

*Ac sane alienum omnino à recta ratione, impium, quin & stultum, pervertensque regimen totum politicum, & Ecclesiasticum est affirmare, nullum subditum in conscientia Foro teneri, servare ullam humanam legem, ullumque præceptum humanum; ut hæretici adversus quos disputamus affirmant; sed posse, cessante scandalo, absque illo prorsus peccato transgredi leges omnes humanas, omniaque humana præcepta.*

Demuestra con todo género de argumentos poderosísimos su dictámen, deshace los contrarios, y convence últimamente, que aunque la potestad de los Reyes, y de las Repúblicas, y por consiguiente sus leyes sean de derecho puramente humano; pero supuesta dicha potestad, es de derecho natural y divino el observar ú obedecer sus justas leyes. Siendo esto así verdad; no será bien importante en general á todo vasallo que se averigüe, que se sepa, y que se ponga en claro, quales son las leyes del Reyno, á cuya observancia está obligado en conciencia, y cuya obediencia le es ordenada, no menos que por derecho natural y Divino? Añado aún mas. ¿Importará á todo vasallo el entender en alguna manera estas leyes? ¿Podrá trasladarse aquí en cierto modo lo que en materia mas alta nos dice el Catecismo vulgar del Padre Ripalda?

P. »¿Luego obligados estamos á saber y entender todo esto?

R. »Si Padre, porque no podremos cumplirlo sin entenderlo. Obligaciones tan grandes de conciencia, ¿se podrán jugar á pares y nones? Mayor digestion pide el tratado de estas obligaciones; pero para el intento presente basta lo dicho. Dexo á un lado lo que á todo vasallo importa saberlos derechos que le tocan para obrar segun ellos, deducirlos en juicio, defenderlos con-

contra quien los impugna, y reclamar contra quien los niega ó condena.

101. Hablando en particular, importa mucho esta indagacion á los Teólogos de España. El Ilustrísimo D. Fr. Melchor Cano, en su obra de oro de *Locis Theologicis*, hablando en el libro 10. de la autoridad de los Filósofos, que es el nono Topico ó lugar, y fuente de argumentos de la Teología, cuenta por una parte de este lugar teológico, la autoridad del Derecho Civil. Son dignísimos de leerse los dos últimos capítulos, cuyos títulos dicen así:

Cap. VIII.º *Juris civilis studium Theologo utilissimum probat.*

Cap. IX.º *Que vis ac potestas argumenti ex jure civili desumpta.*

Supone bien este gran varon, que no solo es útil, sino necesaria al Teólogo, la ciencia Canonica como dexa probado en los últimos capítulos del lib. 8.º, impugnando con mucha razon al Cardenal Cayetano, que dixo que el confesor á quien llegan penitentes con casos de excomuniones, suspensiones, irregularidades &c. debe remitirlos vergonzosamente á los Canonistas. Añade á esto, que la ciencia Canónica se halla tan travada con las leyes y Derecho Civil, como significa el adagio de los Italianos, que copia *il Legista senza capitolo vale poco; ma il Canonista senza lege val niente.* Mas no contento con esto, y con el exemplo de San Agustin contra los Donatistas, pasa á probar lo mismo en particular con el nervio, pujanza, y hermosura que suele.

*Preterea in pactis, stipulationibus ceterisque contractibus: in rerum dominio prescriptione testamentis, donationibus, testibus, iudicibus aliisque sexcentis hujus generis*

quoties Theologo opus est album à nigro equum ab iniquo discernere? Sæpe nimirum, si ejus munus esse creditur animarum caverè periculis, earumque saluti consulere. Injustitia quippe mortale peccatum est: quare nihil est mirandum si qui, & multorum confessiones audire debet, & de injustitia plurimis respondere ab eo legum qualem cognitionem ipse requiram apte. Quid cum ad restitutionis materiam apte exacteque tractandam de rebus hujusmodi Theologus disputaturus est? Num justitiæ, & æquitatis etiam in Foro constienciæ rectus arbiter esse poterit nisi multa è jure consultis, & cili prudentia mutuetur? Minime id quidem. Nam licet justum injustumque internoscere Philosophorum Divinæ Thomæ libris Theologus adjutus possit: at id solum faciet in genere, in specie autem sine juris aliqua peritia non faciet.

Prosigue Cano descendiendo á casos particulares, y añadiendo otras muchas preciosidades, concluye.

