

este punto, valiendome del exemplo de los beneficios, aunque sean Parroquiales unidos, digo, que debe residir, y hacer su vecindad en la que fuere mas pingue, y estimable, ó en la que á él le pareciere, atendiendo á mirar por el cumplimiento de sus obligaciones en todas lo mejor que pudiere, y á no desamparar la que viere que necesita mas de su asistencia, cuidado, y buen gobierno, de que tenemos muchas declaraciones de Cardenales que refieren á la letra Nicolás García, y otros, y son dignos de verse los lugares que para otro semejante intento junta, y pondera nuestro Politico Bobadilla (i).

39 Y en quanto á los que no tienen Encomiendas, sino pensiones, repito lo que dexó dicho en el cap. IV. de este libro; conviene á saber, que de derecho comun, si los queremos nivelar por la regla de los pensionarios de los beneficios, no están obligados á residir. Pero por una cédula particular del año de 1619. de que allí hice mencion, se les manda, que residan como si fueran Encomenderos, por las razones que en ella se contienen. Lo qual en todas partes se guarda mal, y Yo entiendo que no hay que insistir mucho en ello, como se gasten, y distribuyan los frutos, ó rentas que de estas pensiones se cobraren en las mismas Provincias en que se ganan. * En la ley 30. tit. 9. lib. 6. de la Recop. se manda, que el pensionario haga vecindad, y saque confirmacion como el Encomendero. Veanse las leyes 28. y siguientes, tit. 8. lib. 6. Recop. *

40 Y para remate de este capítulo añado, que los Consejeros del Real, y Supremo Consejo de las Indias, á quienes algunas veces con particular dispensacion Real, y por remuneracion de sus buenos, y loables servicios se dan Encomiendas, por el mismo hecho de darselas el Príncipe que sabe su ocupacion, es visto dispensarles en la carga de esta residencia de que tratamos, como en un caso semejante lo dixo un texto tan vulgar como célebre (k).

41 A que añado, que siempre los Consejeros, por lo que sirven, y asisten á su Rey, son tenidos, y reputados por presentes en todo lo que les puede ser util, como lo dicen, y prueban Boerio, Paponio, Copino, Bleyniano, y otros (l), que aun lo estiende á que como tales ganen las prebendas, y beneficios Eclesiásticos que tuvieren, aunque requieran residencia personal; y lo que es mas, aun lo estienden á las distribuciones quotidianas, y para esto traen muchos Arrestos, y Parlamentos de Francia. Pero en España solo se les concede este privilegio á los Consejeros de la Suprema, y Gene-

ral Inquisicion, como lo toca Don Vicente Turturo (m).

42 No se debe estrañar, que Consejeros que asisten al Rey, gocen de esta disposicion de que voy tratando, pues vemos que el derecho canónico permite (n), que los Canonigos que asistieren al servicio, y ministerio de su Obispo, y Prelado, por lo menos dos, gocen enteramente los frutos de sus prebendas, y sean tenidos por presentes, y residentes. Y aun Nicolás García (o) añade, que tambien por esta misma causa pueden ganar las distribuciones quotidianas, haviendo costumbre de ello, porque es muy justa.

* 43 No se dá licencia á Encomenderos para venir á España, si no fuere con muy gran causa. L. 27. tit. 9. lib. 6. Recopil.

* 44 A los casados, ú desposados en España se les conceden dos años contados desde el día que partieron del ultimo Puerto para venir por sus mugeres, ó esposas, dando fianza de que volverán los frutos que percibieren los dos años. L. 28. tit. 9. lib. 6. Recop.

* 45 Los Encomenderos no sean nombrados en Oficios, ni en Capitanias fuera del lugar, porque no falten á la residencia. L. 29. tit. 9. lib. 6. Recop.

* Los Encomenderos de la Provincia de Cartagena cumplen con residir en Cartagena. L. 31. tit. 9. lib. 6. Recop.

* 46 Todos los Encomenderos de la otra parte de los de la Cordillera de Chile, y todos los del Reyno de Chile deben vivir en las Ciudades, donde son vecinos, y si faltraren un año se le debe quitar la renta de aquel año, y si faltan dos años se le quita la Encomienda. L. 32. tit. 9. lib. 6. Recop.

* 47 Se exceptúan los vecinos de Cuyo, que estuvieren sirviendo en el Exército de Arauco, y Yumbel, ó en algun Fuerte de aquellas Fronteras, y podrán poner personas en su lugar. *Alli mismo.*

* 48 Tambien se exceptúan los que sirvieren en la Concepcion, ó Chiland con plaza, y sueldos, y tambien se exceptúan los vecinos de Cuyo, si son necesarios en la guerra de Chile. *Alli mismo.*

* 49 Despues se mandó que asistan en Santiago de Chile, y tengan Escudero, y cantidad de ganado en la Encomienda. L. 33. titulo 9. libro 6. Recop. *

* 50 Las Reales Audiencias se informen de las licencias que dán los Gobernadores á los Encomenderos, y no obstante les obliguen á residir, si no es que tengan licencia del Rey, ó justa causa de la ausencia. L. 26. tit. 9. lib. 6. Recopil.

(i) Nicol. García, d. 3. p. c. 2. n. 185. & seqq. Gonzal. ad reg. 8. Cancell. glor. 6. ex n. 268. Sanchez de matrim. lib. 8. disp. 1. n. 19. Bobad. in polit. lib. 2. c. 9. n. 15.

(k) L. quidam consulebant, ff. de re judic.

(l) Boer. decis. 17. per tot. Papon. lib. 1. tit. 3. Arest. 6. Copin. lib. 2. Monast. tit. 13. n. 14. & lib. 1. de Sacra polit. tit. 5. n. 18. Bleynian. de benef. lib. 2. tit. de prob. n. 42. pag. 247.

(m) Turturo. de sacelli Regis, capit. 7. numer. 26. fol. 118.

(n) Cap. de cetero, & c. ad audientiam, de Cler. non resid. ubi DD. Navar. in Manuali, c. 25. n. 121. Rota, Dueñas, Covarrubias, & alii apud Me d. c. 25. n.

(o) García ubi sup. n. 345. & seqq. & vide novissimam D. Valenz. cons. 101. n. 15. vol. 2.

CAPITULO XXVIII.

DE LA CARGA DE LA TERCERA PARTE QUE SE HA PUESTO de nuevo en las Encomiendas del Perú, y en todas, de venir á pedir confirmacion al Consejo; y de la materia de las confirmaciones.

De la confirmacion de las Encomiendas trata el tit. 19. lib. 6. Recopil.

SUMARIO.

