

JESUS, MARIA, Y JOSEPH.

DEFENSA,

Y VINDICACION JURIDICA DE DOS DICTAMENES,

QUE EL DOCTOR

DON PHELIPE SANTOS

DOMINGUEZ,

DEL GREMIO, Y CLAUSTRO, Y CATHEDRATICO DE VISPERAS

de Leyes de esta Universidad de Salamanca

DIO A FAVOR DE LOS MAYORDOMOS DE LA IGLESIA, Y FABRICA

DE EL SEÑOR SAN BLAS

de ella

FUNDANDO,

QUE EL LEGADO DEXADO PARA CASAR, Y DOTAR DONCELLAS

pobres inciertas no se puede adjudicàr à las que entran Religiosas,

y que de consiguiente la dotacion fundada en dicha Iglesia por el

Bachiller Juanes para casar, è dotar Huerfanos no se pudo aplicàr

à una Novicia del Convento de la Penitencia:

Y

RESPUESTA LEGAL

A LOS FUNDAMENTOS DE LA OPINION CONTRARIA,

expèdidos en otros dos Dictàmenes del Señor Licenciado D. Bartholomè

de Alcantara, Presbytero, Abogado de los Reales Consejos, y Visitador, que

ha sido, de las Iglesias de el Casco de esta dicha Ciudad, y à las Impugnacio-

nes, que por dicho Señor se hacen de los expuestos en los Parecères de el

dicho Doctor D. Phelipe Santos Dominguez: dispuesta una y otra por este

para presentàr en el Pleito, que ante el Señor Juez Metropolitano de la

Provincia de Santiago residente en esta Ciudad sobre la aplicacion de la

enunciada Memoria de el Bachiller Juanes pende entre dichos

Mayordomos, y mencionado Convento.

Con Licencia en Salamanca: Por Antonio Villargordo, y Alcaráz.



EXTRAÑARA alguno que el asumpto de el litigio, que pende entre el Convento de Religiosas de la Penitencia, y Mayordomos de la Iglesia de el Señor San Blas de esta Ciudad, sobre si la Dotacion, ò Pia Memoria, que el Bachiller Juanes fundò en dicha Iglesia para casar, y dotar Doncellas pobres huerphanas Parro-

chianas de dicha Parrochia, se pueda, ò deba aplicàr à las que fuessen Novicias en dicho Convento, se haya tomado con tanto empeño, que llegasse à el extremo (que en esta Ciudad, y Tribunales de ella està mui poco usado) de hacerse por una, y otra parte Alegaciones, ò Papèles en Derecho impressos; pero se minorarà la extrañeza respecto de el presente, sabido el motivo, que para èl huvo: Consultòseme à mi por parte de los Mayordomos de dicha Iglesia el caso, que les passaba; que es el mismo, que està à la letra por principio de el Impresso de el Señor Licenciado Don Bartholomè de Alcantara: Respondì de pronto lo que sentìa, sin soñar en que mi resolucion, y dictamen llegasse à terminos de imprimirse: de allì à algunos dias volvieron à mi Estudio los mismos Mayordomos, trayendo con mi primer dictamen, otro, que en contra de èl havia dado el Señor Alcantara, para que à su vista expusiesse, lo que resolutivamente sentìa, y alcanzaba: mirè, y remirè el dictamen de el Señor Alcantara; me hice cargo de los fundamentos, que para èl exponìa, y cotejandolos en mi mente con los que me havian inclinado à mi resolucion primera, no hallè cosa, que me hiciesse fuerza para receder, y apartarme de ella; y sin embargo de el resentimiento que pudiera causarme la circunstancia de ver en el dictamen de el Señor Alcantara tratada con desprecio la opinion, que seguìa, y caracterizada de contradiccion sin legal apoyo en la practica, haciendome desentendido de ella, di mi segundo dictamen confirmatorio de el primero; y para que el Señor Alcantara lo capitulasse con otro concepto, procurè fundarlo con aquellas razones, y authoridades, que mas prontas me ocurrieron, que expendì con aquèl familiar estilo, y confianza, con que en nuestros Estudios se suelen despachar semejantes assumptos; bien lexos de pensàr, que mi dictamen huviesse de tener la honra de salir à la luz pu-

4
blica. Mui descuidado, y olvidado me hallaba yo de esta dependencia; quando estando una tarde en una Comunidad Religiosa tuve noticia por un amigo secular, que me favorece, y honra, y casualmente llegò adonde yo estaba, de que havia visto un Papel impresso, en que se ponian mis Dictámenes, y se impugnaban por el Señor Licenciado Don Bartholomè de Alcantara; atrevime à presumir sería equivocada la noticia; pero se me hizo evidencia de su certeza por un impresso, que para ello sacò de su Estudio, y puso en mis manos un Reverendissimo, con quien me hallaba; lei algo de èl en la ocasion referida; y posteriormente tuve oportunidad, y ocasion para ver, y leer toda la Obra: Marabillème de pronto, que la atencion de el Señor Licenciado Alcantara no huviesse contado con mi consentimiento, y annuencia, para sacar à plaza, y hacer participante de la luz publica à un parto, y produccion mia, que no se havia concebido para tanta honra; marabillème de que quando le estimulasse algun respeto, para tomar el trabajo de escribir en Derecho, è imprimir sus desvelos, ò para acreditar su gran literatura entre los Doctos, ò para dar algun peso, y aliento à la opinion, que seguia, fueren mis Dictámenes los que tomasse por blanco de sus ideas; quando podia executar lo sin sacar à plaza mis Escritos; y que quando los juzgasse por digno objeto de sus impugnaciones, no me avisasse de que queria imprimirlos, para si tenia que añadir, ò quitar en ellos: officio, que me parece debido por todo competidor, que quiere reñir con armas iguales, bien acondicionadas, y sin ventajas: Y lo que mas me marabillò que todo fue, que no habiendo quedado rincón alguno à que no arribassen sus Impressos, solo para mi faltasse uno, (que se dà à qualquiera curioso aunque no sea interessado;) pero todo esto se quedò por entonces en admiracion: Supe luego, que el Impresso de el Señor Alcantara hizo tanto eco en la aprehension de los que para fallar à favor de una opinion, y sentencia, no tienen otras reglas, y facultad discretiva, que mirar al ultimo, que habla, y mas si este usa de algunos espavientos, y pasmarotas, ò expresiones emphaticas, y espantadizas, que al instante se declararon por la sentencia, que promovia el Señor Alcantara; supe, que en algunas Tertulias de preciados de Doctos, y capaces de dar voto en la contienda, se celebraba el Papel del Señor Alcantara, y se glossaba algo mas, que se debia, haciendome la merced, que no les merecia; supe, que aun entre los que pueden dar voto, se hacia mucho partido à favor de la opinion de el Señor Alcantara, que

vestida de la capa de favor de la Religion llevaba tras de
sí à los que tienen à especie de impiedad no abrazàr las opi-
niones, que con este sobre-escrito se adoptan, y promueven:
Supe, que los mas estaban en la inteligencia de que la im-
prension de mis Dictámenes, y los de el Señor Alcantara
se havia hecho de comun consentimiento, y acuerdo de am-
bos; y que por lo mismo presumian, que, ò yo no alcanza-
ba mas, ò no havia mas que decir à favor de mi sentencia; y
como por otra parte veian la extension, y exornacion de la
contraria, y son mui pocos, ò mui raros los que se dedican
al trabajo de averiguar, si son verdaderas, ò falsas, oportu-
nas, ò ineconducentes las doctrinas, que se alegan; preocupa-
dos de la eficaz persuasiva, y aparentada probabilidad de la
opinion contraria, se declaraban sin mas examen à favor de
ella: Vi tambien, que sobre imputarseme en dicho Impresso
algunas proposiciones, que no dixen, y darles à otras un sen-
tido mui distante de el que fue mi intento, se fugilaban sin ra-
zon doctrinas, opiniones, y sentencias de unos esclarecidis-
simos Authores Juristas, con quienes tengo mi continua fa-
miliar conversacion, y comercio; cuya opinion, y asentado
credito clamaba por la satisfaccion, y publico desengaño: Vi,
que todo esto podria influir en descredito de la sentencia que
figo, y en perjuicio de el derecho de mis Clientes en el caso
litigioso; y que para precaberlo era preciso la formacion, y
publicacion de otro Impresso, en que desvanecidas las nieblas,
y opacidad, que en la mente de algunos huviesse introduci-
do el Papel contrario, se esparciesen nuevos rayos de luz,
que aclarassen el assumpto, y cundiesen por la misma esfera,
y terreno, por que havia gyrado el contrario Impresso; expu-
se à mis Clientes este pensamiento mio, quienes condes-
cendieron gustosos à ello, y yo à tomàr en medio de mis con-
tinuas faenas, y negocios el trabajo de formàr este Escrito,
que como dispuesto de prisa, y à pausas, y retazos sale mui
poco, ò nada aliñado; si conseguì en el el assumpto, que me
propuse, *aliorum Judicium esto*: y solo pido, que si en su
apresurada, tumultuaria formacion se me ha escapado algu-
na expresion, clausula, ò termino, de que alguno se pueda
dar por ofendido, se me glosse, y reciba *in bonam partem*,
porque protesto ser esta la tendencia que quiero darles à to-
das las de este mi Escrito, y no ser mi animo ofender à algu-
no, ni darle el mas leve motivo de resentimiento.

(1)
Leg. 27. de iur. s.
ff. de recep. arbit.
Leg. 3. de i. ff. de pig-
norib. leg. 20. de i. de
legatis. l. 1. de
Popul. s. s. s. s.

(2)
Rmo. é Illmo. P. M.
Rejos en la The-
ro Critico tom. 8. cap.
1. 2. 1. n. 4.

CAPITULO I.

EN QUE SE FUNDA, QUE EL LEGADO DEXADO para casar, y dotar Doncellas inciertas de inciertas no se puede dar à las que entran Religiosas.

NUMERO I.



O tiene duda, que dos Extremos, ò Vicios son mui temibles (como dice el Author de el contrario Impresso) en los Abogados, y Jueces : el uno, que reusen, ò se resistan à retroceder del dictamen, que una vez formaron, y propalaron ; y el otro, (que es hijo de este) que por no cantar la Palinodia, se abanzen à sostener con teson, y porfia la resolucion, y partido, à que se adhirieron, y abrazaron: Y aunque se equivoca, à mi ver, el Author del Impresso en pensar, que ni del primero, ni del segundo hablasse la Ley *Servo invito* 65. §. *Cum Prætor* 2. ff. *ad S. C. Trebellian.* en que solo se dice, que la sentencian, aunque injusta, debe executarse por la authoridad, que publicamente conviene se dè à la cosa juzgada, que hace derecho, aun quando es iniqua, (1) no se equivoca su buena intencion en el juicio, que hace, de que en la diversidad, y contrariedad de dictámenes en que nos mantenemos sobre el assumpto de este Papel, y en la constancia, con que cada uno mantiene su partido, no interviene alguno de dichos dos vicios ; mantiene, sostiene, y promueve el Author del Impresso con mucha erudicion, y doctrina el dictamen, que diò à favor del Convento de la Penitencia ; porque de botones à dentro està persuadido ser el mas justo, y arreglado : mantengo, y promuevo el que diò à favor de los Mayordomos de la Iglesia del Señor San Blas ; porque en mi conciencia, y juicio, y con arreglo à los principios de Derecho, que he estudiado, juzgo no poder responder, ni decir otra cosa : y he aqui como la oposicion entre mi, y dicho Author no està en la voluntad, sino en el entendimiento : Y como lides de esta classe, si se gobiernan con la moderacion debida, son, han sido, y deben ser siempre laudables (2) no creo havrà quien capitulo de contenciosa la constancia del expressado Author, y la mia en defensa de las respectivas preconcebidas opiniones de esta disputa : ni hai que marabillar estos

(1)
Leg. 27. §. *Stans* 2. ff. de Recept. arbitr.
Leg. 3. §. 1. ff. de Pignorib. Leg. 50. §. 1. de Legatis 1. Leg. 3. de Popularib. actionib.

(2)
Rmo. è Illmo. P. M. Feijoo en su Theatro Critico tom. 8. cap. 1. §. 1. n. 4.

mos dicho Señor, è yo de parecer contrario en un assumpto, en que lo estàn los mayores Letrados del mundo.

NUMERO II.

Reducese el motivo, y origen de nuestra disputa à que habiendo el Bachiller Juanes fundado una Pia Memoria para casar, è dotar Doncellas Huerphanas hijas de Labradores pobres, que un año sean del Lugar de Rio frio tierra de Abila, y otro de la Colacion del Señor San Blas de esta Ciudad, por quanto en el Sorteo, que en el año passado se hizo para la Doncella Parrochiana de San Blas, se incluyó à una Novicia del Convento de la Penitencia, que està en la Colacion de esta Iglesia, se ofreció el dudarse sobre si à esta, que salió en suerte, podía lícitamente, y sin contravenir à la Voluntad del Fundador aplicarse la Dotacion de dicha Pia Memoria, en cuya duda se embebe la cèlebre, y mui trillada question, que tratan cèlebres Jurisconsultos: *Utrum legatum relictum ad incertas, & extraneas Virgines maritandas, & dotandas possit dari Virgini religionem ingredienti, atque in ea profitenti?* en la que el Author del Impresso sigue las partes de los que defienden la opinion, y sentencia afirmativa; y yo las de los que abrazan la negativa: Uno, y otro militamos baxo de Vandèras de Ilustres Campeones, è Insignes Letrados; Y por una, y otra parte militan varias razones, y fundamentos: quales sean mas solidas, graves, y eficaces lo han de juzgar otros: à nosotros solo incumbe expender las que estàn por la sentencia que cada uno respectivamente promueve: y habiendolo hecho el Author del Impresso por su parte con la madurez, y claridad, que acostumbra; me toca en seguimiento de sus passos, y exemplo, proponer, como pueda, lo que conduce à sostener el partido que he tomado: Y aunque en su apoyo hè insinuado algunas razones, y fundamentos en mi primero, y segundo Dictamen impressos en el Papèl contrario; por quanto lo hice como de passo, y *perfunctoriè*, como quien nunca pensò llegasse à salir al publico sin mi consentimiento, ò annuencia, me veo precisado à repetir aqui lo que allí dixè, para extender, y dar à aquellos fundamentos mas esplendor, exornacion, y viveza.

NUMERO III.

DIXE en mi segundo Dictamen, y no me desdigo ahora, que la opinion, que sigo, es de mucha mayor probabilidad asì extrinseca, como intrinseca; y aun-

(3)
 Ceballos in *Prefat.*
ad tract. Commun.
contra Commun. tom.
 1. n. 22. Immola in
Clementina Ne Ro-
mani de Elect. n. 3.
 & 4. Eusebius Amort.
 apud Illm. P. Feijoo
 tom. 2. de *Cartas eru-*
ditas Cart. 18. n. 4.

(4)
 Ceballos ubi proximè
 n. 11. Eusebio Amort
 apud Feijoo ubi pro-
 ximè.

(5)
 Leg. 2. & 3. cum suis §§.
 ff. de *Testib. Leg. 2 1. §.*
 ult. ff. eodem.

(6)
 Imperator Justinianus
 in *Leg. unica. 6. Cod.*
de Veteri jur. emu-
cleando.

ann que convengo con el Author del Impresso, en que en competencia de estas dos probabilidades, la que debe ser atendida, y en todo caso preferida, es la intrinseca, que consiste en el nervio, y peso de las razones, y fundamentos (3), estoi mui distante de convenir en la maxima, de que nunca se atienda à la probabilidad extrinseca, y que haya de excluirse su influencia para hacer juicio en los assumptos controvertibles. Vengo mui bien, en que quando las razones estàn claras, y convencen, à estas solas se desiera, y por estas solas se gobierne el fallo de la disputa; pero no me conformo en que quando el peso de las razones de las partes contendientes està en equilibrio, sin que alguna pueda pretender ventaja de las suyas sobre las de la otra, no hayan de entràr à deshacerle, y hacer inclinar la valanza de el Juicio de el que en este estado busca la verdad, al lado de la opinion, por que militan los mas classicos, y el mayor numero de Doctores: En toda controversia, y en toda duda debe intervenir la Crysis para el arreglo del dictamen, que desea formar el que es verdaderamente sabio, y desea encontrar la senda de la verdad, y acierto; y una de las reglas de la Crysis consiste en hacerse cargo de quantos, y quales son los Doctores, que abrazan una opinion, y sentencia; y quales, y quantos son los del contrario parecer. (4) Los Authores en las opiniones, son como los testigos en los pleitos, y causas; y asì, como en estos debe el Juez inclinar su assenso à lo que deponen los mas en numero, y mas qualificados en opinion, y credito, (5) asì en las opiniones debe el que no puede desembarazarse de la duda por el peso de las razones, aplicarse à la deferencia de la opinion, y sentencia por que milita mas numero, y mejor opinion de tropas: no se niega, que tal qual vez suele un Doctor, y Maestro poco afamado despuntar en algun assumpto mas que otros de gran nombre; pero tambien se nos debe confessar, que esto es mui raro: Y fsi lo dà à entender el Emperador Justiniano (6) en la misma tendencia, con que se explica, y denotan las palabras *possit*, y *forsitam* de su Decision Juridica, la que no dice, manda, ni enseña no se haga aprecio en lo legal del mayor, y mas afamado numero de Authores, sino solo, que este no sea preferido à la sentencia, y opinion de los pocos, y menos decantados, ni al de uno solo por despreciable, è incognito que sea, quando este la apoya, funda, y confirma con solidez, y razones convincentes; pero donde esto no se halla, fuerga à mi entender ageno de prudencia, y tocar la raya de

temerario apartarse de lo que sienten los mas en opinion, y numero, por adherirse à lo que patrocinan pocos de inferior nota, y mucho mas si es uno solo: (7) el sentir de los mas, y mas sanos Doctores (que por tales se conceptuan aquellos, cuyas obras son mas frequentemente leídas, y aprobadas, (8) constituye comun opinion, la que en caso dudoso, y no decidido por ley debe precisamente seguirse *in iudicando*, & *consulendo*, y se juzga injusto, y temerario el que de ella se aparta para el fallo, y consejo. (9) A que se añade, que el Jurisconsultissimo, y grande Emperador Theodosio asì lo tiene expressamente mandado, y decidido en un texto de suCodigo (10) por las siguientes palabras ibi: *Ubi autem diverse sententiae proferuntur potius numerus vincat Authorum, vel si numerus aequalis sit, ejus partis precedat Auctoritas, in qua excellentis ingenii Vir Papinianus emineat; qui ut singulos vincit, ita cedit duobus; & infra: Ubi autem pares eorum sententiae recitantur, quorum pars censetur auctoritas, quod sequi debeat, eligat moderatio Judicantis.* Y à la verdad no puede ser otra cosa; pues debiendo todos, y cada uno adherirse al mas sano, è integro sentir, y juicio, aquèl en duda se debe estimar por tal en que coliman los mas de los Sabios, segun sentir de los Sagrados Canones, y de el Summo Pontifice Celestino Segundo (11) por las siguientes palabras, ibi: *Cum (sicut Canones attestantur) integrum sit iudicium, quod plurimorum sententiis confirmatur.*

NUMERO IV.

ME he extendido en dar alguna idea del aprecio que se merecen las opiniones del mayor numero de Autores, yà porque no se preocupe alguno con el dèdèn, y poco concepto con que se les trata, y quiere dar en el Papel contrario: yà porque venciendo como en numero de Doctores vencemos à los que siguen, y defienden la opinion contraria, y no asì como quiera, sino que para cada uno de ellos podemos dar tres, que siguen, y defienden la nuestra, se vea, que en esta parte, y en quanto à la authoridad extrinseca de nuestra opinion podemos sin recelo cantar la Victoria. Siguen nuestra opinion, y nervosamente la exornan, defienden, y promueven además de el Señor Covarrubias, el Señor Gutierrez, el Lara, el Padre Sanchez, el Valenzuela Velazquez, el Guillermo Benedicto, el Acebedo, el Mantica, el Espino, el Baldo, y el Bertachino en los lugares citados en mi segun-

(7)
Parlador. in Epist. de Ratione in jur. scribendi ad filios n. 14.
Ceballos in praefat. ad tractat. Commun. contra Commun. ex n. 29.
Antonius Gomez in Leg. 1. Taur. n. 9.

(8)
Ceballos ubi proximè n. 11. Alciatus de Praesumpt. praesumpto. 51. n. ult.

(9)
Antonius Gomez, & Parladorius ubi proxime. Ceballos etiam ubi proximè num. 30.
Leg. 1. de Officio quaestor. Leg. 51. ff. ad Leg. Aquil. Leg. 1. §. 1. ff. de Senatoribus. Leg. 4. de His qui notantur infamia. Canon in Canonicis 6. §. 1. dist. 19. Canone de quibus 3. dist. 20. & Cap. novimus 27. de Verb. significat.

(10)
Leg. 1. Cod. Theodosiano de Respons. Prudent. lib. 1. tit. 4.

(11)
In Cap. Pudentiam 21. de Offic. & potestate Judicis delegati.

do Dictamen (en que la cita del Valenzuela Velazquez està equivocada , pues por ponerse el Cap. 133. se puso el 130.) son el Beroyo in suis quaestionibus quaest. 34. num. 6. & 7. el Barbacia consilio 23. num. 2. *Volumine* 1. el Juan Lopez in cap. *Per vestras de Donatione inter Vir. & Uxor.* notabili 3. §. 12. num. 6. Loazes in Repetitione Leg. *Filiusfamilias.* §. *Divi* de Legat. 1. num. 139., el Baeza de *Non meliorandis ratione dotis filiabus* cap. 14. num. 9., el Perez in Leg. 1. lib. 5. tit. 2. ordinamenti *Verficulo in casu, vero.* El Gutierrez tambien en los consejos consejo 26. n. 13. &c. El Boerio decis. 3. num. 12. el Palacios Rubios in repetitione rubricæ de *Donationib. inter Vir. & Uxor.* super verbo *dictus*, Rodericus §. 12. num. 3. El Mangilio de *Imputation.* cap. 10. num. 58. El Fontanella tom. 2. clausul. 6. gloss. 3. part. 6. num. 1. El Mario Giurba ad consuetudines cap. 3. gloss. 4. part. 1. num. 48. El Parisio, el Cenedo, el Nata, y el Manilo en los lugares citados por este Author. El Thomàs Velasco alleg. 52. n. 7. Pignatelas tom. 5. *Canoniar. consultat. consultatione* 72. fere per tot. D. Cardinalis de Luca in *Tract. de Dote* discurs. 12. ex num. 15. Y otros muchos, que estos citan, y se hallan esparcidos en el discurso de este Impresso.

NUMERO V.

