dicha Iglesia lo que confiessa ser justamente repetido.

Estando concluſos los Autos, se intentaron por Parte de la Santa Iglesia de Durango dos Articulos: El primero, sobre que se sequestrassen los Diezmos hasta la determinacion: Y el segundo, sobre que las Iglesias de Guadalaxara, y Valladolid afianzassen; los que substanciados, se mandò, que sin embargo de lo pedido en uno, y otro por dicha Santa Iglesia se traxessen vistos los Autos en definitiva: en su vista por sentencia pronunciada à los 5. de Julio del año passado de 1737. se mandò *guardar, cumplir, y executar lo Executoriado por el Real, y Supremo Consejo de las Indias, por la suya de 25. de Septiembre del año de 726. y que en su consequencia à cada Obispado se prorratee lo que se le debe pagar, y contribuir segun el tiempo, que gastare el Ganado menor, y conforme à su numero de Cabezas desde la entrada trasquila, y buelta à sus proprios agostaderos, regulado por los Administradores de las haziendas, à cuyo cargo fueren las majadas. Y por lo que mira al sequestro, ò fianza pedida por Parte de la Santa Iglesia de Durango, y satisfaccion de lo passado, y costas, que demandaba, se declarò no aver lugar: y se mandò corra el expressado prorratèo en la forma prevenida por dicha sentencia, desde que se hiziesse notoria à las Partes*; la que notificada se suplicò por la de Valladolid, se admitiò la suplicacion, y se halla substanciada la instancia.

NOTA.

NO es mi intento embarazar à los Sres. Juezes, que hàn de determinar esta Causa, adornando este Informe con divinas, y humanas letras: porque asistiendoles, como à perfectos Jurisperitos, su entera noticia; considero, que mas serìa defraudarles el tiempo en perjuycio de la Causa publica, que lisonjearles el gusto con flores de erudicion: (quando se hallasse fertilizado mi corto Ingenio, que no lo està) mi intento solo es, explicar con fidelidad el Hecho, y exponer à su mejor Censura los fundamentos, que me hàn parecido serlo del Derecho, que asiste à la Santa Iglesia de Valladolid (à quien defiendo) para que sea absuelta de la demanda, que se le hà puesto; si lo consigo, serà glorioso mi trabajo; y si no lo consiguiere avrè satisfecho à mi obligacion.

Hæc si displicui, fuerint solatia nobis:
Hæc fuerint nobis præmia, si placui.

PUN-

PUNTO PRIMERO.

QUE NO AY LEY REAL DE PARtida, ni Municipal, que expressamẽte decida el caso presente; y que la Ley de Partida, en que se funda la Parte de la Santa Iglesia de Durango, quando por ilacion lo comprehenda, no debe por ella juzgarse, sino à favor de la costumbre immemorial legitimamente prescripta, que han tenido estas Santas Iglesias, sin interrupcion en el modo de dividir los Diezmos, de los Partos, y Lanas derribadas de los Ganados, que pastando en uno, ù otro Obispado, se trasquilan en el de Valladolid.

N. 1. DIO motivo à assentar la primera parte de esta Conclusion el equivoco padecido por el Patrono de la Santa Iglesia de Durango en el ingresso del Informe, que hà publicado, y en que poniendo à la letra la Ley 9. del tit. 20. de la partida 1. añade, que esta se halla mandada guardar en las Indias por la Ley 6. del tit. 16. lib. 1. de la Novissima, la qual tambien inserta à la letra; pero con el error casual (pues no me persuado fuesse estudioso) de poner en lugar del numero, ò palabra *segunda* el numero, ò palabra *nona*, para persuadir, que la Ley de Partida traducida, y tan exclamada, que es la 9. del citado titulo, y partida, està expressamente mandada guardar por la Municipal en estos Reynos: Pues aunque este equivoco con facilidad lo advierten, assi los Señores Juezes, como los doctos Causidicos, que manejan los volumenes de uno, y otro Derecho, no lo pueden conocer los que no lo tienen por profession; y assi para desengaño de estos, y reducir à los Canceles de la verdad la proposicion, repito a la letra la Ley de Indias, que de contrario se cita, y cuyo thenor es el siguiente: *En quanto à los Diezmos, que se deben pagar de los Ganados en nuestras Indias, man-*

da-

damos, que se guarde la Ley. 2. del tit. 20. part. 1. que cerca de lo susodicho dispone en todo, y por todo, segun, y como en ella se contiene.