1. NO se pueden poner cargas en los feudos concedidos.
2. Sino es acabada la vida del feudatario, *Ibidem.*
3. En las Encomiendas del Perú se aplicó la tercera parte á la Real Hacienda, y se mandó llevar confirmacion.
4. Para desempeño de la Real Hacienda.
5. Cédula sobre esto, que no fue obedecida.
6. Otra para que se quite la tercera parte de las Encomiendas dadas despues de la cédula antecedente.
7. Se pone en execucion en 20. de Abril de 1616, y se desempeña la Real Hacienda, y no obstante se manda continuar, y n. 7.
8. A instancia de los vecinos del Perú se mandó, que solo una vez se terciase la Encomienda.
9. Tal que se le havia ofrecido cantidad determinada, se le mandó cumplir en otra Encomienda.
10. Despues se mandó, que los Encomenderos cumplieren con poner la tercera parte en las cajas de su distrito, sin llevarla á Lima.
11. En el Nuevo Reyno de Granada se paga Mediana de las Encomiendas.
12. En todos los Reynos de las Indias por las urgencias.
13. Esta tercera parte debe llevar su prorrata de cargas, y n. 14.
15. Refiere un caso, en que un Visitador sentenció lo contrario por complacer al Príncipe, contra razon, y contra su voluntad.
16. Se estiende la tercera parte á las Encomiendas dadas por su Magestad, y n. 17.
18. Cédula primera sobre las confirmaciones, no obedecida.
19. Se repiten otras, y queda establecido.
20. Terminó, en el qual han de venir por la confirmacion.
21. Como quiera que sea concedida la Encomienda, ha de llevar confirmacion.
22. La disposicion general se ha de practicar generalmente.
23. Quando el Papa, ó el Príncipe proveen, no se necesita de confirmacion.
24. Este gravamen, y su pena es justo.
25. El defecto de la forma es mayor que el de la substancia.
26. En el feudo se requiere confirmacion, si no se saca se pierde ipso jure.
27. El que confirma dá, y cómo se entiende, y n. 28.
29. En el titulo se debe poner la calidad de que lleva confirmacion.
30. Y otras circunstancias.
31. Y la razon, la obrepcion, ó subrepcion vicia la gracia.
32. La impetracion subreptica es nula, aunque el impetrante sea Santo.
33. La confirmacion no se estiende á lo no expresado, Es nula donde es nulo lo confirmable, *Ibidem.* Lo que se hace en forma comun obra poco, *Ibidem.* En duda se presume hecha en forma comun, *Ibidem.* Es buen consejo que se inserte en la confirmacion con el titulo, *Ibidem.*
34. Quando la mayor parte es verdad, no se dirá subreptica.
35. Estas confirmaciones son sin perjuicio de tercero.
36. Aunque se conceda motu proprio, & de plenitudine, &c.
37. Refiere un caso en que no se apreció la confirmacion, y n. 38.
39. Si la confirmacion se diere, haciendo relacion del pleyto pendiente, valdrá.
40. El sucesor de la Encomienda no necesita de confirmacion.
41. Y si la pide bará bien, y por qué.
42. Si gozan mientras llega la confirmacion.
43. Si se deniega la confirmacion se manda restituir los frutos, y por qué.
44. Algunas veces se conceden los frutos.
45. Otras se dispensan los defectos por composicion.
46. De la confirmacion de ordenanzas, &c. y si se deben guardar entretanto que se confirman.
47. La confirmacion se pide tambien en las pensiones, situaciones, ú otra renta.
48. Si dentro del termino no lleva la confirmacion, se aplican los frutos al Fisco, y se mandan traer á España. Nadie puede prorrogar este termino.
49. En confirmaciones litigadas hay autos de vista, y revista.
50. El día de la presentacion se pone en el Oficio, y se lleva á encomendar por un Oficial, si la Encomienda no es litigiosa; pero si lo fuere, ó huviere reparo notable, que se ha de hacer.
51. No corre la renta al Encomendero hasta la confirmacion, y conviene, que en interin se pongan los frutos en la Real Caja.

Aunque no pueden los Príncipes regularmente poner nuevas cargas, ó gravámenes á los feudos ya concedidos, como nos Tom. I.

lo enseña el derecho (a), esto se limita quando acabadas las vidas porque se concedieron, se devuelven á los mismos Príncipes, ó como los DD. hablan,

(a) L. cum dos, C. de pact. dotal. l. perfecta donatio, C. de donat. que sub modo, cum aliis apud Menoch. consil. 181.

num. 21. Botrel. cons. 1. num. 107. Petra de potestat. Princip. cap. 30. quest. 3. num. 121.

blan, se abren, porque entonces en las nuevas gracias, y mercedes que hicieron de ellos, bien podrán poner todos los pactos, condiciones, y cargas que quisieren, fuera de las que antiguamente solian tener en sí, como el mismo derecho lo enseña (b), y vemos que ha sucedido en éstas, de que quiero tratar en este capítulo.

2 Porque aunque antes las Encomiendas con sola la provision, y colacion que de ellas hacian los Virreyes, y Governadores, surtian pleno efecto, y daban derecho irrevocable á los Encomenderos: despues se mandó, que en las que de nuevo se proveyesen se quitase la tercera parte, y se fuese metiendo en las Reales Cajas para su desempeño, y que se viniese á pedir confirmacion de la merced de ellas á su Magestad en su Real Consejo de las Indias, despachandose cédulas muy repetidas, y apretadas sobre ambos puntos, los quales se entenderán mejor tratandolos distintamente.

3 Esto supuesto, comenzando por el de las terceras partes, es de saber, que por hallarse en el Perú con algunos empeños considerables las Reales Cajas, por haverse vendido algunos Juros sobre sus rentas, y consignado otras á personas particulares por varias causas, lo qual la experiencia iba mostrando ser muy dañoso, porque casi no tiene el Rey nuestro Señor otros reditos libres, y desembarazados de que valerse en las muchas, y urgentes necesidades en que se halla, pareció conveniente buscar traza con que las Cajas se fuesen desempeñando para lo de adelante, sin nuevo daño, y lesion del Patrimonio Real. No se halló otra mas suave, y libre de inconvenientes, que ir pagando, y quitando estos empeños con los reditos de las Encomiendas que fuesen vacando.

4 Para esto, en primer lugar, se despachó una cédula en Aranda á 14. de Agosto del año de 1610, dirigida al Marqués de Montesclaros, que era entonces Virrey del Perú, por la qual se le mandó, que de allí adelante no proveyese Encomienda alguna de las que fuesen vacando, hasta que de sus reditos estuviese desempeñada la Real Hacienda de todas las pagas, que sobre ella estaban situadas á personas particulares por estas palabras: *Os encargo mucho, que con los repartimientos que fueren vacando, vais redimiendo las dichas situaciones que se pagan de la dicha mi Caja Real, lo qual el Marqués dexó de cumplir, alegando para ello algunas excusas que tuvo por justas, y entre las demás, el decir, que la facultad de encomendar, que se le havia dado libremente al principio de su Virreynado, parecia que se le quitaba del todo por este camino.*

5 Fue nombrado en su cargo, y lugar el Principe de Esquilache, y por otra cédula dada en Oñate á ultimo de Octubre del año de 1615. (c) se le mandó, *que todas las Encomiendas que el Marqués su antecesor havia proveído contra lo que se le ordenó, quitase la tercera parte á los Encomenderos, que no podrian justamente mostrarse quejosos de ello, pues en rigor se les pudieran quitar del todo, como dadas contra orden expreso de su Magestad, y que en las que él de allí adelante huviese de proveer fuese tambien quitando la dicha tercera parte, basta que con-*

(b) L. in traditionibus, 49. ff. de pact. l. legem, C. eod. cum similit. apud Roman. sing. 528. & Me dict. 2. rom. cap. 26. n. 2.

efecto se hallase hecho el desempeño que se ha referido.

6 El Principe, luego que tomó el gobierno á su cargo, executó esta cédula á la letra, promulgando un decreto general para ello, dado en Lima á 20. de Abril del año de 1616. y dió cuenta de ello á su Magestad en su Real Consejo de las Indias, diciendo juntamente, que con lo que tenia ya aplicado de estas terceras partes á la Real Caja, quedaba libre, y exhonrada de todos sus empeños; y preguntando, si respecto de esto podria cesar en encomendatlas con dicha carga? Por lo qual se le dieron gracias en carta de Madrid 17. de Marzo de 1619. y se le mandó, que, sin embargo de estar hecho el desempeño, fuese continuando la misma quita, ó detraccion de todas las otras Encomiendas, que por lo de adelante fuesen vacando, incorporandolas en la Corona Real, pues duraban las necesidades, que obligaron á buscar este medio, y que mirase si seria mas conveniente que estas terceras partes se administrasen, y cobrasen por los Oficiales Reales, ó por los mismos Encomenderos, á quienes se dexaban las dos restantes, dando ellos fianzas de pagarlas en la Real Caja en los tiempos, y lugares acostumbrados.