LAS razones en que se fundan consisten, la primera en que todo Legado dexado *ad maritandas, & dotandas Virgines* es Legado condicional, que embebe en sí la condicion *si nupsert aut matrimonium contraxerit*; (12) y como toda condicion debe cumplirse en forma especifica, esto es, en aquèl material sentido, que es proprio de las palabras con que està concebida, (13) sin que baste el que se cumpla de otro modo porque se consiga el mismo efecto, que si se cumpliesse en forma especifica, y por esso el Legado dexado baxo la condicion *si seruo Titii centum dederit*, no se debe ni purifica dando los ciento à Titio à quien han de pertenecer, y de quien deberàn ser despues que se den à su siervo, que como tal nada puede tener proprio, ni adquirir cosa, que no se haga al punto de su Señor, (14) sino que para el adimplemento de dicha condicion, precisamente se deben dar los ciento al siervo, (15) y aun estrecha à mas la obligacion, y precision de cumplir la condicion *in vera, reali, & specifica formas* pues aunque el hecho en ella contenido haya de ser inutil, y sin efecto, debe precisamente cumplirse con la materialidad denotada en la condicion para que se purifique la

(10)
Dici. l. 1. §. 2. ff. de Con-
ditiomb. §. de non
fructibus. in Epist. de
Legat. 1. §. 12. num. 6.
Loazes in Repetitione Leg. Filius-
familias. §. Divi de Legat. 1. num. 139., el Baeza de Non
meliorandis ratione dotis filiabus cap. 14. num. 9., el
Perez in Leg. 1. lib. 5. tit. 2. ordinamenti Verficulo in casu,
vero. El Gutierrez tambien en los consejos consejo 26. n.
13. &c. El Boerio decis. 3. num. 12. el Palacios Rubios
in repetitione rubricæ de Donationib. inter Vir. & Uxor.
super verbo dictus, Rodericus §. 12. num. 3. El Mangilio
de Imputation. cap. 10. num. 58. El Fontanella tom. 2.
clausul. 6. gloss. 3. part. 6. num. 1. El Mario Giurba ad
consuetudines cap. 3. gloss. 4. part. 1. num. 48. El Parisio,
el Cenedo, el Nata, y el Manilo en los lugares cita-
dos por este Author. El Thomàs Velasco alleg. 52. n. 7.
Pignatelas tom. 5. Canoniar. consultat. consultatione 72.
fere per tot. D. Cardinalis de Luca in Tract. de Dote dis-
curs. 12. ex num. 15. Y otros muchos, que estos citan, y
se hallan esparcidos en el discurso de este Impresso.

(11)
Lara lib. 1. de Anniver-
sar. Cap. 11. n. 14.
Barthol. in Leg. Titio
centum §. Titio genero
ff. de Condit. & de-
monstrat. n. 7. Cor-
neus Consil. 229. vo-
lum. 4. D. Covarrub.
in Cap. 3. de Testa-
ment. n. 11. Antonius
Gomez in Leg. 50.
Tauri n. 29.

(12)
Leg. 41. cum §§. 1. 2.
3. & 4. & Leg. 55. ff. de
Condition. & demonst-
trat. Lara de Anniver-
sar. ubi proxime n. 29.

(13)
§. 3. & tot. fere tit.
Instit. Per quas person.
cuique adquir. §. 32.
& 33. Instit. de Legat.
& tot. fere tit. de Sti-
pulat. Servor. & per
quas person. obligat.
adquirit.

(14)
Dicta Leg. 41. cum §§.
1. 2. 3. & 4. & Leg.
55. ff. de Conditionib.
& demonstrationib.

(15)
Antonius Gomez in leg. 1. l. 1. §. 1. ff. de Condit. & demonstrat. n. 7.

disposicion, y acto en que fue puesta, como se vè en la condicion por que se manda dar algo al incapaz de adquirirlo, sin cuyo embargo debe expedirse el material acto de la dacion, y entrega para que la condicion se pueda dar por cumplida, (16) siendo la razon de todo porque las condiciones siendo voluntarias inducen forma precisa, la que no puede cumplirse por equivalencia, (17) lo que procede en tanto grado, que ni por favor de la libertad (que es mas apreciable que todo (18)) puede, ò debe admitirse lo contrario, (19) de ai es, que como el que lega, ò funda alguna Memoria para casar, è dotar Doncellas se debe entender en duda, que solo siente, y piensa del Matrimonio carnal debe este precisamente celebrarse por la persona, que quiere ser admitida al Legado, sin que para ello baste, que entre Religiosa.

NUMERO VI.

YA veo se me dirà, que la dificultad de el assumpto consiste en hacer vèr, que el que assi lega, se debe *in dubio* entender tuvo consideracion al Matrimonio carnal solamente: porque si esto se probasse, los mismos Doctores, y capatazes de la opinion adversa confiesan, que quando està clara la voluntad del Fundador en este particular, y que sintiò solo del Matrimonio carnal no debe darse el Legado, ò Obra Pia à la que entrare Religiosa; (20) pero el que assi sea, se convence lo primero de que los mismos Doctores de la sentencia contraria confiesan, que en el Legado dexado generalmente *ad Virgines maritandas seu matrimonio collocandas*, en Castellano, *para casar Doncellas* se presume unanimente por los Doctores, que el Testador sintiò solo de el Matrimonio carnal. (21) Y à la verdad, que en un assumpto, interpretacion, ò inteligencia, en que estàn unanimes los Doctores, no se yo como por el capricho de este, ò del otro se pueda, ò deba receder de lo comunmente recibido, y màs en una materia en que no hai Ley, ni evidente razon, que apoye lo contrario. (22) Convencese lo segundo, de que segun claros, constantes, y trillados principios, y Axiomas de Derecho, las palabras de toda disposicion, Contrato, Ley, ò Estatuto siempre se deben recibir, tomar, y entender en la propria, natural, y rigurosa significacion de *Matrimonio temporal, & carnali, non autem de spirituali dispositionem esse intelligendam; atque tale legatum deberi contrahentibus matrimonium Carnale, & Temporale, non autem Spirituale.*

(22) Antonius Gomez in leg. 1. Taur. n. 9. cæterique citati sup. n. 7. & 8. marginali.

(16)

Dict. Leg. 5. ff. de Conditionib. & demonstrationib.

(17)

Sarmiento lib. 2. Selectar. cap. 1. num. 12. Baldus in Authentica *Matri, & Avie quando mulier tutel. officio fungitur.* Leg. Praetor, & Leg. *Nonnunquam* ff. de Collatione bonorum.

(18)

§. 7. Instit. *Qui, & ex quib. causis man. non poss.*

(19)

Sarmiento ubi proxime. Barthol. in l. omnes populi ff. de Just. & jur. penultima columna in fine, & in Leg. final. Codice *Si mancipium ita fuerit alienat.* Tiraquel. de *Utroque retract.* 1. p. §. 1. gloss. 21. n. 11. & sequent.

(20)

Mostazo de *Causis piis* lib. 4. cap. 7. n. 23. Castillo de *Aliment.* cap. 36. §. 8. n. 11. cum aliis quos ibi cit. Gratian. discept. For. c. 533. n. 23.

(21)

D. Castillo lib. 5. *Controvers.* Cap. 90. n. 62. ibi: *Tunc namque unanimiter statuunt Interpretes nostri de*

dispositionem esse intel

ligendam; atque tale legatum deberi contrahentibus matrimonium Carnale, &

Temporale, non autem Spirituale.

(23) de ellas, sin que haya arbitrio para tomarlas, entenderlas, ò recibirlas en otra fino en el caso de estar manifesta, y clara la voluntad del disponente; (23) y esto aunque de recibirlas en el sentido, y significacion propria, y rigurosa se siga en la disposicion alguna dureza, (24) pues por las palabras venimos en la inteligencia de lo que sienten los animos, y por ninguno otro conducto mas seguro se nos comunica el interior del otro, que por sus expresiones, y palabras, que para el efecto son mas poderosas que los hechos, (25) y por esso quando la disposicion se concibe con palabras, que admiten varias significaciones, y sentidos, unos propios, y rigurosos, y otros improprios, abusivos, y civiles, siempre en duda deben ser recibidas en aquellos, y no en estos. (26) Y no pudiendo dudarse, que esta palabra *Casari* tomada en su propria, natural, rigurosa, y usada significacion denota el Matrimonio carnal, y temporal solamente, y no el Espiritual; por ser lo proprio *casarse*, que *contraher Matrimonium*, cuya palabra solo propria, y rigurosamente conviene, y se adapta al Carnal, y no al Espiritual, el que solo *allusivè*, *impropriè*, y *civiliter* se llama Matrimonio: à cuya palabra Castellana corresponden principalmente en Latin las palabras *Nuptiæ*, *Connubii*, y *Matrimonii*, (27) y à qualquiera de ellas que se atienda se hallarà, que ninguna quadra, y propriamente se acomoda al Espiritual, y si solo al Carnal: (28) Ademàs de que siendo la propria, rigurosa, y natural significacion de las palabras aquella que demuestra, importa, y significa el objeto para cuya significacion fue principalmente inventada, (29) y la impropria, lata, y abusiva, la que se aparta, dista, y recede de el original efecto para cuya significacion tuvo principio, (30) y mucho mas aquella, que solo se le acomoda con el

(23) Leg. 69. ff. de Legat. 3. Leg. 1. §. 20. versic. *In re igitur dubia* ff. de Exercitor. action. Leg. 99. §. 1. ff. de Verb. obligat. Leg. 12. §. 1. ff. Qui & à quib. Leg. 3. §. 6. ff. de Negot. gest. Cap. ad Audientiam 12. de Decimis; Leg. 1. §. 3. ff. de Aleatorib. Petrus Surdus decis. 288. n. 27. Thuscus tom. 8. littera v. Conclusione 91. Petrus Barbosa in Leg. quia ritale ff. Solut. Matrimon. n. 37. Farinacius decis. 352. tom. 1. p. 1. n. 1. Craveta Consil. 288. n. 3. Gratian. disceptat. forens. Cap. 43. n. 12. Cardoso in praxi judic. & advocator. verbo *Verbum* n. 6.

(24) Leg. 99. §. 1. ff. de Verb. obligat. Leg. 12. §. 1. ff. Qui, & à quib. manus. liber. non fiunt. Mangilio de Imputation. q. 52. n. 40. & 44.

(25) Leg. Recusari 95. ff. de Acquir. heredit. Leg. Re conjunct. 89. ff. de Legat. 3.

(26) Leg. final. Cod. de His qui ven. etat. impetrav. Leg. 76. ff. de Condit. & demonstrat. Leg. 121. §. 2. ff. de Verb. obligat. Leg. 51. §. final. ff. de Legat. 2. Thuscus tom. 8. lit. v. Conclus. 102. Mantica de Conjectur. lib. 3. tit. 4. n. 15. Garcia de Beneficiis p. 7. Cap. 9. n. 32. Menochius de Præsumpt. lib. 4. q. 81. Mangil. de Imputat. q. 77. n. 88. Castillo lib. 5. Controvers. Cap. 131. n. 7. Vincentius Fusarius de Substitut. q. 383. n. 3. & q. 386. n. 39.

(27) Salmanticenses de Sacramento Matrimonii tom. 2. tract. 9. in Proemio.

(28) Salmanticenses ubi proximè.

(29) Leg. Si tibi 20. ff. Si cert. petat. Petr. Barbof. de Solut. Matrimonio. 4. p. rubricæ n. 53. versic. ultim. Bald. in Leg. 1. de Justit. & jur. column. 2. in fin. Andreas Gammar. tract. Extension. n. 81.

(30) Leg. 2. ff. de Usufr. ear. rer. quæ usu consumuntur. Petrus Barbosa, & Gammar. ubi proxim. n. 83.

el beneficio de subaudiciones, Metaphoras, (31) y declarandose como por la definicion se declara, y patenta el original, y primordial objeto, para cuya significacion, y demonstracion se inventò el vocablo, (32) de ai nace, que objeto à que no quadra la definicion, y descripcion del vocablo, no puede con el ser propria, natural, y rigurosamente significado, y comprehendido. (33) Pues vease aora la definicion del Matrimonio, ò Casamiento, que segun texto expreso del Derecho (34) *est viri, & feminae conjunctio individuum vitae consuetudinem continens*, y reflexionese si esta definicion quadra al Matrimonio espiritual, ò ingreso en Religion, y se conocerà como este ingreso, y profesion Religiosa solo *allusive, improprie, y metaphorice* se puede llamar *Nuptiae*, y Matrimonio, y por configuiente como tomadas estas voces propria, y rigurosamente, no puede con ellas ser entendida, y significada la profesion Religiosa: A que se añade, que toda disposicion, y expresion hecha en idioma vulgar se debe entender en el sentido en que vulgarmen- te es recibida (35). Y como à ninguno se le ha ofrecido hasta ahora el que quando entra Religiosa alguna hija, se explique por la expresion de que casa à su hija, ni en el caso, que assi se explicasse alguno, habria quien juzgasse otra cosa que el que la colocaba en matrimonio carnal, y verdadero, de ai es, que esta palabra *casar* puesta en toda disposicion debe *in dubio* entenderse, y recibirse del matrimonio carnal, y no del ingreso en Religion.

NUMERO VII.

ES verdad, que en la disposicion de nuestro Bachiller Juanes no solo se encuentra la palabra *casar*, sino tambien la de dotar ibi: *Se case, è dote*; pero esta circunstancia no es de aprecio para que se haya de dar su dotacion à la que professe en Religion; lo primero, porque los Doctores que figuen la sentencia, y opinion que promovemos, ninguna diferencia para el caso encuentran entre el legado dexado *ad Virgines maritandas* solamente, y entre el dexado *ad Virgines maritandas, & dotandas*, y en uno, y otro afirman, defienden, y enseñan, que siendo dexado à personas inciertas, y extrañas no se debe dar à las que entran en Religion, sino solo à las que se casan: (36) Lo segundo, porque assi como esta palabra *casar* solo propria, natural, y rigurosamente se predica, y entiende del matrimonio carnal; assi la palabra *dote*, ò *dotar* solo se entiende, predica, y recibe propria, natural, y rigurosamente de la dote, que interviene en el matrimonio carnal; por-

D

(31)

Petrus Barbofa, & Gammar. ubi proximè.

(32)

Leg. Non sine 5. Cod. de Bon. quæ liber. & ibi Bald. n. 4. Petrus Barb. ubi proximè.

(33)

Leg. 30. ff. Si certum petat. & Barbofa ubi proximè n. 54.

(34)

§. 1. Instit. de Patria potest.

(35)

D. Covarr. de Spons. 2. p. c. 4. §. 1. n. 2. Perez lib. 2. tit. 9. lib. 5. ordinamenti glossa *Cornudo* in principio. Gratian. tom. 1. disceptat. for. cap. 78. n. 29. Mangil. de Imputat. q. 58. n. 15. & 16.

(36)

Lara de Annivers. lib. 1. c. 21. n. 14. & 23. Gomez in l. 50. Tauri n. 29. Gutierrez lib. 1. Canonic. c. 32. n. 20. & 21. Anton. Galeac. Malvasia consil. 21.

- (37) Gutierrez. dict. lib. 1. Canon. c. 32. n. 20. & 21. leg. 3. ff. de Jur. dot. & leg. fin. Cod. de Donat. ante nupt.
- (38) Petr. Barbosa. in 3. p. rubricæ solut. matrim. n. 2. Ant. Gom. in leg. 50. Tauri n. 15. Corrasius in leg. Qui liberos. ff. de Ritu nupt. à n. 39. Azo in summ. Cod. de Jur. dot. Phanuc. de Lucro dot. pag. 5. à n. 8. Petr. Tholos. syntagm. jur. lib. 9. cap. 18. à n. 2.
- (39) Barthol. ad tit. Solutio matrim. n. 21. Guillel. Benedict. in cap. Rationius de Test. verbo dotem n. 12. Socinus consil. 58. lib. 1. n. 4. Matienzo lib. 5. Ordinan. tit. 2. in rubric. glos. 1. post princip.
- (40) Cap. Non Satis de Simonia cap. 40. cod. c. periculoso de stat. reg. lib. 6. Concil. Tridentin. ses. 25. cap. 3. de regularib. extravag. Urbani V. incipiens In ea. Gutierrez ubi proxime n. 21. leg. 22. tit. 7. part. 1.
- (41) Dionysius lib. 1. & 2. de Simonia, & Gutierrez ubi proxime.
- (42) Gutierrez ubi proxime num. 66. Navarro de rediv. Ecclesiasticis, quest. 1. n. 100. & 101. & in Apologia de eisd. rediv. monito ult. quod est 84. per tot.
- (43) Gutierrez ubi proxime n. 69. versic. Cum igitur.
- que sola esta es propia, y rigurosamente dote, y no lo que se dà al Monasterio por la que entra en Religion, (37) lo que se denota, y percibe de la definicion de la dote, que es segun unos, *Illud, quod datur à muliere, vel ejus patre, marito propter onera matrimonii*: (38) Y segun otros *est jus quoddam universale in se continens quod à muliere, vel ejus patre traditur marito ad sustinenda onera matrimonii*, (39) de cuyas definiciones, ò descripciones ninguna quadra, y se predica propriamente de lo que la Religiosa, ò sus Padres dan al Monasterio, ò Convento donde toma el havito, al que tan lexos de que se deba dar dote porque reciba à una por Religiosa, està esto estrecha, y rigurosamente prohibido por los Sagrados Canones, y Santo Concilio Tridentino, y los que dan, y reciben algo por dicha entrada incurren el crimen de simonia, (40) sin que les excuse para no incurrirle el que sea pobre el Monasterio, y que lo que se dà ò recibe no sea por el ingreso, sino con el pretexto de que sirva para la manutencion, y sustento de la Religiosa; (41) y aunque lo contrario en nuestra España està por la costumbre tolerado, y recibido, mayormente respecto de los Conventos, y Monasterios pobres, cuyas rentas no alcanzan para la manutencion de Religiosas, y demàs gastos del Convento, (42) con todo esso lo que por las Religiosas, ò sus Padres se dà al Monasterio, y con èl capitulan en el concepto de que sirva para la manutencion de la que professa, solo *impropiè*, y *per interpretationem* se puede llamar, y decir dotes; (43) y finalmente porque la palabra, è *dote* de la disposicion de nuestro Bachiller Juanes no està sola, sino junta à la palabra *case*, que la precede, ibi: *case, è dote*; y aunque si estuviesse sola podria alguno entender la de la dote impropria que se dà al Monasterio por la que entra en Religion, estando junta è inmediata à la palabra *case*, no aparece motivo para que dexé de entenderse de la dote propia, y rigurosa, que interviene en el proprio, y verdadero matrimonio carnal, por determinarse la significacion de dicha palabra è *dote* de la precedente *case*, y porque segun Derecho, y A.A. las palabras de las disposiciones reciben su interpretacion, y determinacion de las adjuntas, que las preceden, ò subfiguen, y se de-

claran, restringen, modifican, ò amplian las unas por las otras. (44)

NUMERO VIII.

LA segunda razon en que se apoya el intento de la Cofradia, y no es la menos eficaz, y nervosa, es la que se deduce de muchos textos, (45) y autoridades, que enseñan, que aquello que està destinado para cierto uso, y determinado fin, no se debe convertir en otro diverso: Con que estando la dotacion sobre que se disputa destinada para casar Doncellas pobres, como es literal en el Instrumento de fundacion, queda persuadido, que no puede darse otra aplicacion, sin contravenir à la voluntad del Fundador, y à lo dispuesto en los textos alegados, y otros concordantes que de intento se omiten por no hacer demasiadamente largo este Papel. Contra este fundamento no valdrà el decir, que aunque la cosa determinada para un fin meramente temporal no pueda invertirse en otro que igualmente lo sea, podrà empero aplicarse al que sea piadoso, por ser mas favorable; pues fuera de que los textos citados no sufren, ni admiten semejante interpretacion, bastaria para confutar este efugio el advertir, que la dote, principalmente quando se dexa para casar Doncellas pobres, es causa pia, (46) y por lo mismo no puede convertirse en otro uso, aunque sea piadoso, sin legitima dispensacion (47): Ni se diga tampoco, que sin embargo de que lo destinado para algun fin piadoso no debe convertirse en otro igual puede aplicarse à otro mayor; pues como lo mas, y lo menos no varian de especie, se sigue que una causa pia, no porque tenga mas grados, ò quilates de piedad, es capaz de excluir à la que contenga menos de la esfera de tal, y quedando igualmente dentro de ella de necesidad ha de ser igualmente privilegiada, y no tendrá entre las dos lugar, ni entrada el privilegio de preferencia, segun el sabido principio *Privilegiatus contra Privilegiatum* &c., y que lo dispuesto para algun fin piadoso no pueda convertirse, ni commutarse en otro, aunque sea mayor, es uniforme resolucion, y comun sentir de los D.D. como testifica el mismo que acabamos de citar, (48) pues

Aliment. c. 3. n. 27. vers. Tertia quoque, ibi: Tertia quoque regula sive conclusio sit, destinata inter vivos, sive in aliqua ultima voluntate ad usum pium relicta non posse in alium ab Episcopo commutari, sed soli Romano P. potestatem eam, seu facultatem reservatam &c. Clement. *Quia contingit de Relig. dom. Lara de Anniv. lib. 1. cap. 14. num. 11. & seqq.*

(48) *Castill. ubi proxim. Heredes autem, executores, testamentarii, vel commissarii, aut alii quicumque, quod non possint commutare ea, quae in certos pios usus destinata relictaque fuere, etiã in melius commutando, unanimiter omnes scribentes tradiderunt.*

(44)

Leg. 13. & ibi Glos. ff. *Pro socio. Surd. consil. 34. n. 39. & consil. 315. n. 26. leg. 50. §. fin. ff. de legat. 1. Sardus etiam decis. 288. n. 30. Farinac. in praxi Criminal p. 4. consil. 30. n. 115. & consil. 65. n. 110. Mar. Anton. lib. 3. Variar. resolut. 1. num. 60.*

(45)

Leg. 1. l. *Legatum ff. de administrat. rer. ad civitat. pertin. c. Conquest. 16. de For. comp. cap. de Xenod. 3. de Relig. Dom. Trid. sess. 25. c. 5. de Reform. Tiraq. in præf. de Privil. piæ caus. cap. 17. de Testam.*

(46)

L. *Cum quis. §. Si mulier ff. de condit. indeb. Tiraq. loc. sup. cit. Bobad. lib. 5. Polit. c. 8. n. 6. Mantie. de Conjectur. lib. 6. tit. 3. n. 22. vers. Quod autem. Ciriaco Controvers. 94. num. 42.*

(47)

Mangilio d. *Imputat. & detr. q. 58. n. 10. Ciriaco. ubi proxim. n. 34. Castill. lib. 8. de*

de lo contrario diriamos, que lo dexado para casar Doncellas pobres se podia invertir en redimir Cautivos, en curar los enfermos de los Hospitales, y en sufragios por las Animas del Purgatorio; cuyas causas parecen mas pias que la dotal; esto nadie lo afirma, ni de semejante practica hay exemplar; luego tampoco se debe afirmar, que la causa dotal puede sin legitima dispensacion aplicarse à Religiosas, aunque la causa de estas sea mas piadosa, porque si la mayor piedad influyera, y fuera causa justa para igual commutacion, no hay duda que esta se extenderia tambien à todas las demàs causas pias de inferior orden, y gerarchia que la Religion, y de aqui se seguiria, que lo dexado à Estudiantes, para que puedan seguir la afanosa tarea de los Estudios se podria aplicar para meter Doncellas Monjas, con lo qual se huvieran extinguido ya los Colegios, Seminarios, y otras fundaciones de esta classe, cuyas rentas aunque dexadas para promover las letras, se huvieran commutado en dotaciones para Religiosas, à instancias de muchas Doncellas pobres, que ahora, y en todos tiempos dexan por falta de medios de abrazar tal estado. Añado, que lo que se dexa para casar Doncellas pobres se equipara en el Derecho à la causa alimentaria, y à la Redempcion de Cautivos, (49) y asì como estas no pueden commutarse con pretexto de mayor piedad, tampoco aquello porque *de similibus idem jus servari debet*. Quede pues firmisimamente persuadido, que aunque la causa de Religion sea mas piadosa, no puede prevalecer en perjuicio de la dotal, ni de otra qualquiera que lo sea menos.

