ciuitatis, lib. 11. Innocentius, in cap. nouis, de iudicijs, num. 6. Felinus, in cap. ad Appostolicam, num. 1. de simonia. Marta, de iurisdict. 4. part. centuria 1. casu 52. nu. 15. cum seqq. Salgado, de Reg. protect. 1. part. cap. 1. preludio 5. num. 354. cum seqq.*

67 ¶ Y en terminos de donacion hecha a los Templos, es elegante texto in l. omnia, *C. de paganis, & sacrificijs, & templis, ibi: l. in eorum patrimonijs æterna firmitate perduret, l. cum multa, C. de bonis qua liberis, cap. sigratioso, & cap. fin. de rescript. lib. 6. cap. ne aliqui, de priuilegijs, eod. libr. l. 10. tit. 18. part. 3. Bobadilla, in Politica, lib. 5. cap. 1. n. 198. Petrus Gregorius, de Republica, lib. 26. cap. 5. num. 10.*

68 ¶ Y por indecente a la Magestad lo pondero Diõ Christostomo, in orat. 31. in Iob, cap. 33. ibi: *Cum enim turpe sit (quod nemo potest negare) auferre aliquid ab illis, qui acciperunt.* Y sin valernos de la rigorosa sentencia de Angelo, referida, y seguida de Felino, in cap. qua in Ecclesiærum, nu. 48. de constitut. en que pecca mortalmente el Principe, que sin causa reuoca las mercedes hechas a sus Vassallos, se estrechan nuestros Catolicos Reyes con sus mismas leyes para no hazerlo, vt constar ex l. 6. tit. 10. de las donaciones, y mercedes, lib. 5. Recop. ibi: *Que las cosas que el Rey diere alguno, non se las pueda quitar el, ni otro alguno sin culpa.* Matienço, in dict. lib. 6. gloss. 2. Solorç, tom. 2. de iur. Indiar. lib. 2. cap. 27. nu. 48.

69 ¶ Y haze mas infalible este fundameto auicdoles señalado su Magestad a las Iglesias, los siete Nouenos q gozã, por congrua, y docet, ex dictis supra 3. 8. & 14. la qual no admite merma, ni diminucion. Lambertinus, de iure patronatus, q. 5.

art. 2. num. 2. *¶* art. 2. per tot. Rebuffus, in tract. de congrua,
quasi. 12. num. 29. *¶* ex regula factum 73. de regul. iur. lib. 6.
70 *¶* Y caso que por este camino, y pretension del
señor Fiscal, se les disminuyesse a las Iglesias la congrua con-
signada, en tanto quanto les falte della, está su Magestad obli-
gado a suplirla, como Patrono, aunque sea de su Real patrimo-
nio. Solorçano, tom. 2. lib. 3. cap. 21. num. 50. ibi: *Cum hic non
solum agatur de damno, & praiudicio, Cathedralium, verum,
& ipsius Regis, qui eis dictas decimas concessit, & in earum
defectum congruam sustentationem toti Clero prestare debet.
Et in Politica, lib. 4. cap. 21. ver. A lo qual fol. 682. ibi: A lo
qual añado, que aqui, aun no se trata solo del perjuyzio de las
Catedrales, sino del Rey, que es su Patron, y las concedió estos
Diezmos para su congrua sustentacion; y si esta les faltasse,
está obligado a darlos de su Real hacienda.* Conque en el
caso que nos hallamos, y tiempo presente, en que todos los
Cabildos de las Iglesias del Reyno de Granada, y Beneficiados
de las Parroquiales están pidiendo a su Magestad en su Real
Consejo de la Camara, aumento de congrua, por la tenuidad
de la que gozan, viene a ser la pretension del señor Fiscal inutil,
superflua, y aun dolosa, aun en caso que tuviera conocido de-
recho; porqué pedia à las Iglesias en nombre de su Magestad
lo que como su Real Patrono, esso, y mucho mas deve con-
cederles para su congrua, y alimentos, ex ratione textus in l. si
dominus. ff. de conditione indebiti. Bart. in l. fin. C. de compen-
sationib. l. dolo facit. ff. de doli, *¶* et metus exceptione, cap. dolo
facit, de regul. iur. lib. 6. Y se pudiera excluir tambien la in-
tencion del señor Fiscal por la regla inanis est actio, quam ex-
cludit debitoris inopia, l. nam is 16. ff. de dolo malo, cap. olim
16. de restit. spoliat.