7 Y luego se añadieron estas palabras, que por notables me parece se deben poner á la letra: *Y habiéndose discurreido, y mirado sobre la materia con mucha atencion, ha parecido, que supuesto que esta es donacion gratuita, aunque remuneratoria, no se hace agravio á nadie dándole la Encomienda con esta carga. Y estando Mi Hacienda en el estado en que se halla, es cosa justa, y conveniente, que por todos los caminos posibles se procure su aumento, mayormente en materia de que se puede sacar fruto tan considerable. Hareislo executar así, pues están facil, y la justificacion en sí notoria: pues así como yo puedo dar una Encomienda con pension en favor de un tercero, la puedo justa, é indubitavelmente aplicar, y reservar para Mi, siendo mi voluntad, mayormente procediendo de Mi Hacienda, ó de cosa que puedo dar, ó dexar de dar. Este fue el origen, é introduccion de estas terceras partes en las Encomiendas del Perú, la qual se confirmó por otras cédulas de Madrid 6. de Mayo de 1619. y 28. de Junio de 1622. que refiere Antonio de Leon (d).*

8 Pero porque con esta ocasion, y por esta via podia acontecer, que dentro de pocos años quedasen incorporadas todas las Encomiendas en la Corona Real, si siempre que vacasen se les quitaban las terceras partes: los del Perú suplicaron á su Magestad por persona de D. Bartolomé Oznayo, embiado para este, y otros efectos por su Procurador general, que se sirviese de declarar esta duda, ó templar este rigor como mas conviniese. Por lo que se despachó otra cédula dada en Madrid á 9. de Marzo del año de 1622. que declaró, que ninguna Encomienda se pudiese terciar mas de una vez, de suerte que las otras dos terceras partes de cada una de ellas se conservasen enteras, y para que en ellas se fuese continuando la gratificacion de los benemeritos, por estas palabras: *He tenido por bien de declarar, como por la presente declaro, y mando que la orden general por la qual está mandado aplicar á Mi Hacienda el tercio de las Encomiendas que vacasen,*

(c) Refero hanc sched. ad litteram, Ego d. cap. 26. n. 6. (d) L. 38. y 39. tit. 8. lib. 6. Recopil. (d) Anton. de Leon de Confr. Real, l. p. c. 26. n. 5. & seqq.

sea, y se entienda por la primera vez, que cada Encomienda vacare, quedando las dos terceras partes para el beneficio del proveido, y encomendado. De manera que con una aplicacion del dicho tercio, quede, respecto de aquella Encomienda, in perpetuum, y mientras Yo no mandare otra cosa libre, para haverse de encomendar en las dos terceras partes, de las quales no se ha de sacar tercio por estar ya sacado. Y porque á pocas provisiones se consumiria toda la Encomienda, sin quedar que encomendar, y para escusar este inconveniente, y qualquier genero de duda, lo executaréis, que así es mi voluntad, &c.

9 Juntamente se mandó, que lo que por razon de esta tercera parte se quitaba á los Encomenderos que havian sido mandados proveer, y acomodar en Rentas, ó Encomiendas de cantidad señalada, se les supliese en otras Encomiendas que despues fuesen vacando, y para esto se despachan cédulas particulares cada dia, como ya lo toqué en el cap. XI. de este libro.

10. Consiguientemente, porque los Encomenderos así terciados, que querian tomar en sí la administracion, y cobranza de toda la Encomienda con cargo, y fianzas de pagar á su Magestad la tercera parte que le tocaba, se quejaban que les compellian á poner á su costa en la Real Caja de Lima las cantidades que esto montaba, se despachó otra cédula en Madrid á 28. de Junio del año de 1621. dirigida al Marqués de Guadalcázar, Virrey del Perú, que declaró (asi por lo pasado como para lo por venir) que los Encomenderos, que de baxo de esta carga huviesen aceptado las Encomiendas, cumpliesen con meter los dichos tercios del valor de ellas en las cajas de los distritos donde estuvieren, sin embargo de que en los titulos, y despachos de ellos se diga hayan de meter el dicho tercio en la dicha Caja de esa Ciudad de los Reyes. Lo qual parece se pudo tomar de las reglas del derecho comun, que siempre nos enseñan (e), que los tributos, diezmos, y qualesquier otras contribuciones que los Provinciales hayan de pagar al Rey, ó á otras públicas funciones, no tengan obligacion de llevarlas por su costa, y riesgo fuera de sus Provincias.

11 Pero es de advertir, que he ido diciendo, que estas terceras partes se quitan, ó sacan en las del Perú, porque en otras aun no se ha practicado esta introduccion, excepto que en el Nuevo Reyno de Granada, de qualquier Encomienda, por una vez, se paga Media-Anata, sino es que sea ran ténue que no baste para ello; y de esta paga se manda hacer especial mencion en los titulos que se les dieren para las dichas Encomiendas, por cédula de Madrid de 15. de Octubre del año de 1522, que refiere el Lic. Antonio de Leon (f). * Vease lo añadido al fin de este capítulo.

12 Ya hoy, así de todas las Encomiendas, como de las demás cosas, que son, ó pueden ser de gracia, y merced Real, oficios, beneficios, Tom. I.

(e) L. forme, §. 2. ff. de cens. l. 1. C. de mul. & in quo loco, lib. 10. ubi DD. & alii plures apud Censum de censib. 2. p. cap. 2. q. 4. art. 5. n. 19. & 20. & Me d. c. 26. n. 12. & dixi sup. lib. 2. cap. 20.

(f) Anton. de Leon ubi sup. d. c. 16. n. 6. fol. 81. (g) Justin. Imper. in l. unic. C. de caduc. toll. in princ. (h) Auth. ut Judic. sine quoq. suffr. l. 1. vers. Hoc etiam, C. de offic. prof. prat. cum aliis apud Mastril. de Magistr.

renunciaciones, y dispensaciones, se lleva otra Media-Anata por los nuevos decretos, y pragmáticas, que para ello se promulgaron en España, y se mandaron estender á las Indias el año de 1633. por pedirlo así el grande aprieto de tantas guerras en que se hallaba su Magestad, y los excesivos gastos que en ella se le ocasionaban, los quales han obligado á valerse de éste, y otros medios de sacar, y juntar dinero, sintiendolo el que los manda executar, no menos que los que los vienen á pagar, y así espero en Dios que han de cesar como fueren cesando estas desventuras, y que la paz tan deseada nos volverá el sosiego, que en esto, y en otras nos ha quitado la calamidad de tan porfiadas guerras, como en semejante proposito lo dixo el Emperador Justiniano (g). Porque bien sabido es por todos el daño que causan tales imposiciones, y lo que se mandan escusar en derecho de que escriben mucho muchos AA. (h) y por ventura Yo volveré á decir algo en otro lugar.

13 En lo que se puede ofrecer duda es, en si esta tercera parte, que se manda aplicar á su Magestad, ha de ser libre, y horra de todas costas? Y hillo, que el Licenciado Antonio de Leon (i), parece que dice que sí, por estas palabras: *Este tercio es preferido, y se saca primero, y ante todas cosas de las Encomiendas.* Pero la razon del derecho, y de la equidad me hacen sentir lo contrario: conviene á saber, que se han de sacar de ella prorata los gastos, contribuciones, y diminuciones que tocaren á la gruesa de toda la Encomienda, y son anexos á ella. Porque supuesto que el Rey quiso, en el modo que dexó dicho, entrar á la parte de la quota de estas Encomiendas, y subrogarse en lo que en las mismas se pudiera dar, y situar á qualquier privado, como lo dicen las dichas cédulas, no hallo razon por donde deba escusarse de los gastos, y costas que le tocaren. Para lo qual hay textos, y autoridades expresas, y muy en terminos de graves Doctores (k).

14 De que Yo me valí en la causa de una hermana mia á quien se havia dado la Encomienda de los *Ancorámes*, que cae en el distrito de la Ciudad de la Paz, con esta carga de pagar al Real Fisco cada año la tercera parte, y que ella gozase el beneficio que llaman de las especies, y demás de lo dicho alegué otro capítulo de carta de 17. de Marzo del año de 1619. dirigida al Virrey del Perú, Principe de Esquilache, en que se le ordena, que si le pareciere convenir dexar el beneficio de las especies á los Encomenderos, con cargo de que paguen la tercera parte, rebaxadas las costas á los Oficiales Reales, por estas palabras: *Que esta misma hacienda en valor, habida consideracion, al tercio, baxadas las costas, se pague por el Encomendero en dinero en la Caja, y Oficiales de cada distrito.* Otra cédula de Madrid 28. de Junio de 1621, dirigida al Virrey Marqués de Guadalcázar, que referidas las antecedentes Dda 2 den-

lib. 1. cap. 20. Cabéd. decis. Lusit. 24. part. 1. D. Larcia decis. Granat.