2 Lo que esta Ley 2. (à que la ante dicha recopilada se refiere) establece en quanto à los Diezmos de los Ganados, es, *que se pague de las Yeguas, de las Bacas, è de las Ovejas, è de todos los otros Ganados de qualquier natura, que sean; Ca deben dezmar los fijos, que ovieren de todos estos Ganados, è los Esquilmos, que llevaren de ellos; assi como Queso, è Lana.* Esto es lo que se manda por la citada Ley recopilada se observe en las Indias; pero no es esto de lo que se trata en la Ley 9. ni lo que oy se controvierte.

3 Igualmente se assienta en el ingresso de dicho Informe, que la Ley 9. determina, que si los Ganados residen medio año en el un Obispado, y medio año en el otro, se divida por mitad el Diezmo; y esto es verdad, pero se añaden las siguientes palabras: *Y determina tambien, que si pascieren tres partes de un año en un Obispado, y la una parte en otro, que se partan los Diezmos con respecto al tiempo de los pastos.* Y esta Clausula, y definicion, no se halla en toda la letra de la Ley, como ella misma lo demuestra; y semejantes descuydos en lo substancial, como pueden dàr ocasion à concebir verdadero lo afirmado deben escusarse, y es cosa muy diversa, que de lo que establece, y decide la Ley, infiera el ingenioso discurso del Patrono cierto lo que concibe, ò *que la Ley lo determine*, porque ay distincion real, entre lo que se lee, y lo que se entiende.

4 Advertidos por aora estos dos equivocos (que se ofrecen, como sombras, ò manchas en el lucido espejo del contrario Informe) para demostrar enteramente la primera parte de la Conclusion assentada, siendo esta mera negativa; se presume verdadera, mientras no se señalare Ley de uno, ù otro Derecho Real, que la falcifique; y en verdad, que por lo respectivo al Derecho de Partida, la Ley 9. del tit. 20. de la 1. no propone el caso presente, y assi mal puede expressamente decidirlo.

5 Cinco son los que en su letra figura. El primero, quando los Ganados pastan todo el año en el territorio, en que havitan sus dueños, y entonces *decide*, se pague el Diezmo à la Iglesia de donde son Parrochianos. = El segundo, quando los Ganados pastan todo el año en otro Obispado distinto de aquel, en que sus dueños tienen el domicilio, y entonces *decide*, se pague todo el Diezmo à aquella Iglesia en cuya Diœcesi pastaron. = El tercero, quando los Ganados pastan medio año en el Obispado donde son Parrochianos sus Señores, y medio año en otro Obispado, y entonces *decide* se parta el Diezmo entre los dos Obispados. = El quarto, quando el Ganado anda por muchos Obispados, desuerte, que no pueda saberse ciertamente en qual de ellos permaneciò mas tiempo, y entonces *decide*, que por quitar contiendas, se pague la mitad del Diezmo en el Obispado donde pastan los Ganados, y la otra mitad à la Iglesia donde son Parrochianos sus dueños. = El quinto, quando el Ganado pasce de dia en un Obispado, y yaze de noche en otro, y entonces *decide* se divida por mitad el Diezmo entre uno, y otro Obispado; y ninguno de estos cinco casos es el de la presente controversia; pues el motivo de ella hà sido alegar la parte de la Santa Iglesia de Durango, que los Ganados, que salen de aquel Obispado, transitan pastando por el de Guadalaxara, y hazen pie en el de Valladolid, pastando en èl mientras se efectùa su trasquila lo hazen en el Obispado de Durango diez meses del año, y este termino, ni por modo formal, ni por equivalente se halla expresso en la citada Ley de Partida, pues en ella no se haze mencion de los Ganados, que pastan *diez meses*, ò dos partes, y media del año en un Obispado, y el residuo tiempo, ò el de dos meses en otro.