71 *¶* Pero mas genuina, y siniles la question (y en
razon la misma que en nuestro caso) que disputa D. Iuan de
Solorçano, de iur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 26. *¶* in Politica,
lib. 3. cap. 28. aunque con ligereza, por su manifesta razon,
conviene a saber si la tercera parte, que su Magestad se aplicò,
y reservò para si en las encomiendas de las Indias, dexando las
otras dos partes para los poseedores, y benemeritos, a quienes
premia con estas mercedes, ha de ser libre, y horra de las car-
gas, expensas, y deducciones, que tienen dichas encomiendas?
Que es la misma duda de nuestras Tercias; porque es de quo-
ta, y porcion de parte respectiva al todo, y valor de la enco-
mienda,

mienda, y no de cantidad determinada, en cuya duda este gran Doctor, y Ministro Real, aunque Antonio de Leon en el tratado de confirmaciones Reales, cap. 16. nu. 6. auia dicho, q̄ deuia ser libre esta tercera parte que toca à su Magestad, de las cargas, expensas, y demas diminuciones, que tienen las encomiendas. No obstante, Solorçan. vbi supr. nu. 17. dice, que la razon de derecho, y de la equidad le obligan a sentir lo contrario, ibi: *Sed contrarium quidem, nempe habendam esse rationem onerum, expensarum, aliarumque diminutionum, quae in commendis contingunt, tam iuris, quam aequitatis ratio suadet.* Y dà la razon, por ser su Magestad partícipe de quota, y porción de la encomienda, ibi: *Nam cum Princeps ea incommenda quota portiois particeps efficiatur.* Y cita los textos q̄ dexamos referidos in dict. l. si quis seruum 8. §. fin. cum l. sequenti, de legat. 2. Y añade la l. 2. ff. de hereditate, vel actione vendita. Y yo añado la l. fin ff. de usufructu legato.

72 ¶ Conque militando esta misma razon en nuestro caso; porque así como en el de las encomiendas, por ser su Magestad partícipe de la quota, y porción de la tercera parte, y no de cantidad fixa, y determinada, le carga este grauíssimo Doctor, y el derecho los gastos, y expensas de su prorata, ibi: *Onus et in iunctum agnoscere debet,* así en las Tercias, ò Nouenos, donde el Principe sic se habet, si se le propusiera à este Doctor, y Real Ministro, la duda presente, lo mismo respondiera ex vulgari regula, vbi datur eadem ratio, idē ius debet constitui, l. illud 32. ff. ad l. Aquilam.

73 ¶ Y esfuerçate mas este sentir con el fundamento legal, que quando su Magestad, ò su Fisco, que es lo mismo, entra en algunos bienes, y succede en lugar del que los tenia, así por confiscacion, como por vacantes, a todo aquello està obligado, a que legitimamente lo estaua aquel, a quien legitimamente succedió, y en cuyo lugar entró, así por la regla subrogatum sapit naturam subrogati, l. item, §. qui in iuribus, ff. si quis cautionibus, l. unica, §. 1. C. de re iussoria actione, como en terminos lo prouea la l. 2. C. ad l. Iuliam, de vi publica, l. non possunt, ff. de iure fisci, l. si marito 32 ff. solut. matrim. l. unica, C. pœnis fiscalibus creditores praefert. Cujacio, libr. 2. obseruata. cap. 30. Barbof. in l. si constante 25. §. fin. num. 7. solut. matrim. Placca, in l. 1. C. de bonis vocantibus, lib. 10. Peregrinus, de iure fisci, lib. 5. tit. 1. ex num. 53. Iulius Clarus, quaes. 78. num. 39. Gail. libr. 2. obseruat. obseruat. 86.