(i) Leon d. cap. 16. n. 6. fol. 81.

(k) Text. & DD. in l. si quis servum, §. si cui certam, cum l. seqq. ff. de legat. 2. l. 2. i. princ. & in §. sicuri, de hered. vel actio, vend. laté Barbosa in l. si constante, §. fin. sol. matrim. num. 7. & seqq. & alii plures apud Me dict. sup. 26. n. 8. & 19. & sup. hoc lib. cap. 11.

dentes, que tratan de estos tercios repetidamente, dice, que lo que se ha de pagar es el valor de la tercera parte, como consta de aquellas palabras: *Huoiere de meter el tercio de su valor en la dicha Mi Caja*. Y de las que luego se siguen, que cumplan los Encomendados con meter el tercio del valor de las tales Encomiendas en las cajas de los distritos donde estuvieren. Porque el valor de los rendidos, en casos como este, se entiende ser aquel que queda, sacadas las expensas, contribuciones, y diminuciones, como lo dexo tratado, y probado latamente en el capít. XI. de este libro.

15. Pero sin embargo de esto condenó á mi hermana *in solidum*, ó por decir mejor á mí, que havia sido su fiador, un Visitador, que entonces estaba en el Perú, no sé qué fundado en mas razon de la que algunos suelen tener en viendo se en tales cargos, que es atenerse siempre en quanto hacen, y determinan á lo mas rígido, como sea en favor del Rey, ó su Fisco Real, pareciéndoles que con eso negocian gracia, y acreditan mas sus acciones, no considerando que los que son justos, y buenos como los nuestros, antes ponen su gloria, y riqueza en ser vencidos de sus vasallos en los pleytos en que tuvieren mejor, y aun igual justicia, como lo dixo bien Plinio en su Panegyrico á Trajano, y no menos bien Casiodoro, (1) siguiendo sus huellas en dos capitulos, ó epistolas de sus varias.

16. Otra duda se pudo tambien ofrecer en este punto, y es, si estas terceras partes se han de quitar, y rebajar solamente de las Encomiendas que se proveen en el Perú por los Virreyes, que allí tienen esto á su cargo, ó tambien de las que se proveen en España por su Magestad con consulta de su Real Consejo de las Indias, ó sin ella? Verdaderamente yo pensara que no se havia de estender á estas, porque mercedes Reales han de tener siempre todo colmo, y llenéz en sumo grado, como lo dice una ley (m); y tambien porque por la mayor parte, las que por esta via se hacen, son en cantidad señalada, y así no parece se deben terciar, ni andar en el embarazo de suplir en otras Encomiendas lo que se quitare de las así concedidas. Lo mismo halló que sentia conmigo Antonio de Leon (n).

* Haviendo consultado el Consejo, que se le hiciese merced á un Pretendiente, resolvió su Magestad que se le diesen tres, ó quatro mil ducados; y consultando esta duda, respondió su Magestad: *Siempre se ha de entender lo mas en mis resoluciones*; y se dieron los quatro mil ducados. Auto acordado 80, referido al fin del tit. 2. lib. 2. Recop. *

17. Pero sin embargo veo, que el Consejo estos días pasados declaró lo contrario, y hecha consulta sobre ello á su Magestad se despachó orden general para que de todas, sin distincion, se fuesen quitando las terceras partes, por conseguir más presto por esta via el desempeño de las Reales Cajas, y aumento de hacienda que se

(l) Casiod. 1. var. epist. 22. § 19. vide verba ejus elegantissima apud Me, d. c. 26. n. 24. l. non dubito, & ibi DD. de jure Fisci, & dicam alia infra lib. 5. c. 6.

(m) L. cum multa, C. de bon. que liber. ibi: *Culman habere precipuum.*

pretende para las necesidades que he referido, aun que no suele tenerse por el menor que tengan descanso, y consuelo los Subditos en las suyas; pues esa es la mayor riqueza de un Príncipe, como ya lo he tocado en otro lugar, y muy en terminos de este nuestro lo advierte Francisco Patricio (o).

18. Viniendo ahora á tratar de la otra nueva carga de las confirmaciones, es de saber, que se comenzó á introducir por Cédula Real, despachada en Valladolid á 20. de Septiembre del año de 1608. dirigida al Marqués de Montecarlo, Virrey del Perú, en que se le dice, que esto havia parecido conveniente al servicio de su Magestad, así en las Encomiendas, como en las Pensiones que de allí adelante se concediesen, y se señaló el termino de quatro años para venir á pedir, sacar, y presentar la confirmacion de ellas, con pena de perdimientos de frutos si así no se sacase, y presentase, aplicados á la Real Cámara. * L. 1. 2. 4. 5. y 6. tit. 19. lib. 6. Recop. *

19. Esta cédula dexó de cumplir el Virrey, representando algunas razones que tuvo por eficaces, para que se sobreseyese, como consta de algunas cartas, que en razon de ello escribió los años siguientes. Pero sin embargo se le mandó una, y otra vez que la cumpliese; y executase por cédulas de 3. de Abril, y 20. de Diciembre del año de 1610., y de 10. de Noviembre de 1612. Y se estendió despues el mismo orden, y mandato á la Nueva-España, y todas las demás Provincias de las Indias por otra cédula dada en Madrid á 17. de Enero de 1612. poniendo pena, no solo de perdimientos de frutos, sino de las Encomiendas á los que dexasen de llevar sus confirmaciones. Con que esto quedó asentado para lo de adelante, y se pone por carga, y condicion especial en los titulos de ellas, que se despachan por los Virreyes, y demás Gobernadores que tienen facultad de encomendar, cumpliendo con lo así dispuesto en las dichas cédulas.

20. Las quales despues, por la gran distancia de las Provincias de las Indias, y accidentes de la Navegacion, que muchas veces ocasionan detenciones inculpables (p), se templaron, y moderaron en quanto al termino; de suerte, que para lo del Perú, Chile, y Filipinas se estendiese á seis años; para lo de la Nueva-España, y sus Adyacentes, otras Provincias, é Islas mas vecinas á cinco, dentro de los quales se huviese de presentar la confirmacion, como consta por cédulas dadas en Madrid á 7. de Febrero del año de 1623. y á 28. de Julio del año de 1629. de las quales, y de las que arriba dexo citadas hace especial, y diligente mencion el Licenc. Antonio de Leon (q). * L. 6. tit. 19. lib. 6. Recop. *

21. Añadiendo bien, que esta necesidad de pedir, y llevar confirmacion incumbe tambien á aquellos, que en virtud de cédulas Reales fueren encomendados por los Virreyes, ó Gobernado-

(n) Leon d. cap. 16. num. 6. in fine.
(o) Dixi sup. lib. 2. c. 18. Patricius lib. 4. de reg. tit. 9.
(p) L. qui commensus, de re milit. l. 1. § seqq. ff. si quis caution. cum simil.
(q) Leon ubi sup. 1. part. cap. 17. per tot.

dores de las Indias: porque es general la disposicion de las dichas cédulas, como en casos semejantes lo dicen algunas leyes (r). Y como la razon que movió á despacharlas, y á requerir esta confirmacion, fue quererse enterar el Rey nuestro Señor, y su Real Consejo de las Indias, si se procedió justificadamente en la distribucion, y provision de las dichas Encomiendas, y pensiones; y si se pesaron, y atendieron bien los servicios, y meritos de los Competidores, y esta milita igualmente en los que concurren á pedir cumplimiento de sus cédulas futuras, ó expectativas, pues en graduadas, y preferirlas, ó posponerlas puede obrar tanto la gracia, y otros respetos indebidos; debió tambien correr, y militar la misma disposicion, segun la regla vulgar del derecho (s).