NUMERO IX.

LA razon tercera, en que se apoya, y funda la opinion que seguimos, consiste en que el legado dexado para casar Doncellas despues de ser piadoso contiene en si otro fin favorable, que es la utilidad publica, que resulta de el aumento de la generacion; cuyo fin es de tanta consideracion, peso, y aprecio, que fue el primero, que intentaron las Leyes Julias, y Papias (50) en las penas, que establecieron contra los Celibes: y es uno de los principalissimos à que debe aspirarse en toda Christiana, y bien ordenada Republica, à cuyo publico estado incumbe, y pertenece invitar con premios, favores, y privilegios à que sus Ciudadanos se junten en matrimonios (51) pues con la procreacion de legitima prole se ilustran las Ciudades, Provincias, y Reynos, se afirma la dignidad del Principe, y del Imperio, y se assegura la estabilidad, res-

(49)

Tiraquel. loc. sup. cit.
glos. in leg. ob Es. C.
de præd. min.

(50)

D. Ramos del Manzano ad Leg. Jul. & Pap.
lib. 1. c. 4. n. 1.

(51)

D. Ramos del Manzano ubi proximè n. 2.
& 7. leg. 64. ff. de Condit. & demonstr. leg. 1.
ff. Solut. matrim. leg. 12. C. qui potior. in pignor.

peto, y defensa del estado (52) con las bodas, y procreacion justa, que de ellas proviene se immortaliza en su modo el genero humano (53): y el que invita al matrimonio carnal invita, y promueve la utilidad, y felicidad publica, que consiste en la multitud de matrimonios (54), y à una obra, y estado sin el que era indefectible la ruina del mundo todo como lo declara con elegancia un lugar de Seneca in Hypolito *actu 2. apud D. Ramos del Manzano* Primero Conde de Francos, y Lustre de esta nuestra Universidad en el lugar que acabamos de citar num. 3. por las siguientes palabras, ibi:

*Providit ille Maximus mundi Parens,
Cum tam rapaces cerneret facti minas,
Ut damna semper sobole repararet nova,
Excedat, agetum, rebus humanis Venus,
Quæ supplet, ac restituit exhaustum genus:
Orbis jacebit squalido turpis situ.
Vacuum sine ullis classibus stabit mare
Alesque Cælo deerit, & silvis fera
Solis, & aer pervius ventis erit,
Cælibem vitam probet:
Sterilis juvenus hoc erit, quidquid vides
Unius Ævi turba, & in semet ruet.*

Y aunque no es dudable, que el estado Religioso es mas perfecto, que el de el Matrimonio, y que tambien contiene en si santissimos, y apreciabilissimos fines; tampoco lo es, que es mui ageno, y contrario à su instituto, y substancia el efecto de la procreacion, que es proprio del temporal matrimonio: llena la Religion el Cielo de Santos, y llena el Matrimonio al Mundo de Individuos, (55) sin cuya multiplicacion faltarian à los Claustros Sugetos, à la Iglesia Santos, à la Fee Martyres, y à la Religion Profesores: (56) Y el esperar ò querer persuadir, que por otros medios que el de la conjuncion de uno, y otro sexo se arribe à la fecundidad, y abundancia de humanos individuos, es intentar un imposible, y dar assenso à lo que de los Essenos, que habitaban lo interior de la Judea à la parte del Occidente refiere de Plinio lib. 5. *historia natur.* cap. 17. Solino in Polyhist. cap. 36, per hæc verba: *Recessisse eos à more gentium universarum; nullæ ibi fæminæ: Venere se penitus abdicarunt, nemo ibi nascitur, nec tamen deficit hominum multitudo; ita per immensum spatium seculorum incredibile dictu! Æterna gens est, cessantibus puerperiis.* Con que aunque quando en mi segundo dictamen, y numero primero de el dixi por tercera razon,

E

(52)

Probervior. c. 12. D. Thom. lib. 2. de *Regimin. Princip.* c. ult. leg. 7. §. *Si plures de bon. damnator.* Imperat. Justinian. in novel. 24 cap. 3. de *Prætorè Pifid.* Aristot. lib. 7. *Politic.* c. 4. Aggell. lib. 1. noct. aticar. cap. 6. D. Rex noster Philip. IV. in cap. 19. reform. gener. & leg. 14. tit. 1. lib. 5. recopil.

(53)

Leg. 2. C. de *indicta viduit. tollend.* Aristot. lib. 1. *Æconom.* Columela lib. 12. de *re rustic.* D. Augustin. de *bono conjugii.* Clem. Alexand. in lib. 2. *Strom.* Leo Philos. novel. 26. & novel. 111. Imperat. Justin. in novel. 22 de *nuptiis,* & in novel. 39. de *restit.*

(54)

Leg. 12. ff. de *Captiv.* leg. 14. tit. 1. lib. 5. *novæ recopil.*

(55)

Imperat. Leo in novel. III. D. Ambros. in cap. *Nuptiæ* 32. q. 1.

(56)

Tertull. de *Exhort. Castit.* cap. 12.

y fundamento de mi sentencia, que en el matrimonio carnal hay otro fin, y utilidad publica de la multiplicacion, que se consigue por la generacion huviesse descendido (como no descendì, segun es de ver en dicho mi Dictamen impresso por el Autor del contrario) à decir que este fin de ninguna manera se encontraba en el matrimonio Espiritual (expresion, que sin motivo, y con ninguna razon me imputa el Autor de el Impresso num. 21.) y sobre que me recarga con el espaviento de una admiracion, y un o!a! no mereceria dicha expresion tan espantadiza censura; ni la authoridad, que dicho Author expende en este num. 21. de su Impresso de el santissimo, y sapientissimo Doctor de la Iglesia el Señor S. Ambrosio lib. 3. de *Virginibus*, para darme repassata sobre proposicion, que fue preciso suponerme para hacerme reo de ella, es conducente al fin para que la alega, ni para falsificar la proposicion, y assercion supuesta, pues aunque mi profersion, y talentos no son versados en la interpretacion de authoridades de los Santos Padres, que no estàn inclusas *in corpore juris*, bien se dexa reconocer de las mismas palabras del Señor San Ambrosio en el lugar citado, que su tendencia no gyra à persuadir, que sin matrimonios pueda haver multitud de humanos individuos, y si solo à que no porque haya multitud de Virgenes, y Religiosas, se puede ò debe temer la extincion, ò decadencia del genero humano, porque el Señor, que todo lo puede, y à quien es gratissimo el sacrificio que de su Virginidad le hazen las Religiosas, y Doncellas, providenciarà para la conservacion de la humana naturaleza, que quanto mayor sea el numero de las Virgenes, que se le dedican, tanto mayor sea la fecundidad de las Matronas, que abrazan el santo yugo del temporal Matrimonio: Y como podriamos entender al Santo en este passage de otro modo, quando el mismo *en el lib. 1. de Virginib.* conoce, y pondera la necesidad del temporal matrimonio para la duracion, consistencia, y abundancia del humano genero, por las siguientes palabras, que no trasladamos en castellano, porque no escribimos para Monjas, ibi: *Nam quemadmodum duratura in seculum etas succedere possit etati, nisi gratia nuptiarum procreanda studium sololis excitaret?* Quede pues assentado, que en el matrimonio carnal se contiene un fin utilissimo à la republica, y à todo el genero humano; el que aunque sea inferior à los que contiene la profersion religiosa, basta para que lo dexado, para promover aquel, no pueda expenderse en estos, por lo que arriba dexo fundado; y por-

que

que en toda disposicion pia se debe atender, y mirar à lo que quiso el disponente, y no à lo que estaria mejor, y mas util, piadosa, ò santamente dispuesto. (57)

NUMERO X.

LA quarta razon, y fundamento consiste en que si el que dexa un Legado, ò Obra Pia *ad incertas virgines maritandas, & dotandas*, quisiesse la percibiesse las que entran en Religion, facilmente podria explicarlo con solo añadir la palabra, *aut consecrandas, ò in statu collocandas*: y una vez que no desciende el disponente à estas clausulas, ò otras semejantes, es señal, è indicio, que su mente, è intencion no fue, que su Legado se aplicasse, y sirviesse para que las que entrassen à ser Religiosas, sino solo para las que en la formula, y palabras de su disposicion eran real, natural, y rigurosamente comprehendidas; ni parezca esta reflexion de poco peso, y momento, pues no usò de otra el Sumo Pontifice Alexandro III. (58) contra unos malos interpretes de cierto Capitulo de un privilegio concedido à los Cistercienses sobre exempcion de Diezmos per hæc verba ibi: *mandamus quatenus non permittatis hoc fieri, nam si intelligeremus tantummodo de Novalibus, ubi ponimus de laboribus, de Novalibus poneremus*. Y si en otros casos merece atencion esta Juridica consideracion, ò argumento negativo, mucho mas debe darsele en el caso de la disposicion de nuestro Bachiller Juanes, en que el mucho amor que se dice tenia à las Religiosas de la Penitencia, la circunstancia de haverlas dexado por Patronas de su Fundacion, y Obra Pia, y la de haverse mandado enterrar en la Iglesia de dicho Convento no permiten el recurso à decir dexò de hacerlo por no occurrencia, ò olvido, y que el no haver llamado al goce de su fundacion clara, y distintamente à las que entrassen Religiosas se deba, ò pueda tener por caso fortuito, y no consulto omiso, para dar lugar à la Epikeya, y latissima interpretacion, que de contrario se intenta, à que no le hai en Derecho, quando la Equidad con que se apoya es solo voluntaria, y supuesta.

NUMERO XI.

LAS razones, y fundamentos, que acabo de exponer, proceden en particular para la decision de la question del dia, y en general para las demàs, que en sus terminos procedan: voi ahora à exponer otras, que à mi parecer conducen mui mucho para hacer ver, que

(57)

Lara de *Anniversar.*
dict. lib. 1. cap. 14. n.
5. cap. *Tua nobis* 17.
de Testament.

(58)

Cap. *ad Audientiam*
12. extra de Decimis.

(59)
 Petrus Surd. Consil.
 400. num. 16. & Con-
 sil. 514. n. 8. leg. *Ti-
 tius* 25. ff. de *Testa-
 ment. militis*. Leg. 2.
 ff. de *Auro & arg. leg.*
 Felinus. Consil. 25.
 num. 23. Bartol. in leg.
 1. §. *Quod autem ait.*
 ff. *Ne quid in flumin.*
public. Socinus, consil.
 55. num. 4. volam. 1.
 Decius consil. 13. co-
 lum. 4. versic. *Non*
obstat. Nasta cōsil. 254.
 n. 2. & consil. 266.
 n. 5. Cephalus in con-
 sil. 256. in fin. Boecius,
 consil. 53. n. 9. leg.
Prator 4. §. *Docere*
 12. ff. de *Vi bonorum*
rap.

en el peculiar caso, y circunstancias de nuestra disputa no puede, ni debe aplicarse la dotacion del Bachiller Juanes à la Novicia de la Penitencia, quien el año passado entrò, y saliò en fuerte para ella: cuyas razones me han ocurrido aora de nuevo con ocasion de haverme franqueado la Fundacion de esta Pia memoria, de cuya clausula resulta, que el Bachiller Juanes no dexò su dotacion absolutamente para qualquiera Doncella pobre huerphana, sino solo para aquella, que fuesse hija de Labrador pobre, que un año fuesse parrochiano de Rio frio, y otro de la Colacion del Señor San Blas: veanse sus palabras, que à la letra son las siguientes: *Quiero, y mando, que despues que todo lo sobredicho estè cumplido, è pagado por la misma orden, que è declarado, y escrito; cada un año para siempre jamas se case, è dote una Doncella hija de Labrador pobre, que sea huerphana un año el primero en Rio frio tierra de Avila, y otro en la Colacion del Señor San Blas de esta Ciudad;* y siendo esto afsi, como lo es, no puede dudarse, ni controvertirse, que à ninguna otra persona puede, ni debe darse, y aplicarse la dotacion de esta memoria, que à aquella sola en quien concurra, y estè asistida del cumulo de calidades, y circunstancias requeridas por el Fundador en la que huviesse de llegar à gozàr del beneficio de su Obra pia; (59) pues veamos aora, si en dicha Novicia concurrían las circunstancias sobredichas, y se hallarà le faltaban algunas; porque aunque le confessamos las de Doncella, y huerphana, le negamos la de hija de Labrador pobre parrochiano de San Blas, que expresamente pide la Clausula referida; y aunque demos de barato, que la expressada clausula està algo confusa, y obscura en razon de si la Parrochialidad, que exige en la Iglesia del Señor San Blas ha de ser respecto de los Padres de las que pretenden ser dotadas, ò de estas solas; le hacemos à la Novicia de la question la gracia de que por lo tocante à este particular de à dicha clausula la inteligencia, y sentido, que mas bien, y acomodado le parezca y en caso de escoger el que denota, que la qualidad de Parrochiano debe hallarse en los padres de la pretendiente, se le excluye por defecto de esta qualidad en los que lo fueron de dicha Novicia; que tan lexos de haver habitado en la Colacion del Señor San Blas, fueron (segun me informan) siempre extraños, y forasteros de esta Ciudad, y mencionada Parrochia; y en el de adaptar à dicha clausula la inteligencia, y sentido, de que la parrochialidad por ella requerida haya de hallarse en la que aspira à ser do-

dotada todavia se le excluye de esta dotacion à la enunciada Novicia por defecto de ella en su persona; sin que por esta assercion se nos pueda arguir de inconstantes, y contrarios à nosotros mismos, y à lo que en este particular tengo resuelto, y fundado con el Engel, Tiraquello, y Fagnano, en mi primero Dictamen, impresso por el Autor del contrario; porque aunque es cierto dixe allí, que las Novicias durante el año de la probacion, ò noviciado contrahen parrochialidad en las Iglesias dentro de cuya colacion, y limites estàn los Monasterios, ò Conventos donde moran; esta assercion, y resolucion procedió, y procede *de Jure*, y en suposicion de que en la Ciudad, ò Pueblo donde el Convento existe, no haya costumbre, y practica en contrario: porque havien-dola, à ella sola debe estarse, y por ella sola debe fallarse, y decidirse (60); porque no solo tiene fuerza de ley, y haze derecho (61) sino que es mas poderosa, que el escrito. (62) Y havien-dome informado, que la practica, y costumbre inconcusa de esta Ciudad ha sido, y es el que las Novicias de los Conventos de ella, si aliunde no lo son, no se reputen por parrochianas de las Iglesias en cuyos limites, y colaciones existen dichos Conventos, para efecto de atenderseles con las dotaciones, y obras pias, que en dichas Iglesias estàn fundadas para las que son en ellas parrochianas; cuya constante inalterada costumbre, se me asegura, se acreditarà irrefragablemente, resalta en suposicion de su certidumbre, y constancia, el que à la Novicia de la Penitencia no se le pueda por solo serlo, conceptuar por asistida de la qualidad de parrochiana de San Blas para qualificarla, y habilitarla à la percepcion de la presente Pia memoria.

CAPITULO II.

REPASSO GENERAL SOBRE LOS DIEZ Y SEIS

numeros de el segundo Dictamen dado por el Señor Licenciado D. Bartholomè de Alcantara, à favor

de la Novicia.

NUMERO XII.

DESPUES que el Autor del Impresso fundò, y exornò en este, como pudo la opinion, y sentencia à que se adhirió en favor de la Novicia, dispuso hacer un general repasso, ò por mejor decir animadversion, y censura, sobre los siete numeros de mi segundo dictamen en que seguí la opinion contraria, y havien-dome yo à mi mis-

E

mo

(60)

Cap. 8. extra *de Consuet.*
Gratian. discept. foren. c.
801. n. 11. & 12. & c.
892. n. 17. Mangil. *de*
Imputat. q. 15. num. 2.
Giurb. *in consuetud. Sen-*
nat. mesanens. in proe-
mio num. 12.

(61)

Leg. *de quibus* 32. leg.
33. ff. *de legib.* leg. 2.
C. *quæ sit longa consue-*
tudo §. *sine script.* Instit.
de jure natur. gen. &
civil. Cap. fin. extra *de*
consuet. Can. *Consuetudo*
dist. 1. Menchaca quæst.
freq. cap. 3. n. 32. Ber-
nard. *Grævæ ad pract.*
camer. imperial. lib. 1.
conclus. 36. Thomàs de
Thomaset. regula 78.

(62)

Leg. 32. §. 1. in fin. ff. *de*
legib. cum 3. seqq. leg.
13. §. 1. ff. *communia*
prædior. & ibi Doctores.

mo propuesto, seguir sus passos, en la disposicion de esta obrilla; me corresponde en execucion de la idea el hazer ahora, que acabe de fundamentar mi sentencia, un repasso en general de los diez y seis numeros, que dicho Autor gasta en la promocion de su Dictamen, dexando para el capitulo siguiente otro repasso particular sobre el general repasso, que de mis numeros hizo: Y poniendo manos à la obra, no me detengo en lo, que dice el Autor en los numeros 1. y 2. de su segundo Dictamen, porque no hay en ellos cosa que pida respuesta, ni mas que notar, que la equivocacion, con que para lo que se dice en el num. 2. se aplica la ley 65. §. *Cum Prætor ff. ad Trebellyan.*, sobre que me remito à lo que dexò dicho en el num. 1. de este Escrito; y passando à los numeros 3. 4. 5. y 6. del Papel contrario, se reduce el assumpto de su contexto à querer su Autor conciliar su opinion, y sentencia con la mia, y hacer de dos dictámenes diametralmente opuestos uno solo, en todo conforme, y contrario en nada; valese para ello dicho Autor del especioso pretexto de que estàn varios, y discordes los hechos, sobre que proceden nuestros dictámenes contrarios; pues à mi se me consultò sobre el caso, que la Fundacion de nuestro Bachiller Juanes estaba dispuesta baxo la sola formula, ò palabra *para casar Doncellas*; y à dicho Señor se le consultò en la de estar dispuesta baxo la expresion, ò clausula *para casar, è dotar*. Entre las que, dize, hay mucha, y grande diferencia; pues aunque en el legado dexado *para casar Doncellas*, solamente admite dicho Señor el cabimiento à la duda de si se puede dar, ò no à la que entra en Religion, niega el que pueda haver lugar à ella quando està concebido baxo las palabras *casar, è dotar*, porque aquella palabrita, è *dote*, unida à la de *casar* cierra la puerta à toda razon de dudar en el assumpto; pero debiera el Autor del Impresso advertir, que aunque es cierto, que mi Dictamen primero procediò en suposicion del hecho, de que en la disposicion del Bachiller Juanes, no havia mas expresion que la de *casar*, pues ninguna otra se me puso en el hecho, ò pregunta que le precede, y està impressa por cabeza de su impresso, ya quando proferi, y dispuse mi segundo Dictamen en todo conforme con el primero, procedi con la cierta ciencia de que en la fundacion de esta disputa estaba la palabrita è *dote* junta con la *se case*; pues le debi esta noticia à dicho Autor por medio del versiculo, ò §. *en quanto* de su primer dictamen impresso, en que con letra *tiradilla* puso la formula con que està dispuesta la Fundacion del Bachiller Juanes

por las siguientes palabras ibi: *Quiero, y mando se case, è dote una Doncella hija de Labrador pobre*: Y en el numero 8. de mi segundo Dictamen me hize cargo, y respondí al argumento, que dicho Señor sacaba del conjunto de estas dos palabras: y sin embargo procedí à la ratificación de mi Dictamen primero; con que, quando respecto de este pudiesse decirse no havian sido conformes los hechos, que se nos propusieron para el consejo; por ningun capitulo se puede decir, ò pretextar con visos de verosimilitud respecto del segundo mio; à cuya impugnacion affesta el Autor contrario los tiros de su discurso; pero no obstante se le agradece la buena voluntad, con que su apacible genio aspirò à conciliar la contrariedad de nuestras resoluciones, è inconcordables consejos, que lo son en tanto grado, que el que haya de casarlos, es forzoso sea un casamentero extraordinario, y de quien pueda decirse lo que en caso semejante dexò escrito el celeberrimo Arnoldo Vinnio (63) por las siguientes palabras; ibi: *qui negant Paulum ab aliis disensisse eos oportet esse egregios desidentium opinionum conciliatores.*

NUMERO XIII.

SUpuesta pues la irreconciliacion de nuestro sentir, y dictamen; vamos à ver como el Autor del Impreso funda, que la aposicion de la palabrita *è dote*, que se halla en la Fundacion del Bachiller Juanes, no permite se dude, que el producto de ella se haya de dar à la que entra en Religion; hacelo dicho Señor alegando para ello, primeramente el lugar del Mostazo en el lib. 4. de *Caus. piis* cap. 7. num. 35., y aunque es cierto, que este Autor, y el Castillo por el citado en el tratado de *alimentis* cap. 36. §. 8. num. 16. afirman, que quando el legado se dexa baxo de la formula, ò expresion *para dotar ò para el dote* de las Doncellas debe darse à la que entra en Religion; tambien lo es, que la sentencia, opinion, y doctrina de estos Doctores procede solamente en los terminos, y casos de que la palabra *para dotar ò para el dote*, esté sola en la disposicion sin el adjunto de la palabra *casar*, y admitidas dichas sentencias en este solo caso, y terminos, que son los unicos en que proceden; en nada favorecen à la sentencia y opinion contraria, ni obstan à la mia en la resolucion de esta consulta, y especial caso de ella, en que la palabra *è dote* no està sola, sino conjunta con la *è se case*, y cuya compania è immediacion haze que su significacion se determine à demostrar solamente la dote que interviene en el carnal matrimonio, segun con muchas doctrinas, y fundamentos dexò

(63)

Arnold. Vinn. in commentar. ad §. 34. Instit. de Rerum divis. vers. aliis videtur num. 1.

xo fundado en el num. 7. de este Escrito à donde me remito; en el que igualmente he probado con el Gomez, Gutierrez, Lara, y Antonio Galeaceo Malvasia, que el legado dexado *ad maritandas, & dotandas puellas* sin embargo de la palabra *dotandas* no se puede dar, ni aplicar à las que entran Religiosas, y que ninguna diferencia hay en este particular, entre el legado concebido baxo la formula *lego ad maritandas* solamente, y entre el dexado baxo de la formula *lego ad maritandas, & dotandas*: A que añado ahora, que lo mismo sucede en el legado concebido baxo la formula *ad dotandas, seu pro dotandis, aut pro dote puellarum* solamente, sin que entre ella, y la clausula, *ad maritandas puellas* reconozcan para el caso diferencia alguna el Faria, quien en las adiciones al Señor Covarrubias lib. 1. var. cap. 19. num. 59. in fine dice estas palabras; *Et licet prima opinio Saneii (es el Padre Sanchez) verior videatur, hæc ultima posset admitti, quoties testator legaverit pro dotandis fæminis sibi conjunctis, quia saltem in genere habuit ad personas affectum; ex quo oritur præsumptio, ut quod ad nubendum concessit, etiam ad ingressum religionis præstaret, quod & ipse Sanchez sentit dict. num. 32. versiculo hoc sane fatendum*: Y en este particular aun aprieta mas el Gutierrez, quien en el lib. 1. *Canonicar.* cap. 32. num. 21. es de un sentir tan contrario en el assumpto al que en su papel, y baxo de su sola palabra dà por corriente el Autor del Impreso, que dà à entender, que en el caso de ser el legado dexado baxo la concepcion *ad dotandas seu pro dote puellarum* solamente, se debe entender por ello no llamada la Doncella que entre en Religion, porque dice asì: *Quarto facit pro eadem sententia, quia illud, quod relinquitur causa dotis necessario (hagase alto en esta palabra necesario) intelligitur pro matrimonio carnali, ut in leg. 3. ff. de jure dotium, & in leg. fin. C. de donationib. ant. nuptias &c.*

NUMERO XIV.