Farinac. tom. 1. criminal. quaest. 25. ex num. 169. Ant. Gom.
in l. 8. Tauri, in fin. Bobadilla, lib. 2. sua politicae, c. 16. nu. 215.
Amaya, lib. 1. obseruat. cap. 11. num. 36. D. Iuan de Solorz. vbi
supr. num. 19.

74 ¶ Conque no dudandose, que el encomendero,
en aquella tercera parte que entrò su Magestad, antes que en-
terara, y quando poseia toda la encomienda entera, estaua obliga-
do a costearla à sus expensas por entero ; menos se puede
dudar, que su Magestad, que le sucediò en aquella tercera par-
te, estè obligado a las costas, y expensas, que por la prorrata le
perteneçen.

75 ¶ Y el mismo argumento, que en la encomien-
da hazemos, tambien milita, así en la tercera parte de los fru-
tos de los Obispados vacantes de Indias, como de las Tercias,
y Nouenos en España ; porque si percibendolos las Iglesias
por entero, estauan obligadas a costearlos in integrum, auie-
do entrado su Magestad en su lugar en aquella porcion , por
ningun buen titulo, ni derecho puede releuarle desta obliga-
cion, ex iuribus iam relatis.

76 ¶ No es de omitir en este lugar la doctrina de
Baldo, y otros antiguos, que refiere, y sigue Antonio Gomez.
tom. 2. variar. cap. 3. de locacione, num. 10. donde pregunta, si
el Fisco, que sucede, y entra en los bienes, estara obligado a es-
tar, y cumplir el contracto de locacion, que hizo el locador, a
quien sucediò? Y responde con esta distincion, que si particu-
larmente en sola vna cosa, que estaua locada sucede, enton-
ces no està obligado el Fisco, a estar a la locacion, como par-
ticular successor, ex l. emptorem, C. de locato, l. si fundus quem,
ff. locati; pero si sucede, y entra en todos los bienes del locador,
ò en porcion, y parte quotitatiua, tunc præcisè tenetur stare
contractui, tanquam vniuersalis successor, ex l. 2. ff. ad l. la-
liam, de vi publica, l. vnam veritatis, C. de locato.

77 ¶ Aora hago el argumento desta forma : en el
caso presente de las Tercias, y Nouenos, su Magestad no entra
en cosa particular, sino en porcion quotitatiua , como es la
tercera parte de las encomiendas, y de las vacantes de Indias, y
en tal caso el Fisco està obligado a todo aquello, que lo estaua
el antecessor, sed sic est, q̄ las Iglesias, a quiè sucede en esta por-
cion la costean, como las demás conque quedaron luego
el Real Fisco està obligado a concurrir, como ha concurrido
en las expensas, y gastos en la coleccion de las Tercias.

Y para

78 ¶ Y para el punto de la tercera parte que percibe su Magestad en las encomiendas de las Indias, para que aya de ser baxadas las costas, y gastos que le pertenezcan, trae D. Iuan de Solorzano, *in dict. cap. 26. a num. 21.* dos capitulos de carta de su Magestad, vno de diez y siete de Março de 1619 al Virrey del Piru, Principe de Esquilache, en que se le ordena, que si le pareciere conveniente dexé el beneficio de las especies a los encomenderos, con cargo de que paguen la tercera parte de su valor a su Magestad baxadas las costas, y expensas, dize la cedula, ibi: *Que esta misma hacienda en valor ouida consideracion, baxadas las costas se pague por el encomendero en la caja à los oficiales de cada distrito.* Y otra cedula de 28. de Junio de 1621. dirigida al Virrey, Marques de Gualacaçar del mismo tenor.