6 La Ley 7. del citado tit. 16. lib. 1. de la Novissima de Indias dispone, *que los Diezmos de los Ganados se paguen à el Obispo en cuyos terminos, y limites pascieren, y criaren, no embargante, que sean los Ganados de Vecinos de otro Obispado*: Y esta Ley no es acomodable á el caso presente; pues aunque los dueños de los Ganados, que pastan en Durango, Guadalaxara, y Valladolid (por la mayor parte) son Vecinos de este Arzobispado, y del Obispado de la Puebla, ù otro, nunca han dificultado pagar los Diezmos de sus Ganados à aquellos tres Obispados, en cuyos terminos, y limites pastan, ni con estos es la controversia, sino entre aquellos Obispados sobre el mas, ò menos, que en la division les pertenezca: y assi aunque la parte del Real Fisco, coadjubando la pretension de la Iglesia de Durango la discurre conforme á esta Ley, y á la antecedente, se ofrece luego à los ojos del discurso su gran distancia, y dificil acomodacion, porque ni se hà dudado ser debida la paga de los Diezmos de las *Bacas, Yeguas, Ovejas, y demàs Ganados*, que es lo que la Ley 6. manda observar, y estaba antes dispuesto por la 2. del tit. 20. de la partida 1. à que se refiere: ni el pagar los Diezmos de los Ganados, que en aquellos Obispados pastan, y crian, se resiste por sus dueños, valiendose del motivo de ser de ageno domicilio.

7 La Ley 2. en el mismo tit. 16. lib. 1. de la Novissima de Indias, que contiene el Aranzel de los Diezmos, previene se pague enteramente de los *Corderos, Cabritos, Lechones, Pollos*, y otras Aves, y Animales; y assimismo, que si las *Ovejas vinieren à pastar de un lugar à otro, ò estuvieren alli por espacio de medio año poco mas, ò menos, partan los Corderos la Parrochia donde fuere Parrochiano el Señor del Ganado, y la Parrochia donde pasciere, y si estuviere alli por espacio de un año, pertenezca el Diezmo à la Parrochia donde està.* Y su decision atendida su letra abiertamente destruye la pretension de la Santa Iglesia de Durango, en lugar de patrocinarla; pues conforme á ella con solo venir à pastar de aquel Obispado à el de Guadalaxara los Ganados, ò à el de Va-

Valladolid, no ſiendo los dueños de ellos Vecinos de alguno de eſtos tres Obiſpados, ſino del de la Puebla, ò del Arzobiſpado de Mexico, à uno de eſtos dos pertenece la mitad de los Corderos, y la mitad à aquellos tres Obiſpados, ò ſolo á el de Durango, por eſtar en ſu territorio los Ganados mas de medio año mas; y à buen ſeguro, que lo uno, ni lo otro conſienta la Santa Igleſia de Durango, pues ſu pretenſion ſe reduce á no contentarſe con la mitad de los Corderos de Diezmo, ſino à que ſe le acuda con las cinco partes de ſeis, ò con las dos, y media de tres por ſer cinco bimeſtres, ò dos tercios, y medio del año, los que alega paſtar los Ganados en los terminos, y limites de ſu Obiſpado, y conſiguientemente hà de confeſſar, no aver Ley de Partida, ni Ley Municipal, que expreſſamente decida, ò determine el caſo de la preſente controverſia.

8 Tres eſpecies de fructos produce liberal la naturaleza en los Ganados: El primero, en los fetos, ò partos; el ſegundo, en la Leche; el tercero, en la Lana: aſsi los dinumera el §. 37. inſt. de rer. diviſ. diciendo: *In pecudum fructu etiam fœtus eſt, ſicuti lac, pilus, & lana.* Y de eſtas tres eſpecies ſe debe pagar ſeparadamente el Diezmo de cada una, contribuyendoſe del parto, y feto en tiempo oportuno, que pueda vivir ſin la madre, como lo ordena la citada Ley 2. y ſiendo de cada diez Corderos, Bezerros, &c. uno; de cada diez vellones de Lana, uno, y el miſmo numero de los vaſos de Leche, ò de los Queſos, que de ella ſe fabricaren, como eruditamente expone nueſtro D. Antonio Fernandez de Otero, en el cap. 35. de ſu ſingular tratado de *Paſcuis, & jure paſcendi.*