(64)
 D. Molina de primogeniis
 Hispaniæ lib. 4. cap. 6.
 ex num. 3.

NI favorece la opinion, y sentencia del Autor del Impreso, el que asì como los bienes vinculados se pueden enagenar para dotar à las que contrahen matrimonio carnal (se entiende siendo las que se casan descendientes del Fundador,) (64) asì tambien pueden distraherse para los gastos de las mismas que entran en Religion; pues esto no proviene de que sea una cosa misma la que se dà en dote para el matrimonio carnal, con la que se dà para entrar en Religion, sino de que todo padre està obligado dar à sus hijos, è hijas lo que segun su caudal, y circunstancias correspon-

ponde, para que decente , y competentemente se remedie, y coloque ; y como la que entra en Religion , y escoge aquel estado , le tiene , y conceptua , y con mucha razon , por su acomodo , de ai es , que està el Padre obligado à subministrarle , si comodamente puede , y cabe en su legitima, lo necesario para el ingreso religioso , sin que se lo pueda quitar al hijo , ò hija , que viven por medio de la vinculacion de sus bienes (65). Y aunque esta obligacion cesse en los Fundadores respecto de aquellos descendientes suyos , que nacieron despues de su muerte , todavia se presume *in dubio* ser la voluntad de estos , que los efectos vinculados puedan enagenarse para la colocacion de ellos , (66) y no solo para entrar Religiosas à las descendientes suyas , sino tambien para alimentar à los hijos del Possehedor , y redimirlos de Cautiverio , y otros muchos casos , y efectos , que ninguna analogia , conexion, ni parentesco tiene con las dotes (67): Tampoco hace à favor del Autor del Impreso , que la disposicion de la ley recopilada , que es la 1. tit. 2. lib. 5. de la Recopilacion , que habla de no mejorar à las hijas por causa de dote , se extiende à las hijas que entran en Religion ; pues sobre que la extension de esta ley à lo que se dà , y promete à las hijas que entran en Religion , no proviene de que *appellatione dotis* , se comprehenda impropria , ò rigurosamente lo que se dà , y promete al Monasterio por la que entra Religiosa , ò Padre de esta, sino porque siendo el fin de esta ley el guardar la igualdad entre los hijos , y el precaber, que por los enormes , y excesivos gastos , que se hacian , ya por vanidad , ya por otros motivos en las bodas de las hijas , dandoles en casamiento mayores sumas , que las que correspondian à sus legitimas , se siguiessse perjuicio à los otros hijos, se dissipassen los caudales , y arruinassen las casas en notable detrimento de la utilidad publica , (68) è interviniendo el mismo inconveniente , en que con las hijas , que entran en Religion se hiciessen excesivos , y abultados gastos , y dispendios , no es mucho , que lo dispuesto en aquellos se extendiessse à estas por la identidad de razon , y reglas de derecho , que dictan ; que , *ubi eadem ratio est idem jus debet statui* , (69) y por el axioma que enseña , que , *ubi eadem ratio adest , eandem dicitur legem adesse non extensive, sed comprehensive* (70) porque en las leyes no tanto se debe mirar al sonido , y corteza de las palabras, quanto à su fin , y mente (71), y en esto se diferencia entre otras cosas la ley de la condicion voluntaria , puesta por un particular en disposicion suya , en que no puede, ni debe atenderse al fin , y efecto de la condicion , sino al material hecho en ella conteni-

(65)
D. Molina ubi proximè num. 4.
(66)
D. Molina etiam ubi proximè num. 5.
(67)
D. Molina etiam ubi proximè n. 17.
(68)
Baeza de non meliorand. ratione dotis filiabus c. 2. num. 23.
(69)
Leg. Illud ff. ad leg. Aquilianam. leg. Si postulaverit. §. 2. ff. ad leg. Jul. de Adulter. leg. quidem nummularios ff. de Edend. leg. Nauta §. fin. ff. Nauta Caupon. stabular. leg. à Titio ff. de V. oblig. leg. Illud C. de Sacrosant. Eccles.
(70)
D. leg. Illud C. de Sacrosant. Ecclesis leg. His solis. C. de revocand. donationib. leg. Item veniunt. §. Ait Senatus ff. de Petition. hereditat. Gutierrez in lib. 3. Practic. q. 17. ex num. 84. cum pluribus quos ibi citat.
(71)
Leg. scire leges. 17. ff. de legibus.

(72)
 Leg. 41. cum 4. §§. pri-
 mis leg. 55. ff. de condi-
 tionib. & demonstrat.

(73)
 Quia in civile est nisi tota
 lege perspecta aliquid ju-
 dicare, vel decernere.

(74)
 Faria in Adition. ad Co-
 varrub. lib. 1. cap. 19. n.
 80. Gutierrez lib. 2. Ca-
 nonicar. cap. 25. num. 5.
 Sanchez de Matrim. lib.
 1. disp. 34. n. 5. Cance-
 rius lib. 1. Variar. reso-
 lut. cap. 24. n. 20. Se ffe
 in decis. Aragoniæ decis.
 45. num. 24. & 51. &
 decis. 171. num. 2. Jaco-
 bus Gall. consil. 43. n. 10.

(75)
 Barbof. de Locis commu-
 nib. argumentor. Fur. loc.
 70. ubi plures ad id citat.

do. (72) Sobrevuelvo à decir no dimanar la extension de di-
 cha ley recopilada del caso de la dote verdadera , à la impro-
 pria , y alusiva , sino de la razon insinuada ; pudiera el Autor
 del Impresso haver leído las ultimas palabras de esta ley , y
 veria en ellas , como lo mismo , que se prohibiò por su decif-
 sion executar en el dotal contracto , se vedò practicar por
 otra qualquiera causa , paccion , ò titulo , como es de ver de
 ellas , ibi : *Que ninguno pueda dar ni prometer por via de
 dote , ni casamiento de hija , tercio , ni quinto de sus bienes ,
 ni se entienda ser mejorada tacita , ni expressamente por nin-
 guna manera de contrato entre vivos , & infra ibi : y por-
 que en esto cessen todas fraudes , mandamos , que todos los
 contratos , pactos , y promisiones , que se hicieren en fraude
 de lo sobredicho sean en si ningunos , y de ningun valor , y
 efecto* , è informado por ellas , y la integra lectura de la ci-
 tada ley , (que debe practicar siempre el Letrado) (73) de
 que en la generalidad de sus palabras estan comprehendidos
 sobre el dotal pacto los demás contratos , titulos , y paccio-
 nes , no extrañaria , que sin recurrir à la similitud , que pre-
 texta entre la dote verdadera , y la alusiva , se extendiesse à
 esta la disposicion de la ley referida.

NUMERO XV.

NI finalmente hace al intento à favor de la opinion
 del Author del Impresso , lo que expone , de que
 vale el argumento del Matrimonio Carnal al Espiritual , ò
 ingreso en Religion ; y de que para que en el caso de la pre-
 sente disputa , se haya de dar el Legado à la que entra Re-
 ligiosa , milita , lo pide , y persuade el favor de la Religion,
*que (son sus palabras) siempre es presumible en todo hom-
 bre Christiano ;* pues por lo tocante à lo primero , sabe
 muy bien el Author del Impresso , y aun los que no son
 Letrados , las muchas , grandes , y notables diferencias,
 que hai entre el Matrimonio carnal , y el ingreso en Reli-
 gion , y que por lo mismo , aunque en muchos casos vale
 el argumento de uno al otro , y del otro al otro , no vale
 siempre , ni en todos , y menos en los casos en que hai dis-
 tinta razon , ò se sigue perjuicio de tercero (74) como se
 seguiria en el de esta disputa , si lo dexado *ad mari-
 tandas , & dotandas puellas* , se adjudicasse à las que en-
 tran Religiosas ; y es tan defectible , y falible el argumen-
 to del Carnal , y Espiritual Matrimonio , y è contra , que al
 que usa de èl , le incumbe la prueba de la similitud de en-
 trambos en el caso , à que pretende aplicarlo ; y sin esta
 circunstancia nada prueba el argumento ; (75) y para que
 se

se vea la incongruencia ; ò ninguna eficacia de dicho argumento para la presente materia , diganos el Author de el Impresso : si à alguno se legassen ciento para que se hiciese Clerigo , ò entrasse Religioso , se le darian , ò deberian aplicàr al mismo si se casasse ? Creo dirà que no , y es assi , que no se le darian , ni podrian dar : (76) pues , y que responderà al argumento , que en suposicion de su sentencia se le haria del Carnal al Espiritual Matrimonio? Diria no era siempre constante , y valido ; pues tengase por dicho lo mismo al que nos propone de suyo : al que tambien pudieramos responder , lo que en assumpto mui semejante al litigioso , dice el incomparable , doctissimo Señor Covarrubias (77) por las siguientes palabras, ibi: *Et tamen his praemissis non est penitus recipienda argumentatio hac in re à matrimonio carnali ad spirituale* : y en quanto à lo segundo, se responde ; que à todo hombre Christiano sea afecto , ò defaecto à las Religiones (que en este particular havrà de todo en el mundo) le es licito , y permitido disponer de sus cosas à su voluntad , y arbitrio , (78) y ponerles la ley, y condiciones , que fuesse su gusto , ò antojo (79) sin que el favor de la Religion sea bastante para obligarle à lo contrario , ni tal , y tanto , que por su sola atencion , y respeto se pueda , ò deba obligar à alguno à dexar sus bienes para ella , ni menos para que los dexados para otro fin , y efecto , mayormente siendo licito , y piadoso , se deba invertir en favor de la Religion , ò estado Religioso en contravencion de la voluntad de el que dispuso ; (80) la que mayormente siendo en testamento , ò disposicion ultima , debe *ad unguem* guardarse , y observarse , (81) sin que baste el decir , que invirtiendose lo dexado para otro fin piadoso , en la Religion , ò fuera de ella se cumple la condicion *uberiori modo* , quando por ello no se cumple en su natural proprio , y especifico sentido : (82) à cuya vista , y à la de que de tal manera somos todos los Christianos deudores à las personas miserables , y causas piadosas , que por atender à unas no hagamos agravio , è injusticia à otras ; (83) reconocerà qualquiera , no poder influir , ni causar el favor de la Religion , que lo dexado para el Carnal Matrimonio , se pueda licita , y santamente invertir en el ingreso Religioso , (84) y mas quando la causa de el Matrimonio carnal es tan licita , piadosa , y por todo Derecho recomendada por los fines , que arriba dexo insinuados , que favoreciendo las Leyes à las disposiciones , que gyran à promoverla , desecha , rechaza , y tiene por no escritas las condiciones , que miran à impedirla , y por lo mismo manda se

ten-

(76)

D. Covarrub. lib. 1. *Variar.* cap. 19. n. 10. versic. *Nam quod frequenter.*

(77)

Dict. lib. *Variar.* cap. 19. num. 10. versic. *Nam quod frequenter.*

(78)

Leg. *In re mandata* 21. C. *Mandati* leg. 25. §. 11. ff. de *Petit. hereditat.*

(79)

Leg. 1. C. de *Sacrosanctis Ecclesiis.* Cap. *verum* 4. de *Condit. appositis.* Leg. *Quoties* Cod. de *Donationib. quæ sub modo.* Mantica de *Conjectur.* lib. 11. tit. 7. num. 18.

(80)

Mantica ubi proximè. Jacobus de Belovisu in *Authent.* 123. cap. 37. de *Sanctissim. Episcop.* Jacobus Pignatell. tom. 5. *Canonicar. consult.* consult. 72. num. 5.

(81)

Dict. leg. 1. §. *Disponat,* & in fine C. de *Sacrosanct. Eccles.* Cap. *Ultima volunt.* caus. 13. q. 2.

(82)

Optim. ad rem text. in cap. *Cui de non sacerdotali* 27. de *Præbendis* 16. Pignatell. dic. tom. 5. *Consultat.* consult. 72. n. 5.

(83)

Cap. 11. de *Foro compet.* Cap. 6. de *Donationib. inter vir. & uxor.*

(84)

Mantica , & Pignatell. ubi proximè cap. 17. de *Testament.*

(85)
Leg. 22. ff. de Condit. & demonstrat. & ibi DD.

(86)
D. Covarrub. in dict. lib. 1. Variar. Cap. 19. n. 10. versic. *Nam quod frequenter.* Cancerius Variar. resolut. part. 1. cap. 24. num. 14. D. Molina de Hispan. primogen. lib. 2. cap. 12. ex n. 54. D. Gutierrez de Matrimon. cap. 21. num. 6. P. Sanchez eodem tract. lib. 1. disput. 34. num. 15. Casti- llo lib. 3. Controver. cap. 12. ex num. 48. & lib. 4. cap. 36. num. 27. & lib. 5. cap. 99. per tot. & cap. 100. n. 3.

(87)
Molina de Primogeniis Hispania dict. lib. 2. cap. 12. n. 54. versic. *Sed dubitari.* Ibi: *Nec legibus prohibitum est, ut quis de bonis suis, ita disponere possit, ut Monasterium in eis non succedat.*

(88)
Cap. Cum ad Monasterium de statu Monac.

(89)
Cancer. Variar. resolut. part. 1. cap. 24. n. 16. D. Covarrub. in capit. *Quamvis pactum* 3. part. §. 2. n. 4. versic. *Tertia ratio.* Mantica de Conject. lib. 11. tit. 7. à n. 4.

tenga por no escrita la condicion *si non nupserit*, que se apone al Legado dexado baxo de ella, (85) en cuyo particular es esta causa mas atendida, y privilegiada, que la del Espiritual Matrimonio, en la que segun sentir de hombres doctísimos el Legado dexado baxo la cortapisa de que no se dè al que entre en Religion, se tiene por valido, y debe excluirse de su percepcion, y comodo al que abraza el estado Religioso; (86) porque, no hai Ley, que prohiba disponga qualquiera de sus propios bienes de tal forma, que no haya de succeder en ellos Religion alguna (87) ni al que dispone en esta conformidad se le puede justa, y razonablemente capitular con la nota de defaecto à la Religion, ò estado Religioso; pues como consideran hombres mui pios, y de mui distinguida literatura, y virtud, el que de esta manera dispone de sus bienes, no constando expressamente, lo hace en odio de la Religion (*quod absit ab omni Christiano*) se debe creer, y presumir lo executa por otro fin honesto, y permitido. V. g., ò por atender al socorro de los muchos gastos, y alivio de las grandes cargas, y trabajos, que acompañan al carnal Matrimonio, ò por la conservacion de sus bienes en su agnacion, ò familia, cuya propagacion no se espera del que professa la vida Monastica, de la que no es creible se retraiga el que es llamado à ella con vocacion verdadera, porque de emprehenderla dexa de adquirir algunos temporales bienes; pues como el que alhela à la Religion anhela al abandono, y renuncia de toda temporal substancia, y à abrazarse con la santa pobreza, (88) es temeridad pensar, que el que tiene en su corazon concebido el intento de arribar al Religioso estado, ha de ser de el desviado, ò retrahido por temporal interes, y lucro. (89)

NUMERO XVI.

EN los numeros 7...8...9...y 10. tentando el Author de el Impresso tomar à fondo la mui agitada question, y controversia de si el Legado dexado *ad maritandas puellas*, se puede aplicar à las que entran Religiosas, se queda mui à la orilla, y nada mas hace, que referir succinta, y mui diminutamente la diversidad de opiniones que hai en la materia; de cuya relacion venimos à facar, que de las tres opiniones distintas que refiere, las dos son à favor de la nuestra, que se reduce à que el Legado dexado *ad maritandas, ò pro maritandis puellis incertis no se puede dar* à las que entran Religiosas; à diferencia de quando dicho Legado es dexado à ciertas personas, ò parientas de el Fundador; porque en este caso convenimos por las razones que expon-dremos luego, en que *in dubio* puede aplicarse à las que abra-

abrazan el estado Religioso : por cuya opinion , y sentencia debe con mucha razon contarse aquèl crecido numero de Doctores (que el Author de el Impresso llama turba de Jurisconsultos Rigoristas) que absolutamente defienden , y sostienen , que este Legado no es aplicable à las que se destinan al Monastico Instituto ; y una opinion, en que de tres partidos convienen los dos de ellos, no sè yo , como pueda llamarse menos arreglada , ni de ella recederse *in judicando* , & *consulendo* , en caso dudoso , y no decidido por Derecho. (90)

NUMERO XVII.

EN el numero 11. passa el Author del Impresso à proponer el unico , ò à lo menos principalissimo fundamento de su sentencia , que se reduce à la Novela 123. de *Sanctissimis Episcopis* Cap. 37. en donde se dice , y determina , que el Legado dexado à sus hijos, ò à otra qualquiera persona baxo la condicion de que se casen, ò de que tengan hijos , ò por causa de dote , ò antenupcial donacion , se debe al que entra en Religion ; y que el que es gravado con Fideicomisso baxo las mismas condiciones , y causas no està obligado à su restitucion , siempre que se entre Religioso ; de cuya Authentica quiere el Author del Impresso inferir , que la condicion de las bodas , y dexado por causa de dote se cumple , y verifica por la entrada en Religion, por la commutacion , que esta Novela hace por favor de la Religion de una causa en otra ; y aunque no le negamos à dicho Author, que la Ley que tiene eminente dominio en todas las cosas , y superior para ciertos casos , y efectos , al que todo privado tiene en las suyas , pueda hacer estas commutaciones, y dispensas; se le niega la commutacion, que por dicha Novela supone hecha ; y aunque tambien pudieramos sin rubor , y con algun apoyo , negar al Author del Impresso , que dicha Novela 123. tenga authoridad alguna , y decir , que era supuesta , y suplantada como todas las demàs, que la preceden desde la 98. hasta ella , y subsiguen desde esta hasta la ultima ; pues este viene à ser el sentir de el mui erudito , y celeberrimo moderno Jurisconsulto Juan Vicente Gravina , que afirma no tener authoridad entre nosotros todas las Novelas que se hallan impressas al fin del Codice, sino solo las noventa , y ocho primeras, por estas claras palabras ibi : (91) *Ex que sparse prius , utpote oblata occasione conditæ in unum volumen coierunt, anno Christi DLXVI. Imperii Justiniani XXXIX. qui vitæ suæ fuit extremus quarum quæ apud nos juris habent authoritatem , sunt nonaginta octo , expositæ ab Accursio , & aliis interpretibus,*

(90)

Vide à me notata supra num. 3.

(91)

Gravina de Ortu, & progressu jur. civil. lib. 1. cap. 135.

eorumque authoritate receptæ, cum Julianus Vetus Jurisconsultus, qui eas post Justiniani mortem in compendium contulit, ediderit centum viginti quinque, Holoander vero, centum sexaginta quinque, quibus accesserunt tres reperiæ à Cujacio. (que son las ciento y sesenta y ocho, que andan præ manibus al fin del Código,) aunque pudieramos, vuelvo à decir, por este medio derribar de un solo golpe la grande mole del edificio adverso, no nos valdremos por ahora de este recurso, ni cabe en la Justicia de la causa, que defendemos, ni en la bizarría, à que es acreedor el Author del Impreso, que haviendonos presentado la batalla cuerpo à cuerpo, fiado en lo à su parecer impenetrable de la Loriga de esta Novela, le desfarmemos, y despojèmos de ella: tenga mui en horabuena la citada Novela toda la authoridad que quiera darla el Author del Impreso: yà le hemos dicho, y repetimos ahora, que la disposicion en ella contenida es para el solo caso, de que el Legado sea dexado à ciertas personas, y este es el comun sentir, è inteligencia, que à esta Novela dan los Doctores todos, que hemos citado por la opinion nuestra; que siendo la comun basta para que asì deha, y no de otra manera ser entendida, y practicada, sin que haya arbitrio para ponerla en exercicio, y execucion en otra forma, à lo menos en nuestra España, en que todo Juez, y Letrado debe aconsejar, y fallar en los casos que ocurran, primeramente por las leyes de Toro, (no haviendo para el caso otra disposicion mas moderna) en defecto de estas por las leyes del ordenamiento Real, Pragmaticas Sanciones, leyes de la Recopilacion, leyes de las siete Partidas, y leyes del Fuero, que estàn por uso admitidas: Y à falta de todas estas por las leyes del Derecho Civil de los Romanos, tanto del Digesto, como del Código, (92) pero por estas ultimas no asì como quiera, sino segun el comun sentir, è inteligencia, que se les dè por los Doctores, y en las Escuelas para el caso en que se alegan, y pretende decidirse por su sentencia; como expressamente lo afirma, y enseña el celebre Regnicola Antonio Gomez (93) por las siguientes palabras: *Postea vero his deficientibus debet judicari per jus commune Romanorum, Consultorum, & Imperatorum, quod legitur, & differitur in Scolis, & Studiis Generalibus, secundum communem opinionem, que reperiatur in casu de quo dubitatur;* à cuya vista aun quando la inteligencia, que damos à dicha Novela no fuesse la mas genuina, y segura (como es, y fundarèmos luego) no parece hay terminos para receder de ella, y fallar con arreglo à otra, que no arribando à la esfera de comun, estè destituida por tal de virtud obligatoria.

(92) Gomez ad leg. Tauri in leg. 1. n. 1.

(93) Anton. Gomez ubi num. proximè antecedent.

NUMERO XVIII.