79 ¶ Conque teniendo en caso tan proprio, y semejante à el nuestro, declaracion de la voz, y ley viuua de su Magestad, pues tal fuerça tienen sus cartas, vt docet Salgado, *de supplicatione ad Pontificem, 1. part. cap. 2. num. 194.* Malcardus, *conclusioni 930. num. 1.* & textus expressus, *in l. quod Principi 1. ff. de constitutionibus Principum, ibi: Quodcumque igitur Imperator perepistolam, & subscriptionem statuit legem esse constare.* Y no solo para aquellas Prouincias, y Reynos, para à donde se escriue, sino para todos los de su Monarquia, quia Princeps rescribens vni prouinciæ, cæteris etiam rescripsisse videtur, *l. unica, C. de Metropoli Byrino, lib. 11. cap. ex multa 9. de voto, l. 14. tit. 3. lib. 3. Recop. Barbosa, dict. lib. 3. voto 96. num. 5.* con otros que junta el Obispo Villarroel en su gouierno Ecclesiastico, *2. part. quest. 12. art. 4. n. 87.* conque con tan releuante sufragio las Santas Yglesias en el caso presente de las Tercias, justamente pueden, y deuen esperar otra declaracion semejante.

80 ¶ Y esto mismo se persuade de lo que passa en semejantes derechos de su Magestad juntos, y en compañía de derechos espirituales de las Yglesias; porque en las Indias, donde en los frutos de los Obispos vacantes no ha entrado el derecho de la Reuerenda Camara, ni se observa en todo el derecho comun, que conserva dichos frutos para el sucessor, como quiere la Clementina, *statutum, de electione, & cap. cum vos, de officio hordinari, lib. 6.* la extrauagante, *incepti, de electione,* ò mitad al sucessor, y mitad a la Fabrica de la Yglesia, vt colligitur *ex cap. present, de officio hordinari, lib. 6.*

que concuerda D. Couarr. *in cap. relatum, de testamentis, n. 3.* Garcia, *de beneficijs, 2. part. cap. 5. nu. 89.* D. Valençuela, *conf. 196. num. 60.* D. Juan de Solorçano, *de Iure Indiar. tom. 2. lib. 3. cap. 12. num. 19.*

81 ¶ Y por decreto de su Magestad del año de 1617. se mandó, que se diuidieran los dichos frutos en tres partes iguales, vna para la Fabrica de la Yglesia, otra para el lucessor, y tercera para su Magestad, vt refert ipse Solorçano, vbi supra, num. 31. Para cuyo efecto se nombra por su Magestad, ó sus Virreyes vn çonomo, ó administrador, fundandose en la antigua Regalia, à quien tocava poner cobro en las vacantes de los Obispados, *ex l. 3. tit. 3. lib. 1. ordinamenti, l. 18. tit. 5. p. 1.* & testatur Ægidius, *de Regalijs, cap. 1. num. 10.* Robertus, *lib. 3. rerum iudicarum, cap. 1. à principio,* Rhenatus Chopinus, *lib. 3. de sacra politica. tit. 3. num. 3.* & D. Valençuela Velazquez, *dict. conf. 196. num. 54.* Carleual, *de iudicijs, tit. 1. disp. 2. quest. 5. n. 344.* & Solorçano, vbi sup. num. 6.

82 ¶ Y esta administracion, y coleccion de frutos se costea de toda la masa Episcopal vacante, sin sacar su Magestad su tercera parte libre de gastos, y expensas, como lo supone Solorçano, y es practica, y estilo, que no se ignorará en el Consejo. Luego si alli no ay derecho para que su Magestad saque libre de los gastos, y expensas aquella tercera parte, no lo puede auer, para que las Tercias, ó Nouenos en España salgan libres de estas deducciones.

83 ¶ Nies de creer, que si huviera camino seguro, y prouable para relevar aquella tercera parte de los dichos gastos, no se les huviera ocultado a los ministros grandes, que se consultaron el año de 1617. y como estendieron el arbitrio de su Magestad, para que podia entrar en esta tercera parte de frutos, como refiere Solorçano, *dict. cap. 12. per totum.* Lo estendieran tambien para sacarla libre de los gastos, y expensas de su coleccion.