9 Pero à qual Igleſia, ò Parrochia ſe deba pagar eſte Diezmo, ſi à aquella en cuyos terminos, y limites paſtan, y crian los Ganados, ò á aquella en donde ſus Señores reciben los Sacramentos, y tienen ſu domicilio, y vecindad? Aunque en otro tiempo, y eſtacion, ſe tuvo por dificil reſolverlo, como ſe ponderò en el cap. Cum ſint homines 18. de Decim. en aquellas palabras: *Non eſt facile nobis ſuper hoc certum dare reſponſum, cum authoritates Sanctorum Patrum etiam ſint diverſæ.* Y el Eminentiſsimo Cardenal de Luca en la Summa de ſu tratado de Decim. à el n. 17. diga: *Non eſſe cautum in jure, cui Eccleſiæ jus magis aſsiſtat*; yà oy, aſsi por la Ley 7. del tit. 20. de la partida 1. como por la 7. del tit. 16. lib. 1. de la Noviſsima de Indias, eſtà declarado deberſe pagar à aquella Igleſia en cuyos terminos, y limites paſcieren, aunque ſus dueños ſean Vecinos de otro Obiſpado por la juridica razon, de que eſtas dezimas ſon las que ſe denominan Prediales, á diſtincion de las Perſonales, como elegantemente definiò Papiniano en la Ley 4. ff. de ſervit. præd. en eſtas breves palabras: *Pecoris paſcendi ſervitus; item ad aquam appellendi, ſi prædij fructus maximè in pecore conſiſtat, prædij magis quam perſonæ videtur.* Y eſtos diezmos Prediales pertenecen à aquella Igleſia, ò Parrochia, en donde

de

de continuamente paſtan los Ganados, como dice la gloſſa del cap. *Ad apoſtolicæ de Decim. Ubi ergo paſcuntur continuè, ibi. Decimæ ſolvi debent*; ò por la preciſſa relacion, que dicen à los Predios, de cuyos paſtos ſe nutren, crian, y alimentan, como dice Laureto de Franchis en la quæſtion 82. *Reputantur fructus agri ratione Paſcuorum*; ò porque ſu Diezmo ſe ſubrogò en lugar de la dezima de los miſmos paſtos, como explica nueſtro Otero en el citado cap. 35. de Paſcuis, ibi. *Cæterum quando fænum, vel herba pecudibus in agro, prato, ſeu Defenſa Domino immiſsis conſumitur, & devoratur; tunc paſcui ceſſat decima, & eius loco fœtuum animalium ibi depaſcentium decima ſuccedit, & ſubrogatur.*

10 Igualmente eſtà declarado por dichas Leyes Reales, que ſi los Ganados paſtan todo un año en los terminos de un Obiſpado, eſte perciva el Diezmo integro; ſi medio año en uno, y medio año en otro, ſe divida por mitad entre los dos. Y aunque (como llevo advertido) no eſtà determinado en alguna, *ſe paguen los Diezmos à proporcion del tiempo, que el Ganado paſtare en el territorio de cada Obiſpado*, parece conſentanea, y congrua eſta ilacion à la mente, ò razon de tan calificadas deciſsiones; y eſto es lo que debiò, ò quiſo decirſe de contrario, y lo que autoriſa la ſentencia ſuplicada.

11 Pero aunque la ilacion ſea legitima, y conſentanea à el ſentido de dichas Leyes la deciſsion, y lo que mas es, aunque la huviera expreſſamente diſpoſitiva, de que la paga de eſtos Diezmos ſe haga prorrata del tiempo, que conſtare reſidir los Ganados en cada Obiſpado, ſerìa de ningun vigor, ò eficacia en el caſo preſente, por prevalecer en ſu obſervancia la *immemorial* coſtumbre legitimamente preſcripta, que la parte de la Santa Igleſia de Durango reiteradamente confieſſa, y de los Autos conſta, aver havido en el modo de dividir el Diezmo de las Lanas, y Corderos con las Santas Igleſias de Guadalaxara, y Valladolid: porque en punto de Diezmos prefiere la coſtumbre legitimamente preſcripta, aunque ſea contraria à lo diſpueſto por Derecho Canonico, eſtablecido por el Civil, ordenado por el de Partida, ò mandado guardar por las Leyes de una, y otra Recopilacion, como (ſegun ſu orden) lo perſuaden, y acreditan los documentos ſiguientes.

12 Muchos Authores defienden, que la coſtumbre contraria es baſtante à extinguir la univerſal obligacion, que todos los hombres tienen de pagar á la Igleſia los Diezmos, quando eſta, y ſus Miniſtros tienen *aliunde* congrua ſubſtentacion, refierelos Gutierres en el cap. 21. del lib. 2. de ſus quæſt. Canonicas, en quien pueden veerſe, aunque èl ſiguiendo à el Señor Covarr. defiende la contraria.

13 La razon, que dichos Authores dàn para ſu ſentencia, es, que aunque en el concepto, de que eſta obligacion dimana del Derecho Divino, ſe tenga por cierto, que ni por diſpenſacion del Summo Pontifice, ni por coſtumbre