Pero h e aquí, que encastillado el Autor del Impresso en el Rebellin de su decantada Novela, no se día   partido, ni quiere ceder al comun sentir, opinion, y sentencia; y saltando sobre ella se aferra en el dictamen, de que la disposicion de dicha Novela habla expressamente de personas inciertas: Pero reservando para luego dar convincente respuesta   las razones en que para ello se funda, passo ahora   hacer ver, como, entendidas las palabras de dicha Novela segun derecho, no pueden entenderse, sino de legados dexados   personas ciertas; para cuyo empeño es forzoso trasladar aqu  sus primeras clausulas, que son en esta forma: *Si quis sub conditione nuptiarum, sive liberorum, sive dotis causa, sive ante nuptialis donationis donaverit, sive reliquerit liberis suis, sive alii cuicumque personae hereditatem, sive legatum &c.*, de las que aparece, que el emperador habl  en ella de un legado dexado baxo las condiciones, y para las causas arriba mencionadas   los hijos del Testador ibi: *liberis suis*, quienes no negar  el Autor del Impresso, que son personas ciertas: passa luego el Legislador, y dice, que lo mismo, que sucede en el Legado dexado   estos, se debe observar en el dexado   otra qualquiera persona, ibi: *vel alii cuicumque personae*, de que infero,   inferir  conmigo todo Letrado; luego en aquel *alii cuicumque personae*, se denota cierta, y no incierta persona; lo que se convence juridicamente, teniendo presente, que el Emperador en la citada Novela no se explica por la clausula *sive cuicumque personae*, sino con esta, *sive alii cuicumque personae*. Entre quienes hay mucha diferencia; pues siendo la palabra *alii* relativa, y repetitiva de los semejantes con similitud omnimoda; y en tanto grado, que solo denota se extiende, y aplica   significar, y demostrar lo que es de la naturaleza, circunstancias, y qualidades mismas con el objeto,   que hace relacion en la oracion, sin que pueda extenderse   la significacion de cosa, que tenga naturaleza, qualidad,   cantidad diversa de lo significado por la palabra precedente,   que es relativa: (94) Siendo en dicha Novela esta palabra *alii* relativa   la precedente *liberis suis*, que son personas ciertas; es indispensable no puedan con ella designarse las que son inciertas, sino las de la misma qualidad, y certeza, que las designadas por las precedentes palabras: Pero nos dirá el Autor del Impresso, que aunque esto sea así, y así pudiesse decirse si   la palabra *alii* de nuestra Novela no se a adiesse la palabra *cuicumque*, que la subsegue; estando esta   ella adjunta, y siendo universal, y denotando universalidad, e incertidumbre, mal puede asegurarse demostrar-

(94)

Leg. final. §. *cui dulcia*, & §. *quod si ita ff. de Trinitic. Vno, & Oleo. legat. leg. 5. ff. de Rebus dubiis Cap. Rodolphus 35. de Rescript. D. Vela disertat. 29. n. 52. cum pluribus quos ibi cit. D. Hieronym. Gonz. in reg. 8. Cancellariae glos. 3. n. 22. & n. 24. & n. 31. August. Barbosa in tract. diction. usu frequent. dict. *alius* 24. n. 4.*

se por ella personas ciertas : No se niega, que el argumento aprieta ; pero es mui facil , y obvia su respuesta ; si consideramos, ser tanta la eficacia de esta palabra *alius* para denotar solamente las personas , y cosas semejantes , y de la misma qualidad , y naturaleza, que son las precedentes à que es relativa, que aunque à ella se añada la palabra *quivis*, ò *quicumque*, retiene su virtud, restriccion , y tendencia , para no extenderse à la demonstracion de cosas distintas , en naturaleza, qualidades , y circunstancias ; dificultosamente creeria esta assercion el Autor del Impresso, si procedieffe sobre sola nuestra palabra ; pero tiene por fiadores no solo à gravissimos Doctores Letrados, (95) sino al mismo Sumo Pontifice Gregorio IX. quien en el capitulo *Rodulphus 35. de Rescriptis*, lo confirma por las siguientes palabras: *Rodulphus Clericus Rector Ecclesie Sancti Christophori de Civitate Sagiensi sua nobis insinuatione monstravit, quod cum Magister R. eum per quasdam literas contra Episcopum Sagiensem, & quosdam alios Sagiensis Diocesis super redditibus & rebus aliis impetratas, à nobis coram Judicibus super eadem Ecclesia per generalem clausulam (quidam alii) convenisset, idem Rector proposuit excipiendo, quod cum esset de Civitate Sagiensi, & sub eadem clausula nullus de civitate ipsa intelligitur inclusus, conveniri non poterat per eandem: & quia dicti Judices exceptionem hujusmodi recusarunt admittere, nostram audientiam appellavit; ideoque mandamus, quatenus si ita est revocetis in irritum.* Aqui encuentra el Autor del Impresso, y qualquiera, que lo lea, un rescripto de justicia concedido al Maestro R. para en virtud de él convenir al Obispo Sagiense, y à otros particulares de esta Diocesi, y un rescripto concebido baxo la clausula, & *quidam alii*; y sin embargo de ella aprobò el Sumo Pontifice la excepcion de declinatoria propuesta por el Rector Rodulpho contra los Juezes, que en virtud de este rescripto pretendian conocer de la causa que ante ellos le suscitò el Maestro R. sin que para ella se valiesse de otra razon mas, de que el rescripto era alcanzado contra el Obispo, y otros particulares de la Diocesi Sagiense, de que él no era, sino de la Ciudad de este nombre Capital de ella, y de que aunque estaba el rescripto concebido baxo la clausula & *quidam alii*, esta como relativa no podia entenderse, ni extenderse à otros, que los que eran de la Diocesi Sagiense, cuyas personas eran las designadas en el rescripto con antecedencia à ella: Conque creere, que à su vista se persuada ya el Autor del Impresso de la verdad, de la assercion, que dexamos assentada; y que con aquellas palabras de, su amada Novela, & *alii cuicumque personæ* siendo, como son

(95)

Hieronym. Gonz. in regul. 8. Cancelar. glos. 3. n. 42. & 43. August. Barbosa in tract. diction. usu. frequent. diction. *alius* 24. n. 4. Oldradus consil. 8. per tot. Antonius de Butrio in cap. *Cum dilecti*, de donationib. n. 5. Jason in leg. *si unus ff. de pactis* n. 10.

son relatives à certaines personnes ne se peut en bonne Jurisprudence dire, se designent personnes incertaines.

NUMERO XIX.

QUEDA à mi vèr de lo dicho Juridica, y fundamentalmente apoyada la inteligencia comun, que con otros damos à la proclamada *Novela 123. cap. 37. de Sanctissimis Episcopis*, con lo que pudieramos contentarnos, si la garvofidad con que se porta con nosotros el Author del Impresso haciendonos la merced de emprehender dar respuesta à nuestras razones, no pidiera por titulo de buena correspondencia, y por otros muchos que asisten à dicho Author intentemos lo mismo con las suyas; reducense estas à decir, que aquella palabra *cuiuscumque* denota universalidad, è incertidumbre; à que respondemos; permitimos el passe de esta proposicion, si se halla sola en la oracion, y se lo negamos quando se junta à la palabra *alii* à que està adjunta en dicha *Novela*; dice tambien en el numero 13. que aquèl *cuiuscumque* de esta decision Juridica, es el *ite ad quemdam* del Evangelio; y nosotros decimos lo mismo; pero quien hà dicho al Author del Impresso, que aquèl *quemdam* del Evangelio era incierta persona? No me persuado, que su gran penetracion, y literatura haya querido decir esto, y llamar para ello la atencion de los lectores con una Estrella, que no haciendo llamada para alguna marginal nota, ò advertencia no pudo ponerse al final de esta Expression para otro fin, que invitàr la curiosidad de los leyentes à la ocurrencia, que juzgò oportuna por el retintin del *quemdam* del Evangelio con el *cuiuscumque personæ* de su *Novela*; porque no puede ignorar el Author del Impresso, que aquèl *quemdam* de el Evangelio era cierta, y mui cierta, y determinada persona; y fino vea el Author del Impresso en qualquiera Oficio de la Semana Santa, que havrà por su devocion, y estado leído muchas veces los Evangelios del Señor San Matheo cap. 26. & 27. del Señor San Marcos cap. 14. y del Señor San Lucas cap. 22. haga el cotejo de unos con otros, y reconocerà como aquèl *ite ad quemdam* del Señor San Matheo, era aquella persona, que en el Evangelio del Señor San Marcos se denota, y demuestra por las siguientes palabras, *ibi: Ite in Civitatem: & occurret vobis homo lagenam aquæ bayulans, sequimini eum, & quocumque introierit dicite domino domus, quia Magister dicit: ubi est refectio mea ubi Pascha cum Discipulis meis manducem?* Y en el Evangelio del Señor San Lucas se designa por estas otras: *Ecce introeuntibus vobis in Civitatem occurret vobis homo quidam amphoram aquæ portans sequimini eum in domum in quam intrat, & dicetis patrifamilias domus: dicit tibi Magister ubi est diversorium ut Pascha cum Discipulis meis manducem?* Y que aquèl *domino do-*

mus, y *patrifamilias domus* de quien se dieron à los Discípulos tantas señas, para demostrarles la persona de que su Maestro hablaba, y adonde determinadamente los inviaba era incierta persona? Nada menos que esso; sino muy cierta, y ciertissima; pues por tal se tiene en el Derecho, y toda tierra de ganbanzos, la que es demostrada, ò por su nombre proprio, ò por relacion, demonstracion, y señas ciertas. (96) Y pregunto agora, era Titio, Seyo, ò Sempronio el denotado por aquèl *quendam* de el Evangelio? Yo ignoro como se llamaba, pero lo que se es, que era persona cierta: Y si este *quendam* del Evangelio insinúa en sentir del Author del Impresso tan determinada persona como el *alii cuicumque* de su Novela; es preciso confiesse, que en aquèl *alii cuicumque* se incluye cierto, y determinado sujeto.

NUMERO XX.

HECHO ver, que en aquella clausula de la Novela *Sive alii cuicumque personæ*, se comprehenden ciertas, y no inciertas personas, es configuiente forzoso, el que su disposicion se entienda precisamente del Legado dexado à personas ciertas: y que siendo como es exorbitante (no por ser à favor de la Religion, en cuyo obsequio, promocion, y reverencia todo es debido) sino porque en algun modo se aparta, recede, y desvia de lo que dicta la rigorosa razon de Derecho; (97) à estos precisos terminos se haya de restringir su sentencia, sin que pueda extenderse à los de ser el Legado dexado à inciertas personas. (98) Y sin que porque no huviesse razon de diferencia de uno à otro caso pudiesse admitirse su extension del uno al otro por identidad, ò semejanza de razon; pues es bien sabido en Derecho, que las leyes exorbitantes, y que receden de lo dispuesto por Derecho comun, no admiten ni por identidad de razon extension alguna del caso en que hablan à otro semejante, y parecido, (99) bien, que nosotros no estrechamos tanto la inteligencia de dicha Novela, que absolutamente se haya de entender, y restringir à solas las personas ciertas en individuo, sino que extendemos, y entendemos sus palabras, y sentencia à aquel Legado que es dexado à incierta de ciertas personas v. g. à alguna de sus parientas, y consanguineas (100) negando solo su ampliacion al Legado dexado à inciertas *ex incertis personis*, qual es el de la presente disputa: Pero sobre lo dicho concurre el que hay grandissima diferencia entre el Legado dexado para casar, y dotar à personas ciertas, ò inciertas *ex certis*, y entre el dexado para casar, y dotar personas absolutamente inciertas, esto es inciertas *ex incertis*, para el assunto de nuestra disputa; y aunque los Doctores proponen muchas nos ceñiremos por agora à expender las mas principales, y obvias, que consisten en que el que lega para casar, y do-

(96)

Leg. 75. §. 5. ff. de Verb. obligat. leg. 77. ff. de Hæredib. instit. §. 30. Instit. de Legatis. Joannes Baptista Costa de Facti scientia, & ignorantia, inspect. 70. n. 12. leg. 34. ff. de Condit. & demonstrat.

(97)

Pater Sanchez dict. lib. 1. de Matrimon. disp. 33. num. 32. Gutierrez dict. lib. 1. Canoniar. quest. cap. 32. n. 20. & Cardinalis de Luca, de Dote lib. 6. discurs. 12. n. 15. cap. 28. de Reg. jur. in 6.

(98)

Pater Sanchez, Gutierrez, & Cardinal. de Luca ubi num. proxim. præcedent. cap. 28. de Reg. jur. in 6.

(99)

Regul. quæ à Jure 28. de Reg. jur. in 6. & ibi Dynus Cardinal Tuschus. Practicar. conclus. littera E. Conclusion. 589. n. 5. & seqq.

(100)

Pater Sanchez dict. lib. 1. disp. 33. n. 32. Cardinal. de Luca ubi proximè.

tàr à personas ciertas, ò inciertas *ex certis* v. g. sus parientas, descendientas, ò consanguineas; no solo tiene, y manifesta afecto, consideracion, ò respeto à la Obra pia, ò causa, que expresa, sino tambien, y aun mas principalmente à las personas nominadas àzia quienes se presume tuvo dileccion, y cariño; y como si estas personas entran Religiosas, yà no pueden cumplir la condicion apuesta en forma especifica; y por este motivo parece debian de carecer del lucro del Legado, el que por otra parte aparece quiso el testador se diese à ellas solas; de aì es, que en este estrecho, y conflicto de presuntos encontrados afectos del testador, el uno que se deduce de las palabras de su disposicion, que fueron para casar, y dotar las que denotan haver sido su mente, no se diese su manda, ò Legado sino à la que contraxesse el carnal Matrimonio; y el otro que se infiere de su especial afecion, y cariño, que demonstrò por la eleccion de las personas ciertas llamadas al goce de su beneficio para que à estas se les diese, y acudiesse con su Legado; se tomò por favor de la Religion el partido de hacer benigna interpretacion de la voluntad del disponente extendiendola en esta duda à favor de la profesion Religiosa con el pretexto de presumpcion de haver sido en este particular caso, esta la presumpta, ò verosimil voluntad suya; y de que mas preponderaria en su animo el afecto à las personas, que à la causa: Pero como quando el Legado es dexado para casar, y dotar personas inciertas *è incertis*, solo se manifesta el afecto del testador à favor de la causa, sin que haya ni pueda darse alguno especial à favor de las personas, que como inciertas estàn mui distantes de las causas, que influyen à especial afecion respecto de ellas (101) y como en estas personas no se dà de parte del testador mayor afecion respecto de unas, que de las otras, de aì es, que como si una de estas personas inciertas entra Religiosa no cumpla por ello la condicion en forma natural, y especifica, y pueda asì cumplirse por otra à favor de quien concorra igualmente que de esta, la voluntad del que dispone, y por otra parte no milita à favor de la Religiosa especial voluntad presumpta de parte del testante, para que se le deba dar el Legado mas à ella, que à la otra, se està por la unica presuncion de la voluntad, que està expressa à favor de la causa, y de consiguiente à favor de la persona, que la cumple en el mejor, y mas natural, proprio, y riguroso sentido, esto es en forma especifica; sin que haya razon, ò motivo para hacer en este caso interpretacion contraria; y hè aqui como por mas que lo niegue, y resista el Author de el Impreso, y el Padre Basilio Ponze, tenemos unas claras, Juridicas, y muy fundadas razones de diferencia para nuestro assumpto del caso en que el Legado es dexado para casar, y do-

(101)

§. Incertis 25. *Instit. de Legatis*. D. Puga, & Feyjoo in *Tract. de Incertis Personis* cap. 1. ex n. 1.

dotar à personas ciertas, y del en que es dexado para inciertas personas; las que exponen, exornan, y expenden con mas energia, claridad, y elegancia los Doctores Capataces de nuestra sentencia. (102) La que; y diferencia expuesta entre uno, y otro Legado se apoya con la authoridad, y sufragio del gran Cardenal de Luca, (103) por las siguientes palabras: *Facilius enim isto secundo casu dispositionis magis generalis pro omnino incertis de incertis fit hac interpretatio restrictiva ad solas nuptias carnales, quam in precedenti, in quo agitur de incertis de certis, tum ex dicta diversitatis ratione, quod hoc secundo casu disponens principaliter cogitavit ad provisionem personarum non curato modo; in primo autem cogitare potuit magis ad modum, quam ad personas, ex zelo erga Rempublicam, ut hominibus repleatur, vel ex pietate erga pauperes, quae de facili cum modico subsidio virum inveniunt, sed Monachari non possunt: tum etiam quia ubi dispositio est generalis pro incertis de incertis semper illa adimpletur; quia nunquam desunt pauperes puellae quibus dos pro solis nuptiis carnalibus suppeditari valeat; quod non est in altero casu, in quo puellae de familia possunt vitam Religiosam eligere; unde vel ista dispositio remaneret sine effectu, vel resultaret absurdum, quod puellae quibus quoddam jus ab instanti natiuitatis quaesitum est ita cogerentur à vita spirituali ac Monachali se retrahere; ubi autem dispositio semper effectum sortiri potest in sua propria, & naturali significatione, tunc recurrendum non est ad privilegiatas extensiones, vel interpretationes, maxime, quia puellae incertae de incertis, nullum peculiare jus habere dicuntur, nec de facili cadit isto casu dicta ratio, quod cogantur mutare propositum; & hanc in quodam congressu pu loci dicebam mihi videri veritatem.* Hè trasladado este aunque largo passage de este grande Hombre, porque la mucha aceptación que justamente se merecen sus opiniones, y sentencias de à los que no saben discernir de razones, ni penetrar su nervio, y eficacia (que todos, y estos mas que todos se meten à dar voto en las disputas) alguna idèa de nuestra buena causa, y porque sè, que el Author del Impresso recibe como Oraculos las opiniones del Señor Cardenal de Luca, y por lo mismo à vista de su sentir espero acabe de persuadirse, de que nuestra sentencia no solo es seguida de turba de Doctores rigoristas; y que la distincion entre personas ciertas, è inciertas no es aerea, y voluntaria.

NUMERO XXI.

PERO hè aquí, que con lo dicho aun se nos quiere hacer guerra, y sacar de nuestras trece con las autoridades de el Basilio Ponce, del Señor Ochagavia, del Castillo, y de el Mostazo, que con otros mui pocos forman un pequeño Es-

qua-

(102)

P. Sanchez dict. lib. 1. de Matrimon. disp. 33. num. 32. Gutierrez dict. lib. 1. Canoniar. quest. cap. 32. num. 20.

(303)

Cardinal. de Luca in tract. de Dote discurs. 12. n. 15.

quadron de Autores, que podremos llamar piiftas, ò de manga ancha (pues lo que se vierte en el num. 14. del Papel contrario, que el Olea dice, que por el Castillo se refieren mas de cinquenta Autores, que estàn por la sentençia adversa, es una gentil farronada.) desenos el lugar donde diga esto el Olea *, y quando lo dixesse, que no harà, le haremos ver con el mismo Castillo, que esta asseveracion es mui incierta, y que solo puede arribarse al numero de cinquenta, contando como contaba el que decia ser lo mismo ocho, que ochenta: ò procurando contar por su sentençia los que ni de cien leguas pensaron en ella, como lo hace el Basilio Ponze en el lugar que luego citarèmos: Y à la verdad; como si el Castillo podia contar à favor de su sentençia no menos que cinquenta Autores, havia de decir como dixo ser pocos los que dissentian de la nuestra, y abrazaban la faya? pues oyganse sus palabras: (104) *Ego sane agnosco, ex communi interpretum placito id procedere, sive unanimiter scribentes ita tradidisse* (habla de nuestra sentençia) *Et quod pauci dissentiant.* Y que havia de llamar pocos à cinquenta? Vealo mas bien el Autor del Impresso, de quien no podemos dexar de estrañar el que valiendose tantas veces en su primero, y segundo Dictamen de la authoridad, y nombres del P. Basilio Ponze, y Señor Ochagavia, no cite los lugares fixos donde promueven su sentençia. Ello es cierto, que este es el mas facil, y expedito modo de escribir, y menos expuesto à que à uno le cojan en cita falsa; pero no es el usado, y que debe observarse en semejantes Papeles: mas lo que no hizo el Autor del Impresso lo haremos nosotros respecto del P. Basilio Ponze, pues por lo tocante al Señor Ochagavia confieso ingenuamente, que por diligencias que he hecho para ver sus obras, ni aun he encontrado quien me diese noticia de ellas; ni en caso que se conserven algunas, que escribiesse este Maestro, creerè se encuentren en otra parte, que en la copiosa Libreria del siempre grande, y siempre celeberrimo Mayor Colégio de San Bartholome, vulgo *el Viejo* de esta Universidad; de adonde debo à la diligencia de el Autor del Impresso la noticia de que fue Alumno. Tratò nuestra question el P. M. Fr. Basilio Ponze en su tratadito de *Impedimentis matrimonii seu Commentario ad decem caus. Gratiani* à caus. 27 dict. caus. 27. quæst. 2. ex versiculo *ex his colligo* fol. mihi 206. de su impressiõ en quarto, del año de 1613. hecha en esta Ciudad de Salamanca. Y que resolviò este gran Maestro de ella? una conclusiõ à que està opuesto, y de que expressamente recede el Autor del Impresso. Vamos à la prueba: resuelve el M. Ponze en el lugar citado, que el Legado dexado para casar Doncellas se debe aplicar à las que entren Religiosas, aunque conste haver sido la voluntad del Testador

(101)
P. Sanchez
*
Olea de Cass. jur. tit. 32
q. 7. num. 42. dum dicit
Castillo referre quinquaginta D.D. loquitur de alia quæst. à præsentis distincta.

(104)
D. Castillo in additionibus ad c. 90. lib. 5. *Controversiar. jur.*



contraria: oygánse sus formales palabras, que son las mismas con que empieza: *Ex his colligo, quod ex me saepe quasitum, relicta pro maritandis puellis posse etiam concedi his, si velint religionem ingredi, etiam* (atención aquí) *si constet de contraria voluntate Testatoris.* Y que, sigue esta opinión el Autor del Impreso? nada menos, y antes si expressamente afirma, que el legado dexado *ad maritandas puellas* no se puede, ni debe dar à la que entra Religiosa, quando consta fue la voluntad del Testador contraria. Vease lo que dice en el num. 14. de su Impreso, ibi: *se ha de inquirir segun el dictamen del Cardenal de Luca, la voluntad del Testador en quanto pueda ser; y si esta està inclinada al matrimonio carnal, por èl se ha de resolver: y si al espiritual, lo mismo:* Veanse las palabras que pone en el num. 18., ibi: *Si supone lo que nosotros negamos, que el Fundador precisamente pidiese aqui el matrimonio carnal, diriamos, que precisamente se havian de cumplir sus condiciones en especifica forma, como qualquiera otra que imponga el Testador.* Vease lo que dice en el num. 20., ibi: *Y por esto aunque sea obra piadosa el casamiento, si lo pidiese precisamente la fundacion no se podrá convertir en otros usos, aunque piadosos, ò mas que lo pedido.* Digase lo que resuelve num. 22., ibi: *nosotros con los Autores que hemos citado, decimos lo mismo, que el Mantica (muy al rebes siente el Basilio Ponze, que es uno de los de su cita) siempre que està declarada la voluntad del Testador àzia un matrimonio, excluyendo al otro; y que en este caso no deben los executores exceder los fines del mandato:* Y como havia el Autor del Impreso siendo tan gran Letrado seguir en este particular una opinion tan dura, y repugnante à la maxima Juridica: *ju-beat testator & erit Lex?* Y siendo esto asì, como compondremos esta contrariedad, y oposicion de sentencias entre la del Basilio Ponze, y el Autor del Impreso, con lo que este dice en el numero 12. ibi: *Y supuesto esto, es muy arreglada à Derecho la opinion del Rmo. Ponze?* allà se las aya dicho Señor en este particular, que à nosotros no nos toca, ni tañe la conciliacion de estos disidios.

NUMERO XXII.