ARTICULO TERCERO

84 **A** Viendo ponderado hasta aqui la poca, ó ninguna justificacion de la demanda del señor Fiscal de su Magestad, en pretender salgan libres las Tercias, ó Nouenos, de los gastos, y expensas de su coleccion; y la justicia que assiste a las Yglesias, por derechos tan claros para auer desde

del de los principios de esta concession descontado a su Magestad, los que por dicha razon se han hecho, mas claramente se conocera, que en pretender tambien restitucion de las expensas, y gastos hechos hasta oy, tiene menos justificacion.

85 ¶ Lo primero, porque en el sentir mas riguroso, ni die les negara a las Yglesias, que en este genero de sacar, y descontar las expensas a la parte de su Magestad, ayan estado hasta aqui en titulo, por lo menos, de poseedor de buena fee, porque qualquiera ageno poseedor con titulo, lo esta hasta la demanda y litiscontestacion, *l. certum 22. C. de rei vindicatione, l. 33. tit. 28. part. 3.* y sin valernos de lo que diximos, *supra num. 27* en el ultimo presupuesto que las expensas, *fructuum colligendorum gratis*, no solo le es licito deduzirlas al poseedor de buena fee, si no tambien al predo por el texto expreso, *in dict. l. si a domino 35. § fructus sin. de petitione hereditatis*: se nos ha de confesar tambien, que en los terminos de nudos de poseedor de buena fee, que estuieramos las expensas preteritas, y ya gastadas, como frutos perceptos, y confundidos hasta el dia de la demanda, no estuvieran las Yglesias obligadas a restituirlos, aunque en el pleyto principal fueran vencidas, expreso texto *in § si quis a non domino*, Instituta, *de rerum diuisione, verbi. Et ideo, ibi; Et ideo si postea dominus superuenerit, § secundum vindicet de fructibus ab eo consumptis agere non potest, l. certum 22. C. de rei vindicatione, ibi: Certum est malafidei possessorem omnes fructus solere, cum sua re praestare; bonafidei vero, extantes, post autem litis contestationem uniuersos.*

86 ¶ Y la ley del Reyno, aun lo expresa mas *in l. 39 tit. 28. part. 3.* que dize assi: *A buena fee compran los Omes, o ganen casa, o heredamiento ageno, cuydando que es suyo de aquellos que lo enagenan, o que han derecho de lo fazer: e acadesse, que viene despues el verdadero señor della, y demandagela, y vencelo en juyzio. E en tal caso como este, dezimos, que el señorío de los frutos que huviere recibido, è despendido del heredamiento, que deuen ser suyos por la obra, è por el trabajo que lleuò en ellos, fasta que el pleyto fue comenzado por demanda, è por respuesta, è non es tenuto de los dar a el vencedor, maguer lo entregue la heredad, mas lo que no huviere despendido, sendo seria de los tornar al señor de la heredad, sacando primeramente las despensas que huviere fecho sobre ellos.*

87

¶ Donde se manifiesta, que aunque huviere justifi-

tifi-

tificacion (que negamos) para que en este pleyto quedaran
 vencidas las Yglesias, no la pudiera auer para la restitucion
 que pide el señor Fiscal, porque si por frutos consumptos, como
 lo están todas las expensas hechas hasta oy, vemos niega
 su restitucion la ley; si por estantes, y permanentes à vn caso,
 que lo estuviera, dize al mismo, que aunque está obligado à
 restituirlos al vencedor, pero que primero el vencido saque las
 costas que en ellos huviere hecho; y los frutos que aqui pide el
 señor Fiscal de su Magestad son las mismas costas, y expensas
 que la ley manda, y permite sacar a el poseedor, & quod vna
 via denegatur, alia non permittitur, l. nec perse, C. de heredibus
 instituendis, cap. eum quid vna via 84. de regulis iur. lib. 6.
 conque queda, a mi corto sentir, sin justificacion la demanda
 del señor Fiscal de su Magestad, así para lo futuro, como para
 la restitucion de lo preterito.

ARTICULO QVARTO.