*Id si ita es, ut certe insolentia erit maxima, in ejusmodi questionibus jus peritiam contemnere. Furis autem peritiam non aut consultius investigari, aut inveniri certius potest, quam in juris voluminibus ::::: sane qui jus civile Theologo negligendum putat is bonam partem Philosophiæ moralis, revellit cujus subsidium, si quis illi neget de moribus differentia stultus esse videatur.*

Tan asegurado estaba de su dictámen el Maestro Cano, que con aquel ayre imperioso de magestad, que le era familiar se desdenó de responder á los argumentos contrarios que dexaba extendidos en el cap. 7., y así concluye despues de reñir blandamente á Luis Vives.

*Nam argumenta que possuimus, ut juris civilis auctoritatem elevaremus, faciliora sunt, quam quibus refutandis nostra immorari debeat oratio.*

De:

Debiendo ceñirme como propuse en asunto tan fecundo, no quiero alegar lo que dicen Azpilcueta, Navarro, y otros Canonistas. Ademas que pudieran desearse por aficionados á su profesion nuestros grandes Teólogos Españoles, contentáreme con apuntar, ya que tengo sus libros á la mano, lo que dixerón, y mucho mas lo que hicieron dos, que la emulacion mas empeñada no podrá negar, que fueron en la Iglesia dos lumbreras incomparables de la Teología, y tales qualés han producido pocos las naciones extrangeras, conjuradas á insultar nuestros estudios. Estos son el Padre Suarez, y el Padre Molina. El primero en el Prólogo de su tomo de *Legibus & Deo Legislatore*, dando razon de sí, y de su obra con la dulzura que siempre dice:

*Nulli mirum videri debet, si homini Theologiam profertenti leges incidant disputandæ: Theologia namque eminentia ab ejus subjecto eminentissimo derivata omnem excludit rationem admirandi. Imo si res ipsa recte despiciatur, palam erit ita legum tractationem Theologiæ ambitu concludi, ut Theologus subjectum ejus exhaurire non valeat, nisi legibus considerandis immoretur.*

Sobre la misma materia prosigue todo el Prólogo, hasta que concluye.

*Neque vero hanc de legibus tractationem primi inter Theologos adorimur. Duces enim habemus omnis ætatis gravissimos scriptores. Im primis D. Thomam in sua 1. 2. q. 90. usque ad 109. &c.*

El Padre Molina en la introducción tambien de su obra maravillosa de *justitia & jure*, dando la razon de no seguir en ella segun su costumbre, el método y texto de Santo Tomás escribe con suma veneracion el Santo.

Li-

*Licet autem quæ per has 23. questiones D. Thomas de justitia tradit sapientissime, ut & cætera alia dicta sint, Ecclesie tamen, utile, Theologisque per gratum, immo copiosius inseramus: Thomæ de contractibus, & Parisque aliis rebus prætermisit disputantes. Ita enim fiet, ut Theologi in enodandis hominum conscientis passim non hæreant, audacioresque proinde, aptioresque multo, sive ad proximos suos juvandos, & à peccatis eruendos atque Prælatoris, regimini quæ toti Ecclesie longe evadant utiliores. Cum enim via & ratione, ex suisque principiis res intelligant (in quo longo intervallo Jurisperitos superant) sane, si tam Theologie partem quæ de moribus disserit copiose, & pro dignitate, & amplitudine objecti, & facultatis Theologicæ tradideremus ea quæ virum Theologum ex iis quæ Jurisperiti tractant scire decet, nec sine methodo, & arte Theologicæ inserverimus; nihil viro Theologo deerit, quod ad Ecclesie gubernationem, & Republicæ Christianæ utilitatem necessarium fuerit judicatum. Hoc consilio ductus, multisque aliis gravissimis de causis permotus ordinem D. Thomæ in his 23. Questionibus præter nostram morem relinquere, opusque hoc de justitia in varios tomos distributum, earum loco inserere statui.*

Esto dixerón estos dos heroes de la Teología. Lo que hicieron consta de sus obras, en que se ve que así como del Padre Vazquez solia decir Don Feliciano de Solis, que le habia enseñado la inteligencia genuina de muchos textos de ambos Derechos; así tambien estos dos esclatecidisimos Príncipes en el Reyno de las Letras enseñaron á muchos la conciliacion, y verdadero sentido de muchas leyes Ecclesiásticas y Seculares: y por lo que mira al Padre Molina es bien notoria la excelencia con que brilla en la aplicacion, y explicacion del Derecho Español.