TOcanos si el descartar de la opinion del Basilio Ponze, à un gran numero de Doctores, que quiere aplicar por fuerza para su sentencia en dicho versiculo *ex his colligo* solo porque dixeron, que el legado dexado *ad maritandas puellas*, se puede aplicar à las que entran Religiosas; porque dichos Autores ni por sueños pensaron en afirmar, y sentir, lo que el Maestro Ponze resuelve de que esto procede aunque *constet de voluntate contraria testatoris*; y si solo lo predicaron, y afirmaron del caso en que està dudosa la voluntad del que dispone, y

no

no conste fue, ò clara, ò presumpta de que solo sintió del carnal matrimonio, como es de ver de ellos mismos, y lo está manifestando el Autor del Impreso en las proposiciones de este que acabamos de referir; tocanos tambien el declarar nulo, y mal ajustado el casamiento, que el Autor del Impreso quiere hacer de la opinion, y sentencia del Padre Basilio Ponze, con las del Castillo, y el Mostazo, pues estos con quasi todos los Letrados, y Theologos, están expressamente por la que afirma, que en caso de que aparezca, ò conste, que la voluntad del Testador fue sentir solo del carnal matrimonio, no puede el legado que dexò *ad maritandas puellas* aplicarse à las que entran Religiosas; oygase lo que en este particular dice el Castillo, (105) *cessare tamen si in contrarium extent probabiles, & urgentes conjecturae, & praesumptiones, quod testator de nuptiis, & matrimonio carnali, non de spirituali senserit: & paulò post ibi: & in effectum totum hoc in praesumpta voluntate fundatur; ita quod si ex aliis conjecturis fortioribus, & potioribus praesumptio resultaret, quod de matrimonio carnali tantum testator sensisset, contrarium statuendum esset.* Oygase tambien lo que sobre lo mismo dice el Mostazo (106) *ibi: Unde colligitur, quod quoties testator voluerit, & insimul demonstraverit velle legatum illud relinquere ad matrimonium carnale, & non ad spirituale, id erit observandum; nec quæ Monachatur illud percipiet, & paulò post; ibi: erit ergo concertatio quando sumus in dubio: nec constat quid voluerit testator:* Y finalmente nos toca el decir, que la razon, y fundamento con que el Padre Basilio Ponze pretende impugnar al P. Sanchez, y la distincion que este doctissimo, y Religiosissimo Jesuita establece entre el legado dexado à ciertas, è inciertas personas, es (perdoneme su Rma.) muy incongruente, extraña, è importuna: Valese para ello el P. Ponze; (107) pero mejor serà trasladar aqui sus mismas palabras latinas, porque lo diràn mejor que yo en Castellano, y por la mayor decencia de la materia, y assumpto que contienen; *ibi: Verum in primis valde miror, quomodo cum Autor iste lib. 7. disputat. 91. num. 36. dicat si aliquod relinquatur legatum fæmine, si honesta ac pudica sit, posse in conscientia retineri, quamvis semel, vel etiam ter fornicata fuerit; quomodo inquam neget legatum illud tuta conscientia dari posse illi, quæ religionem ingreditur, quasi æquius sit favere libidini, quam religioni, aut quasi fæmina, quæ bis, terve lapsa est non sit inhonesta:* Y à quien entienda latin pregunto ahora; y què connexion tiene esto con nuestra disputa? Y pregunto mas: aun dado, sin concederlo, ni meterme à disputarlo, que el P. Sanchez no tuviesse razon en lo que dixo *en el lib. 7. disput. 91. n. 36. de Matrimonio*, se faca de lo que alli dixo alguna sequela,

(105)

Castillo in tract. de Alimentis c. 36. §. 8. n. 11. & num. 15. versic. & in hujus.

(106)

Mostazo de Causis piis lib. 4. c. 7. n. 23. & 24.

(107)

P. Basilius Ponze in dict. tract. de Impedim. matrimonii caus. 27. q. 2. vers. sed Thom. Sanchez;

(108)

Mostazo de Causis piis lib. 4. c. 7. n. 23. & 24.

ò conclusion, que se oponga à lo que afirma, y enseña à cerca de nuestra question *en el lib. 1. disput. 33.* de la misma obra? mi cortedad de alcances no barrunta alguna, ni mas mysterio en la impugnacion, que el M^r Ponze dispuso en las citadas palabras contra este grande hombre, que el que manifiesta la tendencia con que se explica, y se reduce à capitularle de una conciencia en unas materias ancha, y en otras estrecha; marabillandose de que una conciencia que se acomodò al sentir de que el legado dexado à alguna muger, *si honesta, ac pudica sit*, se pudiesse retener por la que *semel, vel etiam ter fuerit lapsa*; No se acomodasse ni pudiesse acomodar, y mas siendo Religioso, à la opinion de que el legado dexado *ad maritandas puellas* se pudiesse aplicar à las que entran Religiosas: Pero sobre que si admitiessemos este modo de arguir, serìa cada question una Ginebra, y el Autor que se delizò en una sentençia, serìa enteramente desacreditado para no darle assenso en otra alguna: es otro tanto oro para apoyo de nuestra opinion, y sentir, que el P. Sanchez; que en el del P. Ponze tuvo tan anchas tragaderas, que no hizo escrupulo de assentir à una opinion, que el Ponze reputa por poco arreglada, y conforme à buena conciencia, no pudiesse tragar la opinion de que el legado dexado *ad maritandas incertas puellas*, se pudiesse aplicar para Religiosas, pues es señal, que en la delicada, y ajustada conciencia de este doctissimo exemplar Jesuita preponderò mas el perjuicio, que de deferir à este sentir se seguia al estado del matrimonio tan util, y necesario en la Republica, y à las Doncellas, que quisiessen abrazarlo, que el que à un particular podia originarse, de que el legado dexado à una muger *si pudica ac honesta sit*, se pudiesse retener por esta aunque *semel aut ter fragilitate sexus in peccata carnis fuerit lapsa*. A las demàs razones que el P. Maestro Ponze expone por su sentir queda antecedentemente dada respuesta, y por tanto no corresponde inculcarnos en ellas.

NUMERO XXIII.

POr lo tocante al Mostazo, con quien *uno ore* habla el Castillo, no es la opinion de este insigne Letrado tan ampla, y absoluta como el Autor del Impresso la alega; pues aunque este Jurisconsulto no se acomoda à la distincion nuestra del legado dexado à ciertas, ò inciertas personas; tampoco se aplica por la opinion que absolutamente afirma, que el legado dexado *pro maritandis puellis*, siempre *in dubio* se debe, ò puede aplicar à las que entran en Religion: Y si solo, como es de ver del mismo, (108) hace distincion de quando este legado *ad maritandas puellas*, es pio, (que tal lo llama quando es dexado para casar las que son pobres) de

(108)
Mostazo de *Causis piis*
lib. 4. cap. 7. n. 24.

de quando es profano (qual en su sentir es el que se dexa para casar Parientas ricas) y resuelve , que aunque quando es pio se puede dar à las que se inclinan à la Religion , no se puede dar à estas mismas quando es profano ; y dà la razon de esto segundo en el num. 25. ibi: *Si vero legatum ad maritandas puellas fuerit profanum aliter dicendum sentio, quia in his standum est proprietati verbi, quod propriè verificatur in matrimonio carnali, quare exclusus censetur ingressus religionis;* (tenga quenta con estas palabras ultimas el Author de el Impresso , para lo que duda en el numero 19. del suyo , sobre si el ingreso en Religion es , ò no verdadero , y riguroso matrimonio) tambien en el numero 24. dà la razon de lo primero , y se reduce à este discurso : quando el testador lega *pro maritandis puellis pauperibus* , es su animo , è intencion hacer una obra piadosa en el socorro de las Doncellas , y este es el unico fin à que aspira , y anhela : y como este se consigue no solo por el carnal Matrimonio , sino aun mucho mejor por el estado Religioso , de ai es , que satisfaciendose en sentir de este Letrado à la voluntad , intento , y fin del testador *uberiori modo* por la profesion Religiosa , que por el carnal Matrimonio , se deba dicho Legado pio aplicàr à las que entran Religiosas : Quien mirasse la opinion del Mostazo por sola la corteza , y como suele decirse , de passo , harà juicio à primera vista , que es , y à la verdad tiene visos de Equitativa , muy conforme , y verdadera ; pero si atentamente se reflexiona se hallaràn muchos escollos para assentir à ella ; y es el primero , que mi cortedad encuentra ; el que siendo cierta esta opinion , es forzoso decir , que en el Legado dexado *ad maritandas puellas pauperes* , deben las que entran Religiosas ser preferidas à las que carnalmente se casan ; lo que ni el Mostazo se atreviò à decir , ni el Author del Impresso se atreviò à afirmàr , y antes si lo contrario , como confiesa en su Impresso num. 31. por estas palabras , ibi: *Nosotros no decimos, que sean preferidas, sino que no deben ser excluidas* : La sequela se prueba de lo que el mismo Mostazo dice en el numero 25. cuyas palabras dexamos trasladadas en este , y de lo que me confessarà todo Jurista , y todo Theologo : y es , que aquèl que *uberiori modo* satisface , y cumple la voluntad del testador , debe ser preferido en el logro del beneficio , que por su adimplemento se dispensa: en opinion del Mostazo quando el Legado se dexa *ad maritandas puellas pauperes* , la que entra Religiosa cumple *uberiori modo* con la voluntad del testador , como es de vèr de sus palabras num. 24. ibi: *Quod meliori modo fit, si religionem ingrediatur*: luego es preciso confessar à favor de las Religiosas la preferencia insinuada : Mas : de esta opinion , y sentencia de el Mostazo , cuya tendencia explicò el mismo por las ultimas palabras del numero 24. ibi: *Ceterum nam quando intentio testatoris pia fuit,*

*Et prospexit bonum suae animae, dummodo expresse non exclu-
serit, praesumitur velle, ut legatum in majorem causam pietatis
convertatur, prout est ingressus religionis: de esta sentencia vuel-
vo à decir, y tendencia de palabras de el Mostazo facamos, que
quando el Legado es pio, y la intencion del testador fue el me-
recer por el para su alma, aunque el testador expresse una causa
para que lo dexa, si no excluye expresse las demàs, que
son mas piadosas, y meritorias, se puede invertir dicho Legado
tambien en ellas: y sobre que esta es una sentencia mui dura, y à
que no creo havrà quien se adhiera, se echaban con ella à rodar to-
das las obras pias dexadas por los que las fundaron para el bien de
sus almas para fines distintos, y menos perfectos, que el estado Re-
ligioso; pues si todas se pudiesen dar, y aplicàr para las que quie-
ren ser Religiosas, no hai que esperar falten pretendientas, que
todas se las forban. Es verdad, que el Mostazo en el num. 35. de
este capitulo dice, que quando el Legado es dexado *pro dote
puellarum*, entonces en todo evento se puede aplicàr à la que
entra en Religion; pero sobre lo que en este particular dexa-
mos dicho, añadimos aora, no parece estàr el Mostazo mui
constante, y consiguiente consigo mismo en este punto, respecto
de lo que escribiò no muchas hojas antes, (109) por las pala-
bras siguientes: *Quando vero testator dixerit: lego pro dote, cau-
sa dotis, vel pro matrimonio, dissidium gravissimum est, an pu-
rum, an conditionale sit: ast illa mihi recipienda sententia videtur,
ut conditionale sit:* (buelva à tener cuenta el Author del Impres-
so con las palabras hasta aqui trasladadas, para lo que à cerca
de la pureza, ò condicion de estos Legados quiso dudàr en el
numero 15. del suyo; y con las que figuen aora, para lo que à
cerca de la palabra è *dote* nos repite en otros varios numeros)
profigue, ibi: *Nam dos sine matrimonio non consideratur leg. 3.
ff. de Fur. dot. quare quoties legatur pro dote, necessario requi-
ritur matrimonium tanquam conditio illius legati: Ceterum haec
verba tendunt ut nuptiae sequantur, & effectuentur; itaque in
nuptiis debet verificari.**

NUMERO XXIV.

EN el numero 13. intenta el Author del Impresso responder
à las Leyes 41. y 55. ff. de Conditionib. & demonstratio-
nib. en que pusimos el primer fundamento de nuestra senten-
cia; y como lo hace? Oigase su respuesta, ibi: *La lei Mævius,
y la lei Qui heredi estàn yà preocupadas por este insigne Macf-
tro* (es el Maestro Basilio Ponce) *para hacer transito à su reso-
lucion: Confieso ingenuamente, que al leer estas palabras se me
ocurriò à la memoria un chiste, que oì contàr aun siendo niño:
y despues de barbado me han referido sugetos fidedignos, y
es de un Professor de Derechos, que presidiendo un acto de*

Con-

(109)
Mostazo in dicto lib. 4.
cap. 6. n. 14.

Conclusiones publicas, quando le apretaba el argumento, la respuesta que daba era esta sola: la dificultad del texto la toca el Cujacio, y con lo que este dice à ella respondo: Pero no, no para aquí el Author del Impreso, que ya breve passa à darnos otra respuesta, que se reduce à decir, que en nuestro caso no militan las disposiciones de dichas leyes por estar en el dispensada, ò commutada *in melius* la voluntad del Fundador por la tantas veces citada Authentica 123. cap. 37. de Sanctissim. Episcopis, que nos quiere persuadir hable solo de personas ciertas: pero por quanto dexamos de ante mano desbaratado este esugio, y hecho ver, que ninguna commutacion, ò dispensa se induce por la expressada Novela para el caso de esta disputa, y que solo habla del Legado dexado à personas ciertas; no tenemos por conveniente repetir lo dicho, y nos remitimos à lo expuesto: Y sin meternos, ni empeñarnos en sacar de sus trece al Author del Impreso, ni à los Doctores de su sentencia, y contentandonos solo con que la que seguimos, y apoyamos con tan buenos papèles no se capitule (como dicho Author nos hace la honra de capitular en en el §. 1. *in fine* de su primer Dictamen tambien impreso) de contradiccion sin apoyo legal: ibi: *Una, y otra contradiccion es sin apoyo legal; por lo menos segun lo que està recibido en Práctica*, passamos brevemente al repasso de su numero 14. En este nada encontramos de nuevo mas que el detenerse en la relacion de algunas de las muchas formulas baxo de que se puede dexar un Legado, que sirva para casar Doncellas, de cuya diversidad de formulas nada deduce para nuestra disputa, y por lo mismo no nos paramos en ellas: tampoco nos detenemos en repetir, como por la tantas veces citada Novela no se hace la commutacion, que tanto se repite: pero si nos detenemos en remitir al Author del Impreso à lo que diximos en el numero 15. de este Escrito, y con muchos, y varios AA. hemos comprobado, que aunque las condiciones impeditivas del carnal Matrimonio se repelen de las disposiciones, y tienen en ellas por no adyectas, no sucede asì en las disposiciones, ò Legados dexados à una con la calidad, ò cortapisa de que no entre en Religion, pues no haciendose esto *in odium Religionis*, sino por otra causa, ò motivo honesto, vale la condicion puesta al Legado, de que podrá reconocer dicho Author: Lo primero, que no siempre vale el argumento de el carnal al Espiritual Matrimonio; y lo segundo, que los fines, y efectos que contiene dicho Matrimonio carnal fueron de tanta consideracion, y aprecio, que merecieron à los Legisladores el especial cuidado, y providencia de que mandassen repeler, y tener por no escritas en las disposiciones las condiciones, que gyassen à impedirle; lo que no vemos estè mandado por algun texto Civil, ò Canonico, respecto de las que

que se ponen en disposicion, que no por odio de la Religion, sino por otro fin excluye de la percepcion, y comodo de ella al que entrasse Religioso; y si lo hai, denoslo dicho Author, con quien convenimos en que en el Legado de nuestra disputa lo que debemos primero mirar es à la voluntad del testador; y que si esta està à favor del solo Matrimonio carnal, por el solo se ha de resolver, y si al Espiritual, por este; en el caso, buelvo à decir, de nuestra disputa; porque en el caso, que el testador dexa mayor cantidad para el Matrimonio carnal, que para el ingreso en Religion, v. g. *Lego Titia centum si nubat, & quinquaginta si religionem ingrediatur*, con dificultad se podrán poner terminos para la disyuntiva expressada, pues aquí en que un Matrimonio se puso contrapositive al otro, es claro, que por aquella palabra *si nubat, vel ut nubat* entendió expressamente el testador el solo Matrimonio carnal: y aunque en este caso confieso hai AA. tan empeñados en extender el favor de la Religion contra una voluntad tan expressa, y clara del testador, que dicen, y afirman, que aunque Ticia no se case, sino que entre en Religion, puede percibir los ciento; mi conciencia, y sentir no se acomoda à una resolution de este tamaño, y si à la que defiende, y enseña, que solo deben darse los cinquenta, por la que están Doctores de primera nota, (110) y entre ellos el Illmo. Señor Presidente Covarrubias (111), à quien con equivocacion conocida le atribuye el Author del Impreso en el num. 27. de este el deslíz de haver seguido la opinion adversa, para cuyo lugar, y repasso reservamos la demonstracion de lo contrario, y el vindicar à este Principe de los Españoles Jurisconsultos de la contrariedad, que consigo mismo se le quiso imputar en el lugar citado; està muy lexos de ella este Sapientissimo Maestro, y Prelado.

NUMERO XXV.

PERO no lo està el Author del Impreso (à mi corto entender) de estar contrario, ò contradictorio consigo mismo, respecto en lo que hasta aquí lleva fundado, y de lo que dice en este numero 14. pues hasta aora no le hemos oido otra cosa mas que *in dubio*, quando la formula està concebida *ad maritandas puellas*, y no hai conjeturas, que militen para creer, que el testador sintió mas del Carnal, que del Espiritual Matrimonio, se debe dar el Legado à la que entra en Religion, porque *in dubia testatoris voluntate faciendâ est illa interpretatio, quæ favet Religioni*, no hemos leído en su Impreso otra cosa mas que impugnar la distincion, que para llegar à arribar qual es la presunta voluntad del testador en dicho caso hacemos nosotros entre el Legado dexado à ciertas, y entre el dexado à inciertas personas: Y que es lo que dice aora en el citado numero 14. de su Impreso? Oiganse sus palabras, que son el mejor testigo, ibi: *Y si hai*

du-

(110)

Faria ad Covarrubias lib. 1. *Variar.* cap. 19. n. 52. *Cancer.* lib. 1. *Var.* cap. 24. n. 20. *Theaur. quæst. Forens.* lib. 1. q. 60. Sanchez, *de Matrimon.* lib. 1. disp. 34. n. 13. *Mantic. de Conject.* lib. 11. tit. 18. n. 29. Menochius lib. 5. *præsump.* 83. n. 26. Perez in leg. 1. ad fin. ante verbum *Con buenos testimonios* tit. 2. lib. 5. *Ordinam.* Gutierrez *de Matrimon.* cap. 21. n. 14. & alii plures.

(111)

D. Covarrub. lib. 1. *Variar.* cap. 19. n. 10. *versic. Sed an in fin.*

duda de si se inclinò , ò no al Espiritual , respondo con la distincion de si es dexado el Legado à ciertas , ò inciertas personas. Ola ! con que en sentir del mismo Author del Impresso, en el Legado dexado *ad maritandas puellas* siempre que parò aquí el testador , y por no haver circunstancia, ò conjetura alguna de que podàmos inferir fue su voluntad inclinarse mas à un Matrimonio, que al otro , y por esso està *apud nos* dudosa , para salir de la duda hemos de recurrir à la distincion, de si el Legado es dexado para casar ciertas , ò inciertas personas ? Assi manifestamente, si no lo entiendo al rebès , lo dicen sus citadas palabras ; y si esto es assi , como se conciliarà esto con lo que dexamos insinuado ? Yo seriamente confieso , que no lo entiendo : y pregunto mas: hemos nosotros dicho , ò fundado otra cosa , que esto mismo ? Anada mas, que à establecer esta distincion hemos aspirado en todos los Dictámenes precedentes , y en este Escrito : à esto solo han conspirado , y conspiran nuestros passados , y presentes desvelos : pues si el Author del Impresso es de este mismo parecer, y dictamen , por què nos reputa por contrarios ? Y hè aquí como, sin pretenderlo dicho Author, hallò el modo de conciliarnos; pues siempre que nos confiese , que en el Legado *ad virgines maritandas*, en que no hai conjeturas suficientes para arribar à la averiguacion de à qual de los dos Matrimonios se inclinò mas el testador , se debe recurrir para ello à la distincion de si el Legado es dexado à ciertas , ò inciertas personas, estamos absoluta, y enteramente conformes , y convenidos : porque nosotros decimos lo mesmo ; y en estos terminos nos tiene , y tendrá dicho Autor siempre à su lado congratulandonos de que finalmente las razones , y fundamentos , que hemos expendido, le hicieron fuerza , y que quando mas enfervorizado estaba en la disputa, y empeñado en rebatir nuestra sentencia , vino finalmente à caer en ella : ò *fuerza de la verdad à lo que obligas!* y con esta confesion del Author del Impresso , yà podremos decir sin temor de que se nos capitule nuestra sentencia, y distincion , de *contradiccion sin legal apoyo à lo menos en la practica* , que siendo el Legado de la presente disputa dexado à inciertas personas, no se puede dar à la Novicia de la Penitencia.

NUMERO XXVI.