88 **E** Neste articulo provaremos, que la costumbre que ha
 auido desde el principio desta concession, y reservacion
 de Tercias, ò Novenos, de concurrir su Magestad en los gastos de la coleccion destes frutos, dexa sin contro-
 uersia este punto, porque se presume, que así lo declararon los
 dos Principes Pontificio, y Real, quando las concedieron, y re-
 servaron, porque la costumbre supplet verba omissa in dispo-
 sitione, l. quod si nollit, §. quia assidua. ff. de adilitio adicto,
 Socinus, cons. 145. num. 2. Baldus, lib. 2. cons. 257. & efficacior
 lex est, quam scripta, como dixo Dion. Chrifost. orat. 76. y
 exorna el Governador Christiano, lib. 1. cap. 17. §. 2.

89 **Y** aunque sea regla, que en las concessiones
 dudosas se deue recurrir a el Principe que hizo la concession,
 ex l. cum de nouo 11. C. de legibus, Barbosa, dist. lib. 3. v. 96.
 num. 124. mayormente siendo la declaracion, ò interpreta-
 cion, no accidental, si no necessaria, que haga ius quo ad om-
 nes, como en este caso, cap. cum venissent, de iudicijs, & tradi-
 tis à Salgado, de Regia protectione, 4. part. cap. 12. num. 20. es-
 ta regla cessa, quando el inmediato uso, y costumbre ya lo tie-
 ne declarado, como en este caso, porque esta interpretatiua de
 claracion prefiere à otra qualquiera, Salicetus, in dist. l. cum de
 nouo, num. 1. Bartholus, in l. neque leges, ff. de legibus, num. 3.
 Decianus, cons. 52. num. 26. cum sequentibus, Barbosa, dist.

voto, 96. num. 124. quia sic censetur concessum, sicut inuenitur immediate obseruatum. Menoch. conf. 49. num. 20. Hieronymus Gabrieli, conf. 164. num. 7. qualis enim fuit animus statuentis, ex eo declaratur, quod folum, et obseruatum postea fuit. Romanus, conf. 520. num. 17. Decius, conf. 44. nu. 17. Gaspar. conf. 10. num. 208. Gualcano, 2. part. decis. 36. num. 482. cum dictis supr. num. 63.

90 ¶ Nise require para esta declaracion la observancia de mastiempo, que de com annorum trafcurfus, cum vno, vel daobus actibus, vt testatur Decius, in cap. cum M. Ferrariensis 9. de constitutionibus. Corneus, conf. 188. nu. 10. Neuizantius, in sylvaa nuptiali, lib. 5. num. 94. Surd. conf. 335. num. 26. et 27. Barbol. dict. voto 96. num. 125.

91 ¶ Conque estando tan declarada esta voluntad, assi la de su Santidad, en todos los Reynos de España, como la de su Magestad, en su Real Patronato, por el vfo, continuacion, y observancia, no solo de diez años, como quieren los Autores referidos, sino por el transcurso de mas de docientos, en q se ha observado sin interrupcion alguna, el concurrir su Magestad con los gastos, y expentas de la coleccion de sus Tercias, queda manifesto el derecho de las Iglesias contra la prentension, y demanda del señor Fiscal de su Magestad.

92 ¶ Y finalmente, aunque estuvieramos en terminos (que no lo estamos) que esta concesion, y reservacion de Nouenos se huviera hecho con calidad, y expresa condicio, que su Magestad avia de percebir las dichas Tercias libremente, y sin costas, ni disminucion alguna, auiendo, como ay contraria costumbre, e inmemorial, huviera su Magestad perdido este derecho; porque aunque contra su Real Fisco no se admite prescripcion, ni costumbre, auaque inmemorial, en quanto a la Regalia de la suprema potestad, y jurisdiccio, pechos, ni tributos, l. 6. tit. 13. lib. 3. Ordinam. l. 1. et 2. tit. 15. libr. 4. Recop. l. 1. tit. 18. lib. 9. eiusdem compilationis. Regnerius, de regalibus, libr. 1. cap. 15. num. 1. et 2. Mastrillus, de magistratibus, libr. 1. cap. 12. per tot. Covarr. in regula possessor, 2. part. §. 2. num. 10. Castillo, de tertijs, cap. 2. 1. a princip. Salgado, de Reg. protect. 1. part. cap. 2. nu. 34. Solorc. de gubernas. Indiar. lib. 3. cap. 12. a num. 49.