Di-

Dírase quẽ esto es demasiado pedir á un Teólogo. Mas yo no lo pido, sino estos hombres insignes, cuyas palabras he copiado por esta razon. Estos hacen ver quã grande sea la amplitud y dignidad del renombre verdadero, y no hueco de Teólogo, y quãto es menester para sostenerla dignamente, como ellos la sostuvieron. No tengo yo la culpa de que la facultad Teológica sea tan extendida, tan eminente, y tan noble; así como ella no la tiene de estar en mí, y en otros muchos des-acreditada.

102 Supuesto lo dicho, cae de su peso la reflexion siguiente. Si el conocimiento del Derecho Civil es tan útil y tan importante á los Teólogos, como dicen estos Teólogos eminentísimos; quãto mas útil y importante será á los Teólogos Españoles el conocimiento de un Derecho Español? El Maestro Cano dice:

*Id doceo, Civiles Leges, eas vel maxime, quæ Christiani populi usu & more observata diu sunt, Theologo ad argumentandum esse utiles.*

Si las leyes de Emperadores, y dichos de Jurisconsultos, en gran parte Idolatras, Gentiles y enemigos de nuestra santa Religion Christiana, son útiles: si son importantes las leyes Romanas derogadas, y sin fuerza alguna de ley en España, como veremos; quãto no serán útiles las leyes hechas por nuestros Reyes Christianísimos y Catolicísimos, leyes formadas en gran parte sobre el modelo de las Ecclesiásticas y Canónicas; y leyes en fin, que hoy están en todo su vigor y fuerza en el Reyno, y cuya observancia obliga á todos tan estrechamente en conciencia? quãto dexará de importar mucho á los Teólogos la indagacion de quales sean estas nuestras leyes patrias, y sus Quadernos auténticos, para acomodar á ellas sus decisiones en los

Tom. XVI,

Bb

fre-

frecuentes casos que les ocurrieren en la práctica, ó en la especulativa?

103 Pero mucho mas que á los Teólogos *importa esta indagacion á los Jurisconsultos*. Si la ignorancia del Derecho Español no puede libertar á qualquiera vasallo, aunque no sea profesor, como dice Burgos de Paz: *Censeo ignorantiam Juris Regii & communis, etiam non Juris Professores immunes minime reddere: (Releñ. in l. 2. Tauri n. 22.)* ¿Cómo podrá libertar esta ignorancia á los profesores y facultativos? Si la ley de Toro obliga al estudio de las leyes Reales no solo á los que han de ser Jueces, sino tambien á los que ya lo son: (*Paz ibid. num. 93.*) si obliga á todos los Jueces, así superiores, como inferiores: (*Paz num. 94.*) si obliga estrechamente en el fuero de la conciencia: (*Paz ibid. num. 113.*) si no basta para cumplirla saber algunas leyes Reales; sino que es necesario para ser Juez un estudio ordinario de ellas: (*Paz ibid. num. 99.*) si duda Calatayud si son ó no validas las sentencias dadas por un Juez que no haya tenido este estudio ordinario de las leyes Reales; pues por ellas se priva de oficio á quien no las haya pasado: (*Apud Paz ibid. num. 95.*) si se puede recusar justamente al Asesor del Juez secular que no está bien impuesto en el derecho del Reyno, aunque sepa bien el Derecho Civil y Canónico: (*Paz ibid. num. 4.*) si son temerarios los Jueces que se arrojan á juzgar sin el conveniente estudio de las leyes Reales: (*Paz ibid. num. 24. & 90. 91. 92.*) si lo que las leyes ordenan sobre los Jueces que sentencian, debe extenderse tambien á los Abogados que defienden ó impugnan: (*Paz ibid. numer. 13. 14. 15.*) si finalmente conviene saber no solo las leyes que se han de observar sin prueba de uso, sino tambien aquellas, cuyo uso necesita articularse, y

probarse en Juicio: (*Paz ibid. num. 114.*) pregunte ¿importará poco á los Jurisconsultos Españoles, Jueces, y no Jueces la indagacion y pesquisa sobre quáles sean, en qué Quaderno están, qué preferencia, y qué autoridad tienen estas mismas leyes Reales, estos mismos Quadernos patrios, este mismo Derecho Español? ¿Bastará el estudio de las leyes Romanas para cumplir en España lo que impone esta ley? ¿Bastarán los Vinios, el Gomez, y los Formularios para formar un Abogado, y mucho menos para formar un Juez? ¿Mas qué digo? ¿Bastaría á Jacobo Gothofredo ó á Cuyacio lo que supieron de Derecho Romano, para ser un buen Abogado, ó Juez Español?