BIEN sabemos , que sin embargo de la confesion referida no nos querrà confessar esto el Author del Impresso , porque prosigue diciendo en dicho numero 14. que para que en el caso particular de esta disputa se le deba , ò pueda aplicar la dotacion à la Novicia hai varias conjeturas, que militan à favor de ella, y inducen à creer fue esta la tacita, ò presumpta voluntad del Fundador; Y quales dice son estas ? Vamos à verlo; la primera es : que el Bachiller Juanes no tuvo resistencia alguna al Matrimonio Espiritual:

Ola! Luego en sentir del Author del Impresso siempre que el testador, que lega *ad maritandas puellas*, no resiste, ò pone resistencia al Espiritual Matrimonio, se presume quiso dexar para èl su legado? Así lo dice por estas palabras ibi: *y se pueden inducir algunas para el Matrimonio Espiritual? Basta la no resistencia para èl*: Y esto aunque el Legado sea dexado à inciertas personas? Sì Señor, que así en este mismo numero lo dice, y expresa; y donde prueba este Asserto? de su sola palabra; buen testigo era esta, si no padeciera para el caso la repulsa de parte, y apasionado: yo creeria, que el Author de el Impresso se deberia contentar con que por esta no resistencia positiva del testador le concediessemos el que su voluntad se constituya dudosa, para que entrasse la distincion, que tiene yà admitida de si el Legado es, ò no dexado à personas ciertas, ò inciertas; yà porque fuera de este con dificultad se pondrà caso practico en que sea necesario recurrir à ella: yà porque la conjetura, que se deduce contra el Espiritual Matrimonio de la rigurosa, y propria significacion de la palabra *maritandis*, de que usò el testador, à que debemos creer se acomodò, y quiso se recibiesse en este sentido mientras no conste de lo contrario, leg. *Non aliter 69. de Legatis 3.*, es mas poderosa, Juridica, y eficaz, que la que dicho Author puede inferir de la no resistencia al Espiritual Matrimonio. Pero hè aqui, prosigue diciendo el Author de el Impresso, que no solo no hubo de parte del Bachiller Juanes no resistencia alguna de que su dotacion se diese à Religiosas, sino que dexò por Compatrona de su Memoria à la Madre Priora de la Penitencia, y se mandò enterrar en la Iglesia de este Convento, señal evidente del mucho amor, que expresó al Monachato: sea mui enhorabuena, que de esto se infiera, que el Bachiller Juanes era afecto al Convento, y Religiosas de la Penitencia, pues no queremos reducirle à duda, ni à disputa este, que si lo tuvo fue un piadoso, y buen gusto: y que de esto solo hemos de inferir fuesse su voluntad, el que su dotacion se aplicasse à las que entrassen Religiosas? Quando esta consequencia fuesse legitima, y forzosa, solo se podria sacar à favor de las Novicias de la Penitencia, y no de las de otro Convento; pues à aquèl solo, y no à los demàs demostrò su afecto: pero ni à favor de estas podemos inferir una consequencia de esta classe; yà porque à *diversis nulla est illatio*, yà porque la experiencia nos està mostrando cada dia con algunos chascos, que se lleva la codicia, el que sujetos, que querian mui mucho à una persona en su vida, en llegando la muerte se olvidan de ella, y nada le dexan de su hacienda; y muchos particulares, que en vida, y hasta la muerte se mostraron mui afectos à Comunidades Religiosas, dispusieron de sus bienes sin dexarles nada; y à favor de otras piadosas, ò no

piadosas causas; vemos tambien muchos, que se mandan entrar en Conventos sin dexarles otras fincas, que sus hueffos; vemos tambien dexar por Executores, y Patronos de muchas Dotaciones, y ultimas voluntades à muchos, à quienes los Fundadores no fue su voluntad se pudiesen aprovechar de ellas, ni tuvieron otro premio, y lucro, que el que Dios les darà, si cumplan bien con su encargo; y estos experimentados casos, aun quando no fuessen, como son tan frequentes, y obvios, bastan para caracterizar de falibilissima, y contingentissima la consecuencia, que de sus premissas quiere inferir el Author del Impresso; pues segun Derecho; *Non probat hoc esse, quod ab hoc contingit ab esse.* (112)

NUMERO XXVII.

Y Contra las conjeturas inducidas por el Author de el Impresso infiero yo otra muy contraria, y que fuertissimamente las elide, y rechaza, y es la siguiente: El Bachiller Juanes en su Testamento, y disposicion tuvo muy presente al Convento, y Religiosas de la Penitencia, y en el acto de la Fundacion misma de su Dotacion mas que en otra parte; pues dexò à la Madre Priora por Compatrona con el Beneficiado, y Mayor-domos de la Iglesia del Señor San Blas; el Bachiller Juanes en su Dotacion, y llamamientos al goze de ella no hizo mencion expresse de las que entrassen Religiosas, lo que pudo hacer muy facilmente si darsela quisiera; luego su voluntad fue, que no se les diera: la mayor, y menor son innegables; vamos à probar la legitimidad de la consecuencia; lo que se consigue con otro syllogismo en esta forma: Siempre que en una disposicion, sea de ley, ò de hombre, se ofrece duda de si el Legislador, ò Testador quiso extenderla à caso semejante al expressado, que tuvo presente, y que con facilidad pudo expresar, si omite el hacerlo, se presume en Derecho no ser su voluntad, y mente la extension à dicho caso semejante; (113) es assi, que el Bachiller Juanes, quien tuvo presentes en su disposicion à las Religiosas, pudo, si huviera querido, con mucha facilidad expresar, que su Dotacion sirviesse para las que entrassen en Religion, añadiendo solo las palabras, *y entrar Religiosas*, y no lo hizo: luego por mas semejante que quiera hacerse el Matrimonio Espiritual con el Carnal, una vez, que dicho Bachiller Juanes no expresseò aquel, debe presumirse, no fue su voluntad, que su Dotacion sirviesse para las que entrassen en Religion.

NUMERO XXVIII.

EN el numero 15. dice el Author del Impresso, que Faria tocò el punto de nuestra disputa en las addiciones al Señor Covarrubias; y es assi la verdad, que la tocò este Author

(112)

Leg. *Neque natales* 10. Cod. de Probat. leg. *Non hoc* 4. C. *Unde legitimi.* c. *In presentia de Prob.* cap. *Recepimus de Privilegiis.*

(113)

Leg. unic. §. 11. versic. *Sin autem.* C. de Caducis tollend. ibi: *Nam si contrarium volebat nulla erat difficultas conjunctim ea disponere.* c. 2. de Transl. *Episcop. Api.* Unde si circa translationem idem fieri voluisset, quod de cessione dixerat, & de translatione poterat expressisse. leg. 71. §. *Prætor ait* 3. ff. de acquir. hered. cap. *Ad Audientiam de Decimis.* Gutierrez lib. 3. *Pract.* q. 22. n. 7. Gonzalez ad reg. 8. *Cancelariæ*, glos. 9. §. 1. n. 33. & glos. 42. num. 11. Cardoso in praxi Judic. & *Advocator.* verb. *Lex.* n. 28. Farinac. q. 29. n. 22. Quintilian. declamat. 383 ibi: *Et lex ubi perire vult hominem aperte significat: desertor occidatur.*

(114)

Faria in addit. ad D. Covarr. lib. 1. *Var. c. 19. n. 59*

Author, (114) pero no aplicandose à su sentencia, sino expresamente à la nuestra; como es de ver de sus palabras, que transcribimos en el numero 13. de este Escrito: Es tambien verdad, que el Faria en este lugar està por la opinion contraria al Ponze, y al Ochagavia: y afirma, que el primero dice, que su sentir *inter Salmanticenses Theologos fuisse commune*. Y el segundo: *In foro contentioso ita practicari*: pero salva paxe del Señor Faria, si el Basilio Ponze no trata la question en otra parte de sus Obras, que la que hemos citado, que es en el tratado de *Impedimentis matrimonii caus. 27. q. 2. versic. Ex his colligo*, en este lugar no se encuentra la proposicion, que se le imputa: por lo tocante al Ochagavia, yà he dicho no he visto obra suya, ni tengo noticia de que escribiesse algunas; y asì ignòro si dixo, ò no lo que dice el Faria: pero aunque lo dixesse me haria mui poca ò ninguna fuerza. Y esto sin hacerle al Señor Ochagavia algun agravio; respecto de que habiendo sido este Señor de profesion Theologo, y como tal Magistral de esta Santa Iglesia, segun nos dà noticia el Autor del Impreso en el num. 30. del suyo, estuvo por su profesion, dignidad, y estado mui distante de poder llegar à saber lo que se practicaba en el fuero contentioso, en que solo entienden los que llaman Letrados: *Tractent fabrilia Fabri*. En este mismo numero se pone à dudar el Author del Impreso sobre, si el legado *ad maritandas Virgines*, sea condicional, ò puro; pero si gusta salir de ella puede leer à su Mostazo en el lib. 4. de *Causis piis* cap. 6. num. 14., y si no se contenta con este solo testigo, lea al Señor Covarrubias, al Fontanela, al Graciano, al Castillo, al Gomez, al Acosta, al Cevallos, al Fachineo, al Cancerio: (115) y otros muchos, que estos citan, y verà como afirman, que el legado dexado *ad maritandas seu dotandas puellas, sive pro dote, aut matrimonio puellarum*, sin embargo de que no se conciba por la particula *Si*, ni por ablativo absoluto, es verdadera, y rigurosamente condicional, y no puro; y no pudiendo yo persuadirme se le oculte al Author del Impreso, que hay condiciones, que *ex natura rei insunt*. tampoco me persuado tenga por necessario para que una disposicion sea verdaderamente condicional, el que la condicion se expresse, y precisamente se conciba bajo la particula *Si*, ò de ablativo absoluto.

(115)

D. Covarr. in c. 3. de *Testam. n. 14*. Fontanella de *Pact. nuptial. tom. 2. claus. 6. glos. 3. 1. p. à n. 4*. Gratià. discept. for. c. 4. à n. 65. Castillo lib. 8. *Controv. c. 36. §. 10. à n. 17*. Anton. Gom. in leg. 50. Taur. n. 29. Acosta lib. 2. *Selectar. cap. 32. à n. 1*. Cevallos *Commun. q. 138*. Fachin. lib. 5. *Controv. c. 18*. Can. cer. lib. 3. *Variar. cap. 31. à n. 335*.

NUMERO XXIX.

EN el numero 16. passa el Author del Impreso à implorar la necesidad de la Novicia, y à pintar las circunstancias, que pueden à su parecer inclinar el animo à creer, que si el Bachiller Juanes viviera, es vorosimil querria, que su dotacion se le aplicasse, y no atreviendose por sì à responder, y resolver sobre su misma pregunta, aplica en respuesta de ella dos dichos

de

de los dos mayores Letrados , que à sentir de muchos ha ha-
 vido en el mundo, que son el Bartulo, y el grande Cujacio: pero
 vienen los dichos de estos hombrones para el caso? absuelven
 la pregunta del Autor del Impresso? ni de un millon de leguas,
 uno, y otro explican la Novela 123. cap. 37. de Sanctiss. Epif. el
 primero dice, que el que entra Religioso, en sentir de dicha No-
 vela contrahe en algun modo matrimonio; y el segundo, que
 la condicion *si nupsarit, aut liberos suscepit*, se remite al que
 entra en Religion en virtud de dicha Novela: Y como esta no
 se entiende, ni puede enterder, segun dexamos fundado, del ca-
 so de esta disputa, en que se trata de legado dexado à inciertas
 è *incertis* personas, pues habla solo del dexado à las ciertas, ò
 inciertas, è *certis*, de nada sirven los dichos de estos celeberrim-
 os Jurisconsultos al intento del Autor del Impresso, à cuya con-
 sideracion, y la de todo el mundo dexo la resolucion de la si-
 guiente duda: Pongamos, que à la dotacion del Bachiller Juanes
 concurre con la Novicia tan circunstanciada, como dicho Autor
 nos la delinea, otra Doncella pobrissima hija de Labrador, Par-
 rochiana de San Blas, que no tiene vocacion de Religiosa, y la
 muestra mui grande de ser casada, que si logra dicha dotacion
 encontrará un hombre honrado, que la quiera, y mantenga, y
 si no la consigue se le frustra esta conveniencia, y por perder la
 ocasion, y coyuntura queda expuesta à los riesgos, que amena-
 zan en el siglo por nuestra viciada naturaleza, à una pobre Huer-
 fana de cortos años, y mediana parencia, cuya vocacion de-
 clarada ya àzia el carnal matrimonio, dà à entender no dexa de
 ser invadida de los naturales estimulos de la concupiscencia: en
 este caso, à quien se presume, que si viviera, diera su dotacion
 el Bachiller Juanes? Yo me persuado à que su prudencia le incli-
 naria mas à darla à esta, que à la Novicia, porque en darsela à
 esta, sobre la obra pia, que hacia tan accepta à los ojos de Dios,
 y util à la Republica, precavia el inminente daño de la caída
 de esta Doncella, à quien su declarada vocacion, ò ansioso an-
 helo al carnal matrimonio indican de indole, naturaleza, y qua-
 lidades propensas al sensual apetito: Y de darsela à la Novicia
 solo conseguia el fin de completarle los de tan santo, justo, y
 laudable proposito, de cuya dilacion no es temible en esta el
 deslíz, que lo es en la otra; pues la que declaró su vocacion
 à la pureza del Religioso estado ya ha dado de su constancia, y
 desapego à los deleites de la carne un grande testimonio; y como
 es mas impedir un pecado, que hazer otro qualquiera acto pio,
 de ai es, que debemos presumir, que el Bachiller Juanes si vi-
 viera se inclinaria mas en los terminos propuestos à la que quiere
 casarse, que à la que pretende entrarse Religiosa.

PARTICULAR REPASSO SOBRE EL GENERAL

Repasso, que en el Papel contrario se hizo de los siete numeros de mi Dictamen segundo.

NUMERO XXX.

EN este general Repasso, y primero numero de el, que por la serie de los que le preceden en el Impresso contrario, es en el el 17. buelve su Autor à hacerse cargo de las leyes 44. y 55. ff. de Conditionib. & demonst. que en mi Dictamen segundo expuse por primero fundamento, que es prueba de la gran dificultad, que le han hecho las decisiones de estos textos, y general regla que de ellos se deduce, de que las condiciones se deben cumplir en forma especifica; y en el num. 18. passa à darles segunda respuesta, que se reduce entrarnos negando, que en el legado dexado *ad maritandas, & dotandas puellas*, se entienda, que el Testador pide el carnal matrimonio: sobre cuyo particular no es justo nos detengamos, por dexarlo ya antecedentemente bien probado, respecto del legado dexado *ad maritandas & dotandas puellas, incertas è incertis*: Y solo nos marabillamos de que dando el Autor del Impresso por supuesto assentado el que en dicha formula *ex vi verborum* de ella se entienda comprehendido por el Testador, y voluntad fuya el ingreso en Religion, ò espiritual Matrimonio, no responda à dichas leyes, que su disposicion, y sentencia se observa à la letra en nuestro particular caso; y que la voluntad del Testador se cumple en el en forma especifica: pues supuesto, que en esta palabra *maritandis, aut dotandis* se comprehenda *ex vi verborum, aut voluntate testatoris* el espiritual matrimonio, la Doncella que para percibir la dotacion dexada baxo de ellas entra Religiosa, cumple en especifica forma la voluntad del Fundador, pues cumplir una condicion en forma especifica no es otra cosa, que cumplirla en aquel modo mismo que demuestra la propria, rigurosa, y natural significacion de las palabras baxo de que fue concebida, ò aquella que consta fue la voluntad del Testador el darle: lo que se haze patente en esta forma: las condiciones en las disposiciones no son otra cosa, que unas particulares leyes, que los Testadores les ponen, y por esso lo proprio es decir dexò Ticio tal cosa *sub hac conditione*, que decir, dexòla *sub hac lege*: y quien se dice cumple la ley en forma especifica? el que la cumple en toda su sentencia, esto es, en toda aquella extension, que en su propria natural significacion permiten sus palabras, ò en aquella que fue la voluntad del Legislador el darlas; (116) con que el cumplir la voluntad del Testador en forma especifica serà cumplirla en aquel modo, y forma que indican sus palabras, ò por su proprio, riguroso, y natural significado, ò por el que el Testador quiso significar por ellas: y de consiguiente, *si ex vi propria significationis* de estas palabras *maritandis & dotandis* se compreh-

hen-

(116)
Leg. scire leges ff. de Legibus.

hendiera el espiritual matrimonio, ò fuese la voluntad del Testador el comprehenderle con ellas, no se podria decir con verdad, que la que entraba Religiosa, no cumpla la condicion, ò lo que es lo mismo, la voluntad del Fundador en forma especifica.

NUMERO XXXI.

Pues si esto es assi, à què recurre el Autor del Impresso al refugio de que en nuestro caso se cumple por la que entra Religiosa por equipolencia? el cumplir una condicion en forma especifica, y cumplirla por equipolencia son dos cosas muy contrarias, y diversas; con que si se cumple de la una, no se puede decir se cumple de la otra: pero ello es, que ni por equipolencia se puede cumplir en nuestro caso la condicion impuesta sin embargo que en otros pueda cumplirse, y efectivamente se cumpla; incluye esta materia una muy bella Theorica, y por esso nos detendremos algun tanto en explicarla: preguntan los Doctores, quando, y en què casos no será necesario cumplir las condiciones en forma especifica, y bastará cumplirlas por equipolencia; y para resolver la duda convienen quasi todos en esta sentencia: se ha de hacer distincion de condiciones; pues unas hay, que son causa de la disposicion por sola la voluntad del Testador, otras ò por naturaleza, ò por orden del Derecho se preordinan à la disposicion, (117) de otra forma: unas son voluntarias, otras necessarias. (118) Mas claro para que todos lo entiendan: hay unas condiciones, que están en la disposicion porque el Testador quiso ponerlas, sin que si el Testador no huviesse querido expresarlas tuviesse la disposicion necesidad de ellas: como son v. g. *lego Titio si navis ex Asia venerit, si decem Sempronio dederit, si cum Seja matrimonium contraxerit*: y otras semejantes. Hay otras, que se encaminan à que la disposicion por el Testador hecha tenga el efecto por el pretendido, y deseado: Las condiciones de la primera classe siempre inducen forma en la disposicion; y assi siempre se deben cumplir en la especifica, y nunca por equipolencia; (119) pero las de segunda classe bien pueden cumplirse por equipolencia siempre que por esta se consiga el mismo fin, y efecto à que unicamente aspirò el que las puso; (120) y si aun se quiere mas claridad me explicarè de otro modo en unas condiciones, (y con esto explico, y satisfago juntamente à lo que en dicho num. 18. expone el Author del Impresso à cerca de la voluntad del Testador en quanto à el implemento de las condiciones) solo aspira la voluntad del Testador à su mero implemento sin consideracion, tendencia, ò anhelo à otro efecto, que de el se pueda seguir; y en otras no tanto atiende al modo de su cumplimiento, quanto al efecto, que de el pretendiò, y quiso: Las primeras se deben cumplir en forma especifica; las segundas basta se cumplan por equipolencia, siempre que de este adimplemento en esta forma se consiga el mismo fin, que el Testador intentò por

me-

(117)
D. Sarmiento lib. 2. *Selectar.* c. 1. n. 12.
(118)
Carleval de *Judiciis* tit. 3. disput. 5. num. 18. ubi plures citat.

(119)
D. leg. 44. & 55. ff. de *Condit. & demonstrat.*
Carleval & Sarmiento ubi proximè cum pluribus quos ibi citant.

(120)
Sarmiento & Carleval ubi proximè D. Covarrubias *practicar. quest.* c. 39. n. 7. ibi: *ita ut idem sequatur effectus.*

medio de ellas, y conste, que el Testador, no tanto atendio al modo, como al efecto, con cuya distincion se explica, y responde al exemplito, que el Author del Impresso nos pone de el Legado dexado al siervo, baxo la condicion si fuere manumitido, cuyo Legado aunque le permitamos debersele al siervo, si llegasse à ser libre de otro modo que por la manumission, procede porque dicha condicion si fuere manumitido, es de las necessarias, ò que *ex juris ordine præordinantur ad dispositionem*, y no de las voluntarias: pues la tendencia del testador en esta condicion, no gyra tanto à que el siervo se haga libre por el medio preciso de la condicion apuesta, quanto à que se proporcione su persona por medio de la libertad, para conseguir, y adquirir para si el legado, de cuya adquisicion es incapaz permaneciendo siervo; (121) y como del mismo modo se habilita la persona del siervo, para adquirir para si el legado por medio de la libertad que consiguiò fin manumission, que por la conseguida por medio de esta: de ai es: que en este caso se puede la condicion cumplir por equivalencia.

NUMERO XXXII.

EN el numero antecedente, solo permissivè, hemos dado el passe al exemplito, que en el se pone por el Author de el Impresso, lo que causará novedad al que lea, y vea, que dicho Señor lo apoya no menos que en una ley primera, y todo el titulo: *Qui sine manumis. ad libert. perven.* consta de sus palabras ibi: *decidelo afirmativamente la ley primera, y casi todo el titulo: Qui sine manumis. ad libert. perven.* Y lo dice, ò afirma dicha ley primera? ò yo no lo entiendo, ò dicha ley ni de cien leguas toca, ò decide tal cosa: oiganse sus palabras ibi: *Si servus venditus est, ut intra certum tempus manumitteretur; etiamsi sine hærede decessissent, & venditor, & emptor, servo libertas competit, & hoc Divus Marcus rescripsit, sed etsi mutaverit venditor voluntatem, nihilominus libertas competit.* Y hay en dicho titulo otra ley, que diga lo que afirma el Author del Impresso? ni por pienso: nueve leyes incluye este titulo, y en ninguna de ellas se habla ni de legado, ni de fideicomisso dexado à siervo alguno ni purè, ni baxo la condicion *si manumittatur*, ni de otra alguna; fue sin duda equivocacion de dicho Author, à el hallar citados para el assumpto dicha ley, y titulo, en algun Author que lo alegò à ojo. Mejor pudiera dicho Author probar su assumpto, con el exemplito que se propone en la ley *fideicommissa 11. §. Si cui 11. ff. de legat. 3.* en que dice, que el legado dexado al hijo de familias, baxo la condicion: *Si morte Patris fuerit sui juris effectus*, se le debe aunque no se haga, *sui juris*, por muerte del Padre, sino por la emancipacion, de cuyo caso es la misma razon que la que dexamos

(121)

§. 3. Et tot. tit. Institut.
Per quas personas cui-
que acquirit. tot. tit. Per
quas personas oblig. ad-
quirit. §. 1. Institut. de sti-
pul. serv. leg. 32. ff. de
Acquir. rer. domin. leg.
46. ff. de Jur. dotium.

expuesta, respecto de el legado dexado al siervo: (122) pudiera tambien dicho Author probar lo mismo con la ley 22. ff. ad Senat. Consult. Trebellian. y con otros muchos que hay en el Derecho, pero se le passarian à su gran literatura por alto.

NUMERO XXXIII.

Pero (volviendo al assumpto) la condicion: *si nupsarit*, que *inest* al legado dexado *ad maritandas & dotandas puellas*, es de las voluntarias, en que no se admite por Derecho el adimplimento de ellas por equipolencia: y quando se quisiera hacer de aquellas que *præordinantur ex natura rei ad dispositionem*, es de aquellas en que la voluntad de el Testador no solo atendió al efecto del beneficio de las Doncellas, sino tambien al modo de su colocacion, ò acomodo, y mas particularmente à este, que à las personas quando el legado es dexado *ad maritandas incertas è incertis*: segun lo testifica el Cardenal de Luca, en el passage que dexamos trasladado en el num. 20. (123) Y como aun en aquella classe de condiciones que son necessarias, y *ex natura rei, vel juris ordine præordinantur ad dispositionem*, si hay certeza, ò conjetura de que la voluntad del Testador fue atender no solo al efecto, sino tambien al modo, no basta que el efecto se configa, si no se logra por el mismo proprio, y particular modo, que el Testador quiso, como es expreso en un celebre texto de el Derecho (124) por las siguientes palabras: *Servo manumisso fideicommissum reliquit; si ad libertatem ex testamento pervenerit: post acceptam sine Judice pecuniam ingenuus pronuntiatus est: indebiti fideicommissi repetitio erit*: pues en este caso la condicion impuesta al fideicomisso dexado al siervo, es à saber, *si ad libertatem ex testamento pervenerit*, es de las necessarias, y que *juris ordine præordinantur ad dispositionem*; porque por medio de ella gyrò el Testador al fin de que el siervo, à quien dexò el fideicomisso se capacitasse, y habilitasse por medio de la libertad para poder adquirir, lo de que era incapaz quedando siervo, (125) cuyo efecto se consigue, y *uberiori modo*, quando aquel mismo existimado siervo es posteriormente hallado ser ingenuo (que es el que nunca fue esclavo) (126) y por ingenuo fue judicialmente pronunciado: Y con todo esso, porque de aquellas palabras de la condicion puesta al fideicomisso, *si ad libertatem ex testamento pervenerit*, se deduce, que el Testador no solo mirò al efecto, sino tambien al modo, esto es el que la consecucion de la libertad fuesse por medio del testamento, no se entiende cumplida, porque se halla ser libre, y por tal, è ingenuo sea juridicamente declarado: Y por lo mismo se dà la condicion *indebiti* para repetir de el como indebido el fideicomisso, que tenia percibido: es luego constante, que en los casos, y condiciones, en que es la voluntad del Testador atender no solo al efecto que intenta, sino tambien al modo por

(122)

D. Sarmiento dict. lib. 2.
Selectar. cap. 1. num. 12.

(123)

Cardin. de Luca de Dote,
disc. 12. num. 15.