93 ¶ Pero bien corre la prescripcion, y costumbre inmemorial contra el Fisco, en otros derechos, que non conernunt supremam potestatem, cap. super quibusdam, §. pra-

91
terea, de verbis significat. Et ex l. hac in re. §. ductus. ff. de aqua
quasi dom. l. 1. §. ult. mo. ff. de aqua pluvia. cap. conyuas. l. 2.
quasi. 3. & Gloss. in dict. §. praeterca. Valasco, cons. l. 1. 147.
num. 7. & 8. Covarr. vbi sup. num. 10. Gutierrez. de gabelis. q. 5.
num. 2. Gomez. Vayo, to praxi faculari. lib. 2. cap. 24. num. 278.
Soloz. de gubernat. Indiar. lib. 3. cap. 2. num. 25. & cap. 3. nu.
23. & cap. 12. num. 49.

94
¶ Y como las Tercias no sean regalia suprema,
sino bienes temporales pertenecientes a su Magestad por co-
celsion Apostolica, por ley expresa, in dict. l. 1. tit. 21. lib. 9.
Recop. se admite costumbre inmemorial contra ellas. Az-
ved. & omnes Regnicolae, in dict. l. 1. Mastrillus, de magistra-
ribus, lib. 1. cap. 19. per tot. Castillo, tam. 7. de tertij. pene. per
tot. tract. de p. cap. 2. a num. 2.

95
¶ Y el mismo D. Iuan del Castillo, en el cap. 2. n.
14. dice, que si huviere costumbre de no pagar enteramente
las Tercias, sino parte de ellas, que como tambien la costumbre
sea inmemorial, deve subsistir; porque como el pagar menor
cantidad repugna a la dicha ley, ibi: Que se ayan de pagar los
dos Novenos enteramente. Y contra las Tercias, y Nouenos,
por esta ley, no se admita si no es la inmemorial, asi como es
necesaria para prescribir contra el todo, asi es necesaria pa-
ra la prescripcion en parte: argum. text. in l. qua de tota 76. de
reiuindicat.

96
¶ De donde infiere en el num. 20. que como en
las Dezimas se admite costumbre de no pagar la dezima par-
te, si no es otra menor, ex cap. in aliquibus 32. §. illa quippe
decima, de decimis, & ibi Gloss. Rebuff. de decimis, quast. 13.
Valenc. cons. 49. nu. 4. asi en las Tercias se deve admitir, dum
modo sit inmemoralis consuetudo.

97
¶ Conque inferimos de aqui, que aunque estos
gastos menores las Tercias, y se consideraran parte de ellas, y el
derecho huviera sido claro por su Magestad, por condicion
expresa, para no concurrir en dichos gastos, y expensas, auie-
do, como ay costumbre inmemorial en contrario, y que esta,
por lby. prevalece contra este derecho, asi contra el todo, co-
mo en parte, es cierto: cita ya este derecho prescripto contra
su Magestad, y adquirido a las Iglesias, para descontarle los di-
chos gastos, ex dictis a Castillo, dict. cap. 2. nu. 14. & 20. y por
quod accessorio debet sequi naturam sui principalis. l. etiam
C. de iur. dot. cap. accessorium 42. de regul. iur. lib. 6. cap. 154.
per gratia, de offic. delegat. eod. lib.
Y que