104 Que las leyes Romanas y Derecho Civil están abrogadas en España, y que en ellas no tiene fuerza alguna de ley en comparacion de las leyes del Reyno, y menos con preferencia á ellas, es comun opinion de Legistas y Canonistas, despues de Palacios Rubios, Vargas, Salcedo, Gregorio Lopez, Burgos de Paz, Matienzo, y otros varones insignes. Lo mismo enseñan nuestros mayores Teólogos, quales son los referidos que alego principalmente, porque es difícil descartar su testimonio, como de ignorantes, en el Derecho. Suponelo así en muchos lugares el Padre Molina, y por eso tuvo tan insigne cuidado de arreglar y confirmar sus decisiones con las leyes y derechos de Castilla, y de Portugal, para quienés escribia. Dicolo así el Padre Suarez en el tomo de *Legibus* lib. 3. cap. 8., afirmando que tampoco tienen fuerza de ley, aún á falta de las leyes del Reyno, de cuya doctrina infiere no menos ingeniosas que sólidas y provechosas consequencias. Prueba su opinion no solo con el dictamen de los autores Legistas, sino con las leyes de Partidas de Toro, y recopiladas,

que cita, *ex quibus legibus manifestum est Leges Civiles in Hispania non habere vim legum quatenus leges positivae sunt.* Sobre la ley 1.<sup>a</sup> de Toro advierte, que en ella se incorpora otra mas antigua de Don Alonso XI.<sup>o</sup>, *qua ibi confirmatur & renovatur, in qua declaratur quo ordine & modo judicandum sit per proprias leges Hispaniae nullaque ratio habetur Juris Civilis in ratione Legis ac Juris*, haciendo fuerza en aquellas palabras: *Por las leyes de este libro, é non por otras.* De aquí pasa el Doctor exímio á las gravísimas conseqüencias que de esto se siguen: es á saber, que aunque las leyes Romanas irritan un contrato, no por eso es irrito, si le dan valor las leyes Españolas, y aunque no se le den, como ni ellas se le quiten, ni se le quite el Derecho Natural: por el contrario, aunque segun el Derecho Civil sea valida alguna obligacion, no por eso lo es, si la dan por invalida nuestras leyes patrias. Aunque las leyes Romanas impongan esta ó la otra pena á algun delito, no por eso están obligados á imponerla nuestros Jueces; y por el contrario, lo mismo se ha de sentir en los testamentos cerrados, y todas las demás cosas de esta naturaleza. Es verdad que gran parte de las leyes Romanas son fundadas, y muy conformes al Derecho Natural: pero estas dice *observanda erunt in vi legis naturalis, non in vi legis humanae, ut rectè notavit Gregorius Lupus*, y pueden tambien servir de exemplares y guias al Juez quando queda la imposicion de la pena á su arbitrio, quando se han de interpretar testamentos y cosas semejantes. Hacese cargo num. 5. de que algunos dicen, que por costumbre está recibido el Derecho Civil á falta del Patrio, y eita á Burgos de Paz, y Antonio Gomez; pero tambien lo impugna, como cosa sin fundamento, especialmente despues de Felipe II.<sup>o</sup>, y su nueva Recopilacion, de

de la qual consta que esta costumbre, si la hay, jamás ha sido aprobada por nuestros Príncipes, y legitimos Legisladores. ¿Qué diria despues de Felipe V.<sup>o</sup> que derogara de nuevo toda costumbre en contrario? *Nec sufficit* (concluye) *quod Judices in similibus casibus frequentius judicent per leges civiles; nam credendum est id facere imitatione, non obligatione.* Esto mismo afirma, y prueba mas de proposito el Padre Vazquez tomo 2. in 1. 2. disp. 153. cap. 2. quedando por supuesto, y probando aún con las leyes del Fuero Juzgo el ningun valor de las leyes Romanas, quando hay decision contraria á las leyes del Reyno, entrañándose en la dificultad, inquiere así:

*Sed difficultas est, an leges Imperii in nostro Regno vim habeant, ubi per leges nostri Regni illis non fuerit peculiariter derogatum?*

Hacese cargo del uso que se alega en contrario, y del dictamen de Gomez y Paz, y de los argumentos de este último:

*Qua me Judice (dice con su acostumbrado candor) parum momenti habent. Cardo enim difficultatis in hoc solum vertitur: an re ipsa in nostro Regno leges Imperii, deficientibus propriis, admissa sint lege aliqua, vel consuetudine, & tacito Principum consensu?*

*Mibi autem primum videtur esse certissimum, nullam legem Imperatorum admissam esse in Regno nostro, deficientibus propriis in causarum judicio, si leges nostri Regni, qua de hac re loquuntur, solum consideremus. Nam omnes leges superius allegatae plane disponunt per has nostri Regni leges, non per alias, causas omnes dirimendas esse. Cum igitur &c.*

Así prosigue el Padre Vazquez por todo aquel Capítulo, dignísimo por cierto de ser leído. Hacese cargo de

de la *permission*, que para leerse en las escuelas el Derecho Romano, dió la ley del Ordenamiento de Alcalá confirmada por la de Toro, cuyas palabras copia, y de las cuales dice:

*Ex quibus verbis, nescio, qua ratione deducere possunt nostri Hispani, prædictas leges Imperii admissas fuisse ut leges, & ut tales observandas, deficientibus propriis. Nam Reges nostri &c.*

Ni olvida la réplica; que á qué fin es, ó qué puede ayudar el estudio del Derecho Civil, si sus leyes no pueden servir de regla y pauta para juzgar? ¿A qué fin estudiar, que no es válido el testamento hecho sin estas circunstancias, si el Juez no puede seguir en su sentencia la norma de la ley que le anula, y privar de la herencia á aquel que instituye heredero el testamento no inválido por Derecho Natural, ni por el Patrio, pero inválido segun aquella ley estudiada? A esto dá el Padre Vazquez una respuesta como suya. Hay, dice, dos linages de leyes, unas que solo penden de la voluntad del Príncipe: otras que mas que leyes son explicaciones excelentes del Derecho Natural, sacadas de él por legitimo discurso. Nuestros Reyes pues, mandan el estudio de sus leyes patrias estrechamente, para que sepa su voluntad en aquello que de sola ella pende, y no de la de Príncipe alguno forastero: pero porque conviene tener tambien bien penetrado los Jueces lo que en cada materia ofrece el Derecho Natural, *permiten* que vean sus explicaciones bien deducidas en el Derecho Civil; para que sus Jueces *sean ende más sabidores*. De modo que por el estudio de las leyes del Reyno debe saberse el Derecho positivo que rige; y por el de las Romanas se permite investigar, y poner en claro el natural que le sirve de fundamento. Añádese la utilidad que

del Derecho Civil se saca en la interpretacion de los testamentos, y el servir de exemplar para las penas que quedan á arbitrio, y que no sean inhumanas, ó injustas.

*Alia vero, que pertinent ad firmitatem, vel irritationem contractuum, testamentorum, & successionum, nescio (dice con seguridad y firmeza el Padre Vazquez) nescio qua ratione observari debeant in nostro Regno cum planè constet in eo nullam vim legis habere, ut ex legibus nostri Regni manifestè colligitur..... Ratio vero est manifesta, quia si lex Cesaris irritans contractum, vel testamentum, non est apud nos lex, nec habet vim apud nos irritandi testamentum, vel contractum. Idem dico de dispositione circa successiones. Tunc igitur stare debemus juri naturali cum leges nostræ nihil disponunt, & dispositio legis Cesaris locum non habet. Ergo Judex, qui amplexus legem Casaream, judicat irritum contractum, alias jure naturali validum, & in nostro non irritum lege aliqua iniquè aufert id, quod per talem contractum traditum aut debitum erat. Idem de successionibus dicendum censeo: Quare hanc differentiam manifestam quam dixi, ego assignarem inter leges Imperii in nostro Regno, & varias leges nostri Regni intra illud.*

Hacese tambien cargo el Padre Vazquez del uso de muchos Jueces en juzgar por las leyes civiles en falta de las Reales: mas defiende que ni esto basta para que el Derecho Romano se mire como recibido en España por costumbre; antes refiere lo que Palacios Rubios y Odraldo *consil. 69.* escriben de la costumbre antigua de los Españoles, que impusieron pena de la vida al que alegase las leyes Imperiales, á que pudiera añadirse que la misma ley de Toro deroga toda costumbre contraria, no solo antecedente, sino *futura*, como pondera Burgos de Paz (*in l. 1. Taur. num. 464. & seq.*)