22. Demás de que aun quando quisiesemos decir, que del todo no parece igual la razon; pues el proveido en virtud de mandato, y Cédula Real, ya parece que lleva en ella la aprobacion del mismo Rey que se le concedió, y que de su mano consigue la Encomienda, aunque el Virrey, ó Gobernador se la confieran, como en terminos de Beneficios lo dice una célebre decretal (t), todavia quedan en pie las otras razones que dexo apuntadas, y esas bastan para sustentar la disposicion, y requisito de la confirmacion, conforme á textos, y doctrinas notorias (u). Fuera de que aun quando esto faltara, la disposicion general tiene tal fuerza, que se ha de entender, y practicar generalmente, aun quando hay mayor razon en un caso que en otro, ó en materias odiosas, como refiriendo para ello muchos textos, y AA. lo enseñan Tiraquelo, Craveta, y otros (x).

23. Pero si las Cédulas Reales, que así proponemos estar despachadas, no fuesen generales para las Encomiendas vacas, ó que fueren vacando, cerca de las quales es forzoso admitirse el concurso que llevo dicho, sino especiales para algunas Encomiendas ciertas, y señaladas: entonces no dudaré afirmar, que no se necesita de confirmacion, porque tenemos por aforismo corriente en derecho canónico, y civil, que quando el Papa, ó el Príncipe proveen, y eligen, en ese mismo acto, se incluye virtualmente su confirmacion, segun la doctrina singular de una glosa, que siguen, y celebran mucho Felino, Marco Antonio Cucho, y otros AA. (y) Aunque Cabedo refiere (z), que en Portugal mandó el Rey Don Juan el II. que se pidiesen confirmaciones generales de todas las donaciones hechas de

bienes de la Corona Real, y que de otra suerte no valiesen. * L. 2. tit. 19. lib. 6. Recop. * Por esta ley se manda, que se lleven confirmaciones, aunque la provision sea por Cédula Real.

24. De lo qual se puede inferir, é inferir en primer lugar, que pues esta confirmacion se repitió por tantas, y tan repetidas cédulas, y es como una señal de superioridad que el Rey nuestro Señor quiso reservar en sí estos casos, como en otros semejantes lo resuelven Craveta, y otros DD. (a), con razon se pudo mandar por ellas, que en los titulos de las Encomiendas se pusiese este gravamen, pena de perderlas. Porque esta fue una como nueva forma de estas gracias, y concesiones, que por el consiguiente induce condicion, y vicia el acto, si no se cumple, y purifica, como si nunca se huviera hecho (b).

25. En tanto grado, que dicen Molina, y otros (c), que el defecto de la forma es mayor que el de la substancia, y se ha de atender aun mas que su razon, y que la forma de la ley no se puede cumplir por equipolencias. Y en terminos de los contratos del Príncipe, y de otros particulares, y que se anulen, ó rescindan por qualquier defecto de la forma mandada observar en ellos por minimo que sea, prueban copiosamente lo mismo Tiraquelo, Surdo, Menoquio, y Molina, trayendo para ello muchos textos, y autoridades (d).

26. Y así vemos que pasa en los feudos de quien dimanaron las Encomiendas, porque tambien requireren confirmacion, y aprobacion del Príncipe, ó Señor que los concede; y no la impetrando dentro del tiempo por él, ó por la ley señalado, se pierden *ipso jure*, aun sin necesitarse para esto de sentencia condenatoria, ó declaratoria, segun la comun opinion de los Feudistas que refieren Julio Claro, y otros (e).

27. Y atendiendo esta condicion, y precisa obligacion de venir á pedir al Rey nuestro Señor estas confirmaciones, podemos decir, que su Magestad es el que verdaderamente las concede, y seguir indistintamente la doctrina de una glosa, que enseña, que el que confirma dá, la qual absolutamente siguen, y exornan graves AA. (f) Aunque la mas cierta, y comun opinion es, que si el acto que se confirma fue en sí nulo, é inválido, ó tuvo defectos considerables que suplir, y dispensar, entonces toma, y recibe su sér, y fuerzas de la confirmacion, y esta se tiene por nueva gracia; pero si no hubo que dispensar, y solo se pide, y concede por guardar el respeto de la superioridad, y la forma que en eso dispone, no es visto propriamente que dá el que con-

(r) L. 3. §. Divus, de sepulcr. viol. l. penult. §. ult. de jur. & fact. ignor.

(s) L. illud, ff. ad l. Aquil. cum similib.

(t) Cap. is qui, de prebend. lib. 6.

(u) §. affinitatis, instit. de nups. Velasc. litt. E. n. 23. in terminis, Gratus cons. 120. n. 47. lib. 2. & Cancr. 3. var. cap. 2. n. 208. §. seqq.

(x) Tiraq. de retract. linag. §. 1. glos. 14. n. 102. Craveta cons. 92. n. 4. Gutierr. cons. 5. n. 5. §. 6. & plures alii apud Valenz. cons. 21. n. 43. §. seqq. & Me d. cap. 26. n. 33.

(y) Gloss. in cap. 1. verbo Provisionem, de elect. lib. 6. Felino, in cap. eam te, n. 3. §. 4. de rescript. Cuchus lib. 4. major. instit. tit. 4. n. 52. quorum verba vide apud Me dict. cap. 26. n. 35. §. 36.

(z) Cabed. decis. 5. n. 4. part. 2.

(a) Craveta consil. 908. num. 1. Decian. resp. 19. n. 136.

vol. 3. & alii apud Græveum practic. cond. lib. 2. concl. 1. n. 1. & Me d. c. 26. n. 37.

(b) L. Mævius, §. l. qui heredi, de cond. Edemon. cum vulg.

(c) Molin. de primog. lib. 2. c. 6. n. 37. & cap. 7. n. 1. Castill. 5. controu. c. 119. n. 6. §. seqq. & alii apud Valenz. consil. 87. n. 77. & Me d. cap. 26. n. 40.

(d) L. necessario, §. 1. ff. de peric. & comm. late Tiraq. in l. si unquam, verbo Revertatur, n. 277. Surd. cons. 129. n. 36. Menoch. cons. 134. n. 30. & 31. Molin. de pact. nups. lib. 3. q. 51. n. 11. §. 12.

(e) Clarus, §. feudum, q. 49. Tusch. litt. F. concl. 124. Marescot. 1. var. c. 8. n. 2. Covarr. decis. 3. & alii ap. Me d. c. 20. n. 41.

(f) Gloss. per text. in l. lege obvenire, 130. de verb. signific. cum aliis apud Valenz. cons. 79. n. 11. Ponte de Prorreg. pag. 284. & Me d. c. 26. n. 43.

firma, ni toma fuerzas el acto desde el tiempo de la confirmacion, sino de su primera concecion, á la qual se retrotrahe la confirmacion, ni esta se tiene por nueva gracia, ni se puede denegar, porque se tendria por agravio, y falta de justificacion el denegar lo que siempre se ha acostumbrado conceder, como en varios lugares, y por muchos textos, que con esta distincion se reducen á concordia, lo enseñan despues de otros antiguos Tiraquelo, Menoquio, Gail, Greveo, & infinitos modernos (g). * Ontalv. de jur. superv. in addit. ad q. 1. á num. 61. *
 28. Los quales extraño, que olvidasen en esta materia un insigne lugar de Baldo (h), que con terminos filosoficos nos enseñó esta misma distincion, diciendo, que hay una confirmacion que se llama *insufundente*, que es la que se hace dispensando en las nulidades del acto que se trata de confirmar, y como haciendole, y vivificandole de nuevo, y entonces desde ella es visto tomar su valor, y ser, y en virtud de ella se han de pedir, y obrar en juicio, y fuera del sus efectos. Otra, que se llama *transfundente*, que es quando absolutamente se aprueba lo hecho, y solo se autoriza por el confirmante, y entonces el primer acto es el que se executa, y por él se pide, y desde él toma fuerzas la disposicion. Lo qual es digno de tenerse en memoria para muchos puntos que pueden acontecer, y especialmente para saber desde quando hará suyos los frutos el Encomendero, y estará obligado á pagar nueva Media-Anata, como por nueva gracia.