98 ¶ Y que en nuestro caso, aya costumbre inmemorial, probatur, porque auendose observado, como es notorio, por mas de dozientos años desde el principio desta cõcesion el deduzir estos gastos, y expensas, descontandolos a su Magestad: sin valernos de la opinion que dize no auer diferencia entre la centenaria, e inmemorial, nos ajustaremos ala forma, y calidad conque esta se prueua por la ley del Reyno, *in l. 41. Tauri*, que ordena, que los testigos sean de 40. años, y digan, que assi en todo su tiempo han visto passar lo que assi se prueua, y que a sus mayores, y ancianos assi lo oyeron, y ser fama publica, sin auer visto, ni oido cosa en contrario, ita Belmes, *de prescript. 2. part. 3. a part. princip. qua. 3. 6. Anton. Gom. in d. 3. l. 41. Et omnes Tauristæ, Et in l. 1. tit. 7. lib. 5. Recop. vbi Azeued. num. 22. Couarr. in regula possessor. 2. part. §. 3. num. 7. cum seqq. Molina, de primog. lib. 2. cap. 6. idem Azeued. in l. 1. tit. 15. lib. 4. Recop. nu. 1. Gomez Vayo, in praxi saculari, lib. 1. cap. 24. num. 217. Garcia, de expensis, cap. 9. num. 25. Et de nobilitas, gloss. 12. nu. 54. Castillo, tom. 7. de tertijs, cap. 26. a num. 24.*

99 ¶ Conque siendo estas las calidades de la inmemorial, y que en el caso presente los testigos, no solo de 40. años, sino del mayor tiempo a que pueden llegar, es notorio, que pueden dezir con verdad, que assi han visto, que su Magestad ha pagado siempre las costas, y expensas, que en la colleccion de las Tercias se han causado; y assi lo han oido a los passados, y la fama, y opinion publica que siempre ha auido, sin auer visto, ni oido cosa en contrario, quedara prouada la inmemorial, como el mismo señor Fiscal de su Magestad assi lo reconoce, pidiendo la restitucion de lo hasta aqui expendido desde el principio de su cõcesion, que es la mayor, y mas releuante prueua del derecho, *ex cap. 1. de confessis.*

100 ¶ Conque concluimos estos apuntamientos, esperando, que Ministros, y Iuzes tan sabios, y superiores, juzgaran en el caso presente a la voluntad de su Principe, que su mayor gloria, y riqueza libra en que se administre justicia, y se observe el derecho: argum. text. in *l. quod si nollis 31. §. quia assidua, ff. de edit. edict. l. ex facto 43* ibi: *Ita Princeps imitatus sit sus, ff. de vulgar. Et pupil. ex alijs Valenc. cor. f. 184. num. 111. Larrea, allegat. 8 num. 48.* Y especialmente contra su Real Fisco, quando tuvieran mejor, y aun igual justicia sus Vassallos, como despues de Plinio, *in Panegyrico ad Traiano.*
lo

lo dice de su Principe Casiodoro, lib. 1. epist. 3. ibi: *Fisci sol-
 lumus, sed aliter castrodiu compendium, quia nostra clementia
 rebus proprijs videtur esse contenta. Et in epist. 22. ibi: At qui-
 tatem nobis placiturus intende, non queras de potestate nos-
 tra. Ita de iure victorias, quando laudabilibus a parte fisci per-
 ditur, cum iustitia non habeatur. Y Modestino, in l. non puto
 10. ff. de iure fisci: non puto, inquit, delinquere eum, qui in du-
 bus quaestionibus contra fiscum, facile responderit.*

101

¶ Y así lo espera también fu Magestad, como Patrono, que es de vnas, y Real protector de las Iglecias todas de su Reyno, hablandoles a tan superiores Ministros, como el Emperador Theodosio, in l. humanum, C. de legibus, ibi: *Be-
 ne enim cognovimus, quodcum vestro consilio fuerit ordina-
 tum, id ad beatitudinem nostri imperij, & ad nostram glo-
 riam redundare.* Y con las palabras del Consulto, y Maestro Aurelio, in l. unica, §. 1. ff. de offic. praefecti pratori, ibi: *Credi-
 dit enim Princeps, eos, qui ob singularem industriam, explo-
 rata eorum fide, & gravitate, ad huius officij magnitudinem
 adhibentur, non aliter esse iudicatos, pro sapientia, & luce
 dignitatis sua, quam ipse fores iudicatos.* Salva in omnibus
 T. S. C.

**Doct. D. Simon de la Torre
 y Baldès.**

[Faint, mostly illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]