29. Lo segundo, de la misma causa, y origen de pedir estas confirmaciones de las Encomiendas infiero, que los Virreyes, y Gobernadores, que las proveen en las Indias, están obligados á poner en el título de la concecion de ellas, cuya confirmacion se ha de venir á pedir al Consejo la calidad, y cantidad de la Encomienda: el modo de su vacacion, y en qué cosas, ó frutos consiste (que las que solian estar tasadas en servicio personal, se mandaron quitar, como ya lo dixen en el cap. I. del libro segundo), * vease el n. 79. del capít. XXV. donde se ponen las prevenciones que ha de tener el título. *

30. Asimismo han de referir los meritos, y servicios del Encomendero si tiene otras Encomiendas, y qué otras remuneraciones ha recibido, que se pusieron edictos para llamar, y oír á los demás que se tuviesen por benemeritos, y se quisiesen oponer á las tales Encomiendas, y qué razones tuvieron para escoger el que nombraron, y tenerle por mas digno.

31. La razon de esto es, que como la obligacion, y carga de pedir esta confirmacion se in-

troduxo, para conocer, entender, y saber entera, y distintamente todas estas cosas, y si en la eleccion, y provision del Encomendado se procedió justificadamente, es forzoso que se exprese, narre, y especifique todo lo necesario para que el Consejo se pueda hacer capáz de lo que se ha obrado. Porque la confirmacion incierta, ó de derecho incierto, no vale segun reglas, y doctrinas del (i), y qualquier subrepcion, ú obrepcion, que, ó sea bastante para impedir la confirmacion, ó para hacerla obstaculo, ó para que por lo menos se halle el superior mas dudoso, ó dificultoso en concederla, vicia la tal confirmacion de la misma suerte que otros qualesquier rescriptos de gracia, ó de justicia; y especialmente los beneficiates; porque en todos debe intervenir la voluntad del que los concede, la qual es visto faltar donde se hallan los vicios, y defectos que he referido, como lo enseñan infinitos textos, y Autores á cada paso (k).

32. Mirando á esto dixo Baldo, referido por Jason (l), que la imperacion subrepticia no vale, aunque sea santo el que impetra. Y hablando en terminos de la necesidad de expresar el verdadero valor, dicen lo mismo Felino, y otros, que refiere Menoquio (m).

33. Por esto solemos decir comunmente, que la confirmacion no se puede entender á calidades, obstanacias, y defectos no expresados, ó mencionados en la narrativa de su suplicacion; y que la confirmacion es nula donde es nulo lo confirmable; y que la que se hace en forma comun, obra poco, ó nada, porque no quita, ni suple los defectos que trae consigo el acto, y solo sirve de darle alguna mas fuerza; y autoridad, como ya queda dicho, y lo prueban muchos textos, y AA. (n) que juntando otras muchas cosas para este intento; finalmente concluyen, que toda confirmacion en duda se presume ser hecha en forma comun, y que no induce cosa de nuevo, antes lo dexa en el estado en que lo halló, y que la confirmacion no prueba lo confirmado, sino es que se muestre, y que para excusar esto, y que parezca que el Principe la concedió *ex certa scientia*, es muy sano consejo que se inserte en ella el privilegio, ó título que se trata de confirmar. * Anrún. de donat. Reg. capitulo 7. numero 30. *

34. Pero en esto convendrá advertir, que no se podrá decir del todo subrepticia, si se halla por mayor parte, y en lo substancial verificada su narrativa, como á otro proposito lo dexo dicho en el cap. IX. de este libro, y en este de las confirmaciones Marquesano, Benedito Capra, y Nicolao Garcia (o), aunque este en las

(g) Tiraq. de retract. linag. §. 1. glos. 10. n. 67. Menoch. cons. 292. Gail. & Græveus, lib. 2. obser. 1. Tusch. litt. C. cons. 704. §. 710. Surd. decis. 245. Monter. decis. 27. 35. n. 70. & in numeri alii apud Me d. c. 26. ex n. 44. ad 57.
 (h) Bald. omnino videndus, in l. ex placito, per text. ibi, C. de rer. permut.
 (i) DD. in l. & quia, de jurisd. omn. jud. Felin. & alii, in c. dilecta, de rescrip. & cap. porrecta, de confirm. util. vel inutil. Oldr. cons. 154. Rebuff. in l. suo signatum, §. incertus, vers. Sexto confirmatio, ff. de verb. signif.
 (k) L. 1. §. 2. l. si non cognitio, C. si contrarius, l. 36. tit. 18. p. 5. cum aliis apud Tiraq. de ces. causa, limit. 3. n. 12. cum seqq. Covarrub. 3. var. cap. 20. Menoch. de arbitri.

casu 201. Valenz. cons. 69. n. 90. & Me d. c. 26. n. 53. & seqq.
 (l) Bald. in cap. fin. per text. ibi: Ut lite non contestaria, Jason in l. n. 53. C. si contra ju.
 (m) Felin. in cap. ad aures, n. 4. §. 10. de rescript. Ripa Rebuff. Mandos. & alii apud Covarr. d. c. 20. n. 7. & Menoch. d. casu 201. n. 77.
 (n) L. & si legibus, C. si contrarius, cap. 2. cap. cum dilecta, & per totum, de confirm. util. cum aliis apud Molin. de major. lib. 4. cap. 9. Marches. de com. tit. 1. part. pag. 64. Valenz. cons. 69. Maresc. 2. var. cap. 67. & Me omnino vidend. d. c. 16. ex n. 56. §. 60.
 (o) Marches. sup. l. p. pag. 134. n. 136. Capra reg. 50. numer. 52. Nicol. Garc. de benef. 6. p. c. 2. n. 189.

casos de gracia, requiere que todo lo narrado se verifique.

35. Lo tercero, dexando otras cosas de esta materia por tan vulgares, que no parece justo detenernos en ellas: de lo dicho infiero asimismo, que el Principe que confirma estas Encomiendas, ó en forma comun, ó en forma especifica, nunca se presume que quiere perjudicar al derecho de qualquier tercero que haya sobre ellas puesto pleyto á los Encomendados en las Audiencias de las Indias, ó que justamente le pueda poner, y no pareciere haver sido citado para pedir, y sacar la confirmacion, y bastante oído, y vencido antes de darla. Lo qual se funda, en que así como qualquier gracia, merced, y privilegio de los Príncipes se entiende concederse sin perjuicio de tercero, segun la regla vulgar del derecho (p). Lo mismo sucede, y se practica en estas confirmaciones, como lo enseñan todos los textos, y Autores que de ellas tratan (q), resolviendo, que esto procede, aunque la confirmacion se diga que se ha hecho, ó dado de *motu proprio*, cierta ciencia, de plenitud de potestad, y con derogacion de lo que pudiere obstar en contrario; porque todas estas clausulas se presumen puestas fuera de la intencion del Principe, y de estilo de las Secretarias, ó sus Notarios, como lo dicen muchos DD. antiguos, y modernos (r), y mejor que todos Baldo (s), aconsejando, que por esta causa, y por los muchos pleytos que cada dia se engendran del estilo de poner tales clausulas, se havian de mandar quitar del todo en estos despachos, ó que por lo menos no se frecuentasen tanto.

36. Lo qual es conveniente tener advertido contra algunos, que se dan mucha prisa á sacar los títulos de sus Encomiendas, y los presentan en el Consejo, sin hacer mencion que quedan litigiosas, ó contradichas, ó del derecho de otros terceros, para tener ganada, antes que ellos lleguen; la confirmacion, pensando que con esto mejoran su causa; porque deben saber, que no les puede servir de nada esta prisa, y anticipacion, pues siempre que pareciere el tercero, y pidiere ser oído en razon de su derecho, debe ser admitido, como latamente, despues de otros, lo prueba Cancerio (t), añadiendo, que el Principe nunca se entiende que quiere perjudicar á algun tercero en el derecho que pueda tener *in rem*, ó *ad rem*, y que se presume que le enganaron, si del privilegio, ó confirmacion resulta lo contrario; y que aun quando conste con evidencia que fue esa su voluntad, se ha de inter-

pretar, y templar de suerte, que el perjuicio sea el menor que fuere posible. * Ontalvo de jur. superv. in addit. ad q. 19. á num. 53. *

37. Estos dias se ofreció este punto en el Consejo en la causa de un Encomendero de Cartagena, á quien un Opositor movió pleyto sobre la Encomienda que el Governador le concedió, apelando de su injusta provision al Consejo, donde tuvo en favor dos sentencias en vista, y revista, de que ganó executoria; y queriendo tratar de valerse de ella el contrario, se opuso mostrando tener confirmada su Encomienda por el Consejo, y querian sus Abogados ser oídos de nuevo contra la executoria por este pretexto, alegando que no se havia presentado en el pleyto, y que le prestaba excepcion legitima para defenderse, aunque sobrevino por causa de futuro; y que no se puede decir atendido el procurar esta gracia de la confirmacion del Principe, para mas conservar, y asegurar su derecho, como lo dicen Bartolo, y otros (u).

38. Pero sin embargo el Consejo tuvo por llano, que no le aprovechaba esta confirmacion para armar nuevo pleyto, y así mandó se repetiese la peticion en que lo intentaba; porque como consta de lo referido, la dicha confirmacion no pudo dar nuevo derecho á este Encomendero; y caso que aun por sí pudiera añadir alguno, era nula, y subrepticia; por no haver hecho mencion de la *livpendencia*, y del perjuicio de tercero, como expresamente, y muy en terminos lo enseñan Abad, y otros (x); diciendo: *Que el privilegio, ó qualquier otro derecho, que sobreviene por gracia, ó concecion del Principe sobre pleyto pendiente, no obra; ni ayuda en cosa alguna al que le consigue, y mucho menos contra sentencia pasada en cosa juzgada, pues entonces queda cerrada la puerta á todo recurso.*

39. Pero si diéramos caso, y en que pendiente el pleyto se ganara la confirmacion, no en forma comun, sino especifica; y con relacion del, y de su estado, y de las pretensiones del tercero, y mostrando el Principe, que era su voluntad que fuese preferido el nombrado por el Governador, seria forzoso obedecer su mandato, y cesaria el pleyto, y le aprovecharia este derecho, aunque haya sobrevenido *livpendente*, como se colige de unos textos muy singulares, donde lo notan los Ordinarios, y otros muchos, que refieren, y siguen Parisio, Afflicis, y Tiraquelo (y).

40. Lo ultimo infiero, que los que no entran en Encomiendas por nueva gracia, sino por la via de sucesion, como hijos, nietos, y mugeres á falta de ellos, segun lo dicho en otras

(p) L. 2. §. merito, & §. si quis á Principe, ff. ne quid in loco publi. l. neque aous, C. de emancip. liber. l. 11. tit. 18. part. 3.
 (q) Cap. 1. cap. sua nobis, cap. fin. de confirm. util. Bald. Felin. Decius, Cram. & alii apud Decian. resp. 38. num. 231. lib. 3. Græveus, dict. cap. 1. ex num. 45. ad 48. Marches. sup. 3. part. pag. 170. num. 37. & Me dict. cap. 26. num. 62.
 (r) Covarr. in rubric. de test. 2. part. num. 14. plurimi apud Petr. de potest. Princip. quest. 2. fol. 203. Farinae. decis. 141. num. 4. Cancero. dict. cap. 3. num. 101. & seqq. Valenz. cons. 119. num. 112. vol. 2. & Me dict. cap. 26. num. 63. & 64.
 (s) Bald. consil. 292. num. 3.

(t) Cancero. d. cap. 3. num. 29. & seqq. & num. 40. 102. & seqq.
 (u) Bartol. in l. cogi. 11. C. de petit. hered. Cabed. decis. Lusit. 120. n. 11. p. 1. & alii apud Anton. Gabr. comm. concl. tit. de iudicis, concl. 3. num. 6.
 (x) Abb. in cap. fin. ut livpendente, num. 8. Felin. cons. 32. num. 11. Landerch. cons. 106. num. 7. March. sup. l. p. pag. 225. num. 313. Cancero. dict. cap. 3. num. 470. & 473. & seqq. Franch. Lanar. Gabr. & alii apud Me dict. cap. 26. n. 72. & 73.
 (y) L. sin autem, §. 1. de rei vind. l. si mulier, ff. sol. matrim. Bart. Bald. Alex. & alii apud Paris. consil. 125. n. 11. & 12. vol. 1. Afflicis in c. 1. n. 99. cum seqq. qui succet. tenet. Tiraquelo. post leg. connub. glos. 8. q. 11. n. 99. cum seqq.

IV POLITICA INDIANA.

400 capitulos, no están obligados á pedir, y llevar confirmacion de ellas, porque cesan en este caso las razones que obligaron á introducirla, pues no las consiguen por la eleccion de los Gobernadores, sino por la providencia, y llamamientos de la ley; y así no se les despacha nuevo título, sino el de su antecesor, que entró á gozar la primera vida, y la confirmacion que en él intervino, aprovecha á todos sus descendientes que dél tienen causa, como en semejantes casos lo enseñan Dino, y otros (z), diciendo, que el acto, una vez confirmado por el Príncipe, no requiere otra confirmacion, y en los terminos del nuestro lo observa bien Antonio de Leon (a).

41 Aunque hay algunos, que para mayor seguridad, y cautela, hacen se les despachen títulos de tales Encomiendas, y piden confirmacion de ellas, lo qual en ninguna manera se debe reprehender, porque antes los mismos Doctores lo tienen por sano consejo; porque las gracias, y privilegios que tienen confirmacion de mas Reyes, se tienen por mas firmes, como lo prueban Aretino, y otros muchos (b), diciendo, que á nadie le puede estar mal cumular muchos títulos para consolidar su derecho, y que esto es mas de utilidad que de necesidad, y que en Francia nunca se pide nueva confirmacion del privilegio, ya concedido, y confirmado, sino es quando la sucesion del Reyno muda linea, y pasa de hijos á transversales.

42 Esto baste por ahora en materia de la confirmacion de las Encomiendas, que podrá servir igualmente para las que se vienen á pedir de las ventas, y renunciaciones de los Oficios, que tambien se requieren por otras cédulas, de que trataremos en otro lugar, y para la question, si los elegidos pueden gozar, ó exercer mientras consiguen la confirmacion, se podrá vér lo que escriben Juan Gutierrez, Avendaño, y Bobadilla, y otras questiones en Marescoto, y en Marescoto (c).

43 Mas porque sucede muchas veces, que el

Consejo, denegando la confirmacion, manda volver los frutos, si conoció que la Encomienda fue mal proveida, es de advertir, que esto se funda en que el título que este Encomendero tuvo, se reduxo á no título, y sin él, y sin buena fé no se dá prescripcion, ni percepcion de frutos, segun reglas de derecho (d).

44 Pero si la denegacion se hace por otras causas mas ligeras, no se suelen mandar volver los frutos, porque parece que la autoridad del Gobernador que concedió la Encomienda, dió justo título para poseerla, y disfrutarla (e). Y tambien se considera el servicio que hizo el encomendado en este medio tiempo, con el qual pide la razon, que se compensen, ó computen los frutos que ha percibido (f).

45 Tambien sucede de ordinario, que despues de reconocidos los defectos que pueden retardar la confirmacion, y opuestos por el Fiscal de su Magestad, la parte parece, y pide se le dispense en ellos, ofreciendo algun dinero por esta gracia, ó composicion, lo qual se suele admitir, y en ello no hay que mover, ni tener escrupulo, porque supuesto que todas estas leyes de las Encomiendas penden de la voluntad del Rey que las introduxo, bien puede dispensar en ellas, como, y quando le pareciere, como ya otras veces lo he dicho (g), y en pudiendo dispensar á su alvedrio, tambien podrá llevar por esas dispensaciones lo que justo fuere, sin que por eso se dexen de tener por gracia, y merced Real, como lo dice un célebre texto, y por él Baldo, Molina, Rosenthal, y otros graves DD. (h), lo qual es hoy muy digno de notar por las muchas concesiones, que de este modo se hacen, reduciendolas á composicion de dinero, por pedirlo así los aprietos, y guerras en que se halla la Monarquia.

46 Otras confirmaciones se vienen asimismo á pedir al Consejo de estatutos, y ordenanzas hechas por algunas Ciudades, Villas, y Lugares, ó por otras Comunidades de las Indias; y tambien para ellas nos podremos valer de las reglas, y doctrinas que están referidas, y de lo que juran Bobadilla, y otros muchos AA. (i) disputando latamente, entre otras questiones, aquella tan ventilada, si estos estatutos, y ordenanzas se pueden, y deben guardar en el entretanto que se negocia, y concede la confirmacion.

* Esto de la tercera parte se mandó en las leyes 38. y 39. tit. 8. lib. 6. Recop. Y en la ley 50.

(z) Dino in l. privilegia. C. de Sacros. Eccles. Bald. cons. 355. n. 6. vol. 3. Afflicti decr. 128. num. 1. Peregr. cons. 44. num. 66. volum. 1. (a) Anton. de Leon de Confir. Real. 1. p. c. 17. fol. 91. n. 19. cum seqq. (b) Aretin. consil. 15. dub. 2. in fin. Roman. consil. 327. Loaces. Amat. & alii ap. Valenz. cons. 79. n. 125. Græveus, & Gail. d. lib. 2. c. 1. n. 7. & seqq. Mager. de adv. armat. c. 16. num. 283. & cap. 14. num. 102. & Me d. cap. 26. n. 78. & seqq. (c) Gutierrez, consil. 31. n. 19. & seqq. Avend. in c. prei. 1. p. c. 19. n. 21. Bobad. in politic. lib. 2. c. 16. n. 155. Maresc. 1. var. c. 53. Marches. d. tract. de commiss. 2. p. pag. 552. n. 2. Ego d. c. 26. n. 81. & 82. (d) L. qui bona, l. bona fidei, de acquir. rerum domin. §. ii

quis à non domino instit. de rer. divois. cum aliis apud Covarr. 1. var. c. 3. n. 6. Cevallos, Gilchen. Pinel. & alii apud Me d. cap. 26. num. 86. (e) L. justè possidet. de acq. posses. (f) D. §. si quis à non domino, ibi: Naturali ratione placuit, &c. (g) Supr. hoo lib. cap. 2. D. Valenz. cons. 83. n. 43. (h) L. Titius, 3. ff. de obseq. prestand. l. in edibus, §. 1. ubi Bald. & ceteri, ff. de donat. idem Baldus in preliud. feud. n. 6. Molin. lib. 4. cap. ult. n. 64. Rosenth. de feud. cap. 1. concl. 2. n. 3. & cap. 2. concl. 61. per tot. (i) Bobadill. sup. lib. 2. c. 16. n. 129. & lib. 3. cap. 8. ex num. 152. Gratian. reg. 434. Diaz reg. 555. Ahumada, Gregor. Lopez, in l. 12. tit. 1. p. 1. glos. 1. ex n. 5. & plurimi alii apud Me d. cap. 26. n. 91. & seqq. quem vide.

se mandó, que en los títulos se notase como quedaba pagado el tercio. Despues por la ley 40. se mandó, que la renta del primer año de las Encomiendas del Perú se introduxese en la Real Caja. Y por la ley 20. tit. 9. lib. 6. se mandó, que esto se entendiera en las Encomiendas que excedieren de 800. ducados.

47 * Esta confirmacion se ha de pedir no solo en las Encomiendas, sino en las pensiones, situaciones, ú otra renta, con señalamiento de cantidad, ó sin ella. L. 1. tit. 19. lib. 6. Recop.

48 * Si dentro del termino señalado no lleva la confirmacion, pierde los frutos, y se aplican á su Magestad, y se manda, que se embien á España, y este termino no lo pueden prorrogar los Virreyes, ni otro alguno. L. 6. tit. 19. lib. 6. Recop. Para las Audiencias de Lima, la Plata, Santiago de Chile, y Manila se señalan seis años, que han de correr desde el día de la provision, hasta el de que se presenten con la confirmacion ante el Governador, ó Justicia Mayor de las Provincia donde está la Encomienda; y para las demás Audiencias se señalan cinco años. La práctica ha establecido, que si dentro del termino obtiene la confirmacion, no se repare en la presentacion, y por eso está prevenido, que se anote el día en que llegaron al Consejo los autos, y esto por las dilaciones que suele haver por las ocupaciones del Consejo, y porque al impedido no corre el termino, como queda probado en este libro III. cap. XII. num. 23.

49 * En estas confirmaciones que se litigan hay autos de vista, y revista. Auto acordado 11.

referido en el fin del tit. 2. lib. 2. y en el tit. 19. lib. 8. Recop.

50 * Quando llegan al Consejo autos sobre confirmacion de Encomiendas se anota en ellos el día que se recibieron, ó los presentó la Parte, y por un Oficial de Secretaria se llevan al Presidente, ó al que gobierna el Consejo, para que lo encomiende á uno de los Ministros de la Tabla, y si este no halla reparo se pasa á la confirmacion: y si halla reparo, que se puede indultar, lo propone, y se ajusta con la parte, y esto sucede en las que no son litigiosas; porque si lo fueren se vén en Justicia en la Cámara: y lo mismo será si el Ministro á quien se cometió, hallare que se debe hacer saber al Fiscal, porque entonces se vé en la Cámara. Auto acordado 55. y 139. referidos al fin del tit. 19. lib. 6. Recop.

51 * No corre la renta al Encomendero hasta que esté confirmado: y ultimamente se despachó cédula á la Governacion de Yucatán, para que entre tanto que llega la confirmacion perciba los frutos debaxo de fianza de restituirlos, si se denegate. L. 4. tit. 19. lib. 6. Recop. Pero yo tengo por mas conveniente, que estos frutos se recojan por Oficiales Reales, y los tengan en deposito por cuenta á parte hasta la confirmacion, y mas en el tiempo presente, que son pocas las que se dan á descendientes de Conquistadores, porque no los hay, y su Magestad tiene declarado el ánimo de ir las incorporando en la Real Hacienda, y mas á vista de los muchos gastos de la Corona, y que los vasallos de España no pueden sufrir mas carga de la que llevan. *

CAPITULO XXIX.

COMO SE ACABAN, Y RESUELVEN LAS ENCOMIENDAS.

Si el Rey las puede quitar sin causa, ó con ella, en comun, ó en particular. Y si quando restituye la quitada, ó perdida, se ha de tener, y juzgar por nueva, ó antigua.

SUMARIO

- 1 Casi todas las cosas tienen principio, aumento, y disminucion, y así las Encomiendas.
2 Se acaba la posesion de las Encomiendas por muerte del poseedor, y por otros casos que refiere.
3 Otros remision, y cédulas de la materia.
4 Este fue pacto entre los Encomenderos, y el Rey, y n. 5.
5 El derecho de la reversion es favorable.
6 Si el feudo se acaba, se consolida el dominio útil con el directo.
7 La Encomienda se pierde en los casos prevenidos en las leyes, y en casos de igual, ó mayor razon.
8 El que profesa en Religion, pierde la Encomienda, y n. 10.
9 Hecha la profesion, pasa á la segunda vida.
10 Por delitos de laessa Magestad se pierde la Encomienda para si, y sus hijos.
11 Qué será en quanto á la muger. Ibidem.
12 Proponee si el Rey sin causa puede quitar algunos, ó todas las Encomiendas.
13 Razones por la sentencia afirmativa, y n. 15. 16. Tom. I.
17 Y en los feudos.
18 Porque para fundar no hubo mas ley que la voluntad del Principe.
19 El Papa puede sin causa derogar el derecho positivo.
20 Y quitar los beneficios.
21 Los Reyes pueden quitar lo que dieron.
22 La contraria sigue el Autor, si no hay gravissima causa.
23 Fundada en autoridades, y en una ley de la Recopilacion de Castilla.
24 Cámara Real es lo mismo que Fisco.
25 Las pensiones deben durar como las Encomiendas, y n. 26.
26 Los Reyes deben repartir las tierras á los que les ayudaron á ganarlas.
27 Quando el Principe concede exencion de tributos á un pueblo por servicios que ha hecho, no la puede revocar.
28 En los feudos de contrato sucede lo mismo.
29 Y en las Donaciones Régias.
30 Si lo contrario hace se presume engañado.
31 Eec 32 Reg