(124)

Leg. Servo manumisso 58,
ff. de Condit. indebiti.

(225)

§. 3. & tot. fer. tit. Institut.
Per quas pers. cuique ad-
quirit. §. 24. Institut. de Le-
gat. §. 4. Institut. de hered.
qualit. & differ.

(126)

§. Ingenuus initial. & §. 1.
Institut. de Ingenuis.

cuyo medio le solicita, no basta el que por otro equipolente se configa el efecto deseado, sino es por el mismo, que el testador expreisò, y quiso: Y como en el legado dexado *ad maritandas puellas*, por el que el fin del testador fue conseguir el remedio de ellas, està en virtud de la condicion *si nupsarit, aut matrimonium contraxerit*, que en èl se embebe, declarado el modo por donde el testador quiso fuesse este remedio, que es el carnal matrimonio propria, y rigurosamente significado por aquellas palabras *maritandis*: de ai es, que no debe bastar para su implemento en el legado dexado à personas inciertas, è *incertis*, el que por medio de la Profession Religiosa se configa el acomodo, ò remedio de la Donçella, por no lograrse por el modo mismo que el testador quiso, y à que se cree atendió particularmente en el caso propuesto, segun el Luca en el lugar citado: A que se añade, que el implemento de la condicion por equipolencia solo se admite quando el efecto, y fin, que por esta se alcanza es el mismo è identico, que el que por el testador se intenta. (127) Y como aunque el ingreso en Religion se quiera hacer mui semejante al carnal matrimonio, no es el mismo, de ai es, que no puede haver lugar à que por este ingreso se pueda tener por cumplida la condicion, *si nupsarit, aut matrimonium contrahat*, supuesto, que esta condicion denote, como denota las temporales bodas.

NUMERO XXXIV.

EN el numero 19. se detiene la modestia del Author del Impresso, en la antefala de la question, si el ingreso en Religion es matrimonio verdadero, ò ficto; dexando à los Señores Theologos libre el gavinete interior de la decision de este dubio: alabo la cortedad de dicho Author: pero me pareceria mejor, que ò no huviesse tocado esta question, de que nada deduce à favor de su sentencia, ò en caso de tocarla, no se quedasse en la antefala de ella, pidiendo licencia à los Señores Theologos para internarse en la pieza, en cuya accion se me representa un passage del Entremes de el Molinero, quien queriendo entrar en su casa se parò à la puerta, y comenzò à pedir licencia para entrar, à su Muger, por estas palabras: *hay licencia Thomasa?* y respondió èsta: *esso dice un hombre, y en su casa?* pues dependiendo la decision de la duda, que apunta el Author del Impresso, de los principios, y partes del Derecho Canonico, que es su Profession Principe; no debió de temer, que los Señores Theologos llevassen à mal se internasse en ella, y antes creerè, que su gran crianza, y urbanidad no tenga à bien, que un Eclesiastico de las circunstancias del Author del Impresso tan perito, y docto en el Canonico Derecho, se quede en la antefala de una question à que merece concurrir, ocupando en el conclave muy distinguida silla. Yo por lo que à mi toca, ni entro ni falgo en esta Junta, porque no me viene al caso meterme en ella; y solo de passo digo reconozco por matrimonio verdadero al que quadra la definicion de

(127)
D. Covarrub. Pract. quest.
cap. 39. num. 7.

de viri, & femina conjunctio individuum vitæ consuetudinem continens, que se le dà en el Derecho (128) al que Christo nuestro bien elevó de contrato a Sacramento, y entre los de N. Sta. Madre la Iglesia se nos pone con el nombre de Matrimonio. Que el vinculo, que por este se contrahe sea mas, o menos fuerte, è indisoluble, que el del espiritual matrimonio, tampoco me viene al caso el disputarlo: solo se, que aquel: *Quos Deus conjunxit, homo non separet*, se dixo principalmente por el carnal matrimonio. Y que este una vez rectamente contrahido, no se puede *quoad vinculum* disolver despues del bimestre, porque uno de los contrayentes quiera entrar en Religion: y que no he leído hasta aora, que porque aya falta de Religiosos, o Religiosas, pueda, o deba precisárseles à los casados à que entren Religiosos, y si he visto, y leído, que en el caso de acabarse la casta de los casados, y quedar el mundo reducido à Religiosos, estarian estos obligados à dexar su estado, y abrazar el del Matrimonio, (129) que en algunos casos es de precepto, (130) y nunca el de Religioso. (131)

NUMERO XXXV.

Convengo con lo que el Author del Impresso dice en el numero 20. que quando el Testador pide precisamente el estado del carnal matrimonio, no se puede cumplir su voluntad por el ingreso en la Religion, y porque en la formula de la Dotacion del Bachiller Juanes, se pide el carnal Matrimonio, segun dexò fundado, dexiendole no deberse aplicar à las que entran Religiosas: A lo que dice en el numero 21. tengo respondido en el 9. de este Escrito, adonde me remito. Y por lo tocante à lo que en el numero 22. expende sobre la opinion del Mantica, de que èsta procede quando la voluntad del Testador està declarada à favor del carnal matrimonio, debo decir, que la opinion de este Author, y de todos los demás que hemos citado por nuestra sentencia, procede en los terminos, de que estando concebida la formula de el legado baxo de los terminos *pro maritandis, & dotandis puellis*, no aya conjeturas Juridicas, y presumpciones fuertes en la disposicion, que induzgan à creer fue el animo, y voluntad de el Testador de que sintió del matrimonio espiritual; porque si las hay, confieslan ellos, y confieso yo, que el legado debe aplicarse à las que entran Religiosas: pero in dubio, y quando no hay presumpciones, ni por una, ni por otra parte, ni mas, que la formula sobredicha, dexiendole ellos, y dexiendole yo, que atendido el rigor, y significacion propria de las palabras, se debe creer fue la mente del Testador acomodarse à su proprio sentido; y de consiguiente, no haver sido su voluntad el atender al espiritual matrimonio; y esta es la tendencia de las palabras, y opinion de dichos Doctores, como lo verá quien quiera leerlos, y no la que le quiere contra su misma explicacion atribuirles el Author del Impresso, quien me parece no lleva razon en decir, que el Mantica en el lugar donde le citamos no se hizo cargo de la commutacion hecha por la Novela de *Sanctissimis Episcopis*; pues aunque es verdad no se hizo cargo de semejante commutacion, porque no la hay en el mundo, se hizo cargo de la disposicion de dicha Novela no en ella propria, sino en la autentica: *Nisi rogati Cod. ad Senat. Consult. Trebellian.* que es un resumen, y nucleo de dicha Novela sacado de ella misma, como su inscripcion denota, y puede verse en el Codigo, que es en la siguiente forma ibi: *In authentica de SS. Episcopis §. sed & hoc presentis alias §. si quis sub conditione Collat. 9. tit. 6. alias 15. Novella 123. cap. 37.* cuya autentica *Nisi rogati* cita el Mantica en el

(128)

§. Nuptiæ 1. Instit. de patria potestate.

(129)

Salmanticenses tom. 2. tract. 9. de Matrimonio, cap. 3. punt. 2. ex num. 13.

(130)

Geneseos cap. 1. ibi: *crecite multiplicamini replete teram.* Salmanticenses ubi proximè.

(131)

Divus Paulus epist. 1. ad Corinth. cap. 7. ibi: *De Virginibus preceptum domini non habeo &c.*

mismo lugar, y numero en que le citamos por nuestra sentencia, que es el lib. 8. Conjecturar. tit. 5. n. 22. como es de ver del mismo.

NUMERO XXXVI.

EN el numero 23. de su Impreso pretende su Author sacar al Mantica contrario à si mismo con lo que dice en el libro 11. Conjecturar. cap. 18. à num. 26. pero à mi ver sin razon, y fundamento, y antes en este lugar remacha (como suele decirse) el clavo à la sentencia que profiro en el lib. 8. tit. 5. num. 22. mueve en dicho lib. 11. tit. 18. num. 26. la question utrum baxo la condicion: *Si nupserit* se comprehenda el espiritual matrimonio? Passa luego à fundar la sentencia afirmativa, y acabado esto prosigue à proferir la suya; y para ello assienta por cosa cierta, que quando esta condicion se concibe negativè v. g. *Si non nupserit*, siempre se presume, que con ella no se comprehende el espiritual matrimonio, y assi si se legassen à Ticia ciento: *Si non nupserit*, en el caso que esta condicion no se repele, y tiene por no escrita (como en su sentir sucede quando se impone à una viuda) (132) se le deberàn si entrasse Religiosa; dice luego, que si dicha condicion se concibiesse afirmativè comprehende el matrimonio espiritual, quando el legado es dexado à cierta persona, y à ella misma se le impone dicha condicion; propone assimismo con esta assercion el argumento, de que haviendo dicho, que quando dicha condicion se concibe negativè, siempre se entiende no comprehender el matrimonio espiritual, parecerà inconsequencia, el decir, que quando està concebida afirmativè puede comprehenderle en el caso de ser puesta en legado dexado à persona cierta; responde à su instancia, y dà la razon de diferencia, y acabado esto passa à explicar la proposicion que dexaba assentada, sobre que baxo la condicion: *Si nupserit*, concebida afirmativè puesta en legado dexado à persona cierta, se comprehendia el espiritual matrimonio: diciendo procedia dicha proposicion en el caso que dicha condicion estuviesse puesta à la misma à quien se dexaba el legado: pero no en el de que estuviesse puesta en persona de un tercero, v. g. *Titia centum do lego si Seja nupserit*, porque en este caso baxo de dicha condicion no se comprehende el espiritual matrimonio, y dà la razon de ello: *Quia ita se habet communis usus loquendi*, y finalmente buelve à explicar, y limitar la misma proposicion diciendo, que aunque el legado sea dexado à cierta persona baxo la condicion: *Si nupserit* afirmativè concebida tampoco comprehende el espiritual matrimonio, si se señaló persona con quien huviesse de casarse v. g. *Titia centum do lego, si cum Sejo nupserit*; y dà la razon; porque en este caso està clara la voluntad del Testador de que solo sintio del carnal matrimonio, sin embargo de ser su legado dexado à persona cierta: *T data est forma à Testatore, à qua recedere non licet*: esto es todo, y lo unico que dice el Mantica en el lugar citado; y pregunto aora, hay aqui alguna contradiccion consigo mismo? No hay sino una suma congruencia, explicacion, orden, y methodo: y una expresissima confirmacion de nuestra sentencia, y discurso: hay aqui decisiones pro Amico? habràlas, para quien quiera hacer que no le entiende: y se saca alguna conclusion à favor de la sentencia contraria? legitima ninguna: Pues si el Author del Impreso se conforma con lo que en este lugar enseña el Mantica, estamos de un acuerdo en nuestra disputa.

NUMERO XXXVII.

EN el numero veinte y quatro se para la atencion del Autor del Impreso en dos doctrinas, que el Mantica pone en los numeros 2. y ultimo del lugar citado: muy notables deben de ser, quando

(132)
Authentica Cui relictum
Codice de indicta viduitate
tollenda.

do robaron la atencion del dicho Autor, vamos pues à verlas; en el n. 2. dice este Doctor, y celeberrimo Cathedratico de Patavia, que si à Ticio se le dexasse un legado baxo la condicion *si cum Lucilla nuptias contraxerit* (atencion à las palabras con que este Doctor concibe la condicion, que son muy diferentes de las con que las trova el Autor del Impreso, y con las que no podia concebirla la gran penetracion, y propiedad del doctissimo Mantica segun harè ver luego) debe recibirla por muger si honestamente puede, para conseguir el legado; y aunque no descende en este numero à decir, que si no puede honestamente casarse con ella, se tiene por cumplida la condicion; se lo permitimos al Autor del Impreso: pero que cosa hay en esta assercion, que pueda llamar la atencion suya? no es una proposicion sumamente trivial, y verdadera? yo por tal la tengo, y sobre su verdad, no se me ha ofrecido, ni ofrece duda alguna; y mas à vista de ser textual, y expressa en varias decisiones Juridicas, (133) lo que si puede, y debe llamar la atencion de todo Latino, y Letrado, es, que la condicion impuesta à Ticio, que el Mantica concibió baxo las palabras *si cum Lucilla nuptias contraxerit*, se la convierta el Autor del Impreso, como lo hace en dicho num. 24. en estas, *si Lucilla nupsierit*, sin reparar, que esta condicion, en esta forma solo se puede rigurosamente imponer à las mugeres, y no à los hombres; porque el verbo *nubo nubis* no significa casarse el varon con la hembra, sino la hembra con el varon, como saben los Gramaticos, y lo insinua un lugar de Marcial lib. 8. Epigrammat. 12. ibi:

Uxorem quare locupletem ducere nolim,

Queritis? Uxori nubere nolo mea.

Pero lo que parece robò mas la atencion del Autor del Impreso fue lo que dice Mantica en el num. ultimo; que se reduce à que si à una Doncella hija de familias se le dexasse un legado baxo la condicion *si Titio nupsierit*, y esta con voluntad de su Padre se casasse con otro se tiene la condicion por cumplida, y se le debe dar el legado: esto ultimo, es cierto lo dice el Mantica; pero no lo primero de que se tenga la condicion por cumplida; y que infiere de esta doctrina el Autor del Impreso? una consequencia bien extraña, y que se funda en un fallo supuesto, conviene à saber, en suponer, que lo que aqui hace que la condicion se tenga por cumplida, es la voluntad paterna; que puede comutar la condicion impuesta al legado, cosa que hasta ahora no se haya dicho Letrado alguno; pero (sin salir por fiadores de esta sentencia, y opinion del Mantica,) y haciendo en este particular lo que el D. Covarrubias, (134) para que se vea deseamos satisfacer la atencion del Autor del Impreso, y hacer obsequio à un Letrado del tamaño de Mantica, le propondremos las razones, y fundamentos, que apoyan esta doctrina, y en que sin duda estrivaria el Mantica para afirmarla; para lo que es preciso suponer lo primero; que por Derecho Civil en las bodas, que los hijos de familias contraian debia precisamente intervenir el consenso paterno, (135) de manera que hay Doctores, que afirman, que sin este consentimiento es nulo el matrimonio por los hijos de familias, contraido: (136) Y aunque los Doctores Christianos no pueden ya disputar sobre esto, despues de la decision del Santo Concilio de Trento, que anathematiza à los que afirman ser invalido, ò irrito el matrimonio, que contraen los hijos de familias sin consentimiento paterno, (137) con todo esto todos los Doctores convienen en que aun despues del Santo Concilio debe de *honestate* intervenir el consentimiento de los Padres en los casamientos de los hijos, y especialmente de las hijas, y que sin embargo de que el matrimonio por estos ce-

(133)
Leg. Titio centum 71. §. 1. de Condit. & demonstr. leg. Cum ita legatum 63. §. Videamus 1. ff. Eodem, ibi: Videamus, & si ita legatum sit, si Titio nupsierit, & quidem si honeste Titio possit nubere dubium non erit quin nisi paruerit conditioni excludatur à legato, si vero indignus sit nuptiis iste Titius dicendum est posse eam beneficio legis cuilibet nubere &c.

(134)

D. Covarrub. de Matrimon. cap. 3. §. 8. n. 2.

(135)

§. Justas autem nuptias, initial. Inst. de Nuptiis leg. 2. ff. de Ritu nuptiar. leg. 7. §. 1. de Sponsalibus leg. 12. §. 1. eod. cap. 3. qui matrimon. accusare possunt. -

(136)

Casaneus in Cathal. gloriae mundi part. 11. considerat. 36. Corrasius lib. 1. Miscellan. c. 17. Joann. Oldendorpus quar. classe action. act. 26. Duaren. ad tit. Soluta matrimon. c. 2. de nupt. Tert. 2. ad uxorem.

(137)

Concil. Trid. c. 1. de Reformatione. Covarrub. de 3. §. 8. n.

(138)
D. Covarrub. ubi proximè num. 2.

(139)
D. Covarrub. ubi proximè

(140)
Leg. 15. ff. de Conditio-
nib. institutionum reg. 58.
de Reg. Jur. in 6.

(141)
§. Impossibilis conditio. 10.
Inst. de heredib. instituen-
dis.

(142)
D. leg. 15. ff. de Conditio-
nib. institution. juncto §. 10.
Inst. de heredib. instit.

(143)
Stephan. Bert. Consilior.
148. volum. 1.

lebrado sin la annuencia, ò consentimiento paterno, sea legitimo, firme, y valido; *inhoneste*, & *inverecunde facit* el hijo, y mucho mas la hija de familias, que se casa à disgusto de sus Padres. (138) Y en este solo sentido habla el Señor San Ambrosio en el lugar que no cita el papel contrario, y es en el libro de *Patriarchis* lib. 1. de *Abraham*, capitulo ultimo, (139) y cuyas palabras transcribe Graciano en el cap. *Honorantur* 13. *causa* 32. q. 2.; se ha de suponer lo segundo, que toda condicion que es contra la honestidad, è induce à la torpeza, ò corrupcion de las buenas costumbres se tiene en el Derecho por imposible; *non de facto sed de jure*; porque *ne nos facere posse credendum est, quod ledit honestatem, aut verecundiam, & est contra bonos mores*, (140) y finalmente se ha de suponer, que toda condicion imposible, sea de Facto, ò sea de Jure puesta en el legado, y disposicion ultima se tiene por no *adjecta*, y quedando la disposicion salva, y pura solo la condicion se repele, y tiene por no puesta en ella, (141) en cuyos supuestos, ya se explica, y entiendo la doctrina del Mantica, y razon que tuvo para ella: que sin duda fue esta: (cuidado aqui, que afloxa) el que lega à una hija de familias baxo la condicion *si Titio nupsarit*, ò fue su voluntad dexar subordinada esta condicion, y su cumplimiento, à la voluntad del Padre de la legataria, ò no: Si lo primero, pone en el arbitrio de dicho Padre el que se cumpla, ò no se cumpla, y si esto es assi no es mucho, que si este no quiere que su hija se case con Ticio, y la casa con otro, no pierda por ello dicha hija el legado: Y si lo segundo, es querer el Testador, que la hija se case con Ticio contra, ò independenter de la voluntad de su Padre, y si la condicion lleva esta tendencia, es *inverecunda è inhonesta*, y como tal se debe tener segun lo dicho, por no escrita, y adiecta. (142) Con que ya no le causará al Autor del Impresso tanta admiración la doctrina del Jurisconsultissimo Mantica, à la que accede otro no menos afamado Letrado, (143) y por este sentido reconocerá ser muy extraño el que se le quiere dar en su Impresso.

NUMERO XXXVIII.

A lo que por dicho Autor del Impresso se dice en los num. 23. y 26. queda antecedentemente respondido; y por lo mismo, y no decirse en ellos cosa de nuevo, hacemos transito à lo que dice en el num. 27. en el que para evadir la gran authoridad del Ilmo. Señor Covarrubias, alegado por nuestra sentencia, expone, que este gran Doctor tuvo en dicho lugar presente la autentica 123. cap. 37. de *SS. Episcopis*, y que por ella resolvió, que por el matrimonio espiritual se cumple el carnal; pero aunque tuvo presente dicha autentica para la resolucion que por ella hizo en el n. 6. no se hizo cargo, ò no tuvo presente las palabras de ella para la resolucion, que hizo en el n. 15. en que se cayó àzia la distincion, que nosotros llevamos entre el legado dexado à ciertas, y entre el dexado à inciertas personas; muy olvidadizo quiere hacer el Autor del Impresso al Sr. Covarrubias, pues quiere le creamos, que en el intermedio de nueve numeros, que hai del 6. al 15. havia de padecer este gran hombre tan grande olvido; pero no, no lo dice por esso el Autor del Impresso, sino por que de decir lo contrario, seria preciso confessar, que este Letradazo se havia opuesto à si mismo cotejado lo que dice en este lugar con lo que afirma en otro: *ola! mucha obra es esta! veamos como sale del empeño el Autor del Impresso, ya, ya pone para ello manos à la obra: este Doctor, dice, en el lib. 1. Varian. cap. 19. n. 9. afirma: son las mismas palabras del contrario Impresso: que si alguno dexasse, dice, à alguna Doncella ciento si se casa, y cinquenta si entrasse en Religion; si professasse se le den los ciento como si se casasse, y esto por favor*

de la Religion ; y aun contra la expresa voluntad del Testador ; y dice esto el Señor Covarrubias ? quien ha de dudar , que así lo diga , y mas estando las precedentes palabras señaladas en el Impreso contrario con unas virgulillas , ò comas para que denoten ser del mismo Señor Covarrubias ? y afirmandolo con tantas señas , y arrabales el Autor del Impreso adverso ? pues yo no solo lo dudo , sino que abiertamente niego diga tal cosa el Señor Covarrubias en el lugar citado , y abiertamente afirmo , que abierta , clara , y expresamente dice este gran Maestro en dicho lugar , todo , todo , todo lo contrario ; y que la opinion , que se le imputa en el Impreso es una equivocacion , y error manifesto ; vamos à la pueba demonstrativa del assunto : para lo que bastaba remitir à los Lectores al lugar citado , pero para que con mas facilidad lo entiendan todos pondré aqui la serie , y substancia de lo que en él dice este incomparable Jurisconsulto ; quien en el citado lib. 1. *Variar. cap. 19. n. 9.* excita la question , *utrum* si à una Doncella se le legassen doscientos si se casasse , y ciento si entrasse en Religion , y dicha Doncella entrasse Religiosa se le deban los doscientos , ò solo los ciento ; y en esta question afirma , que la opinion del Bartholo fue , se le debian dar los doscientos como si se casara , y esto por favor de la Religion , y prosigue hasta acabar el versiculo exponiendo los fundamentos de esta sentencia. (No debió de leer mas , ni passar de aqui el Autor del Impreso , y por esto creyò era esta opinion del Señor Covarrubias , y ya no es esta la primera vez que por no leerse los Authores hasta acabar la question se les atribuye el sentir que fue al suyo muy contrario) Y por quanto entre los fundamentos de la opinion Bartholina se havia alegado por uno de ellos en dicho n. 9. la ley *Titia* 100. ff. de *Conditionib. & demonstrationib.* passa el Señor Covarrubias en el num. 10. , y versic. *sed an in d. leg. Titia* , à investigar si la decision , y sentencia de este texto conduce para apoyar la opinion del Bartholo , y despues de concluir que dicha ley se alega con oportunidad por esta opinion ; passa inmediatamente à proponer la contraria citando por patronos de ella al Baldo , al Paulo , al Saliceto , al Decio , y otros muchos , afirmando ser esta la mas comun , y que se observa como arreglada à la voluntad del Testador : y concluido esto , pone la suya por estas mismas palabras (están al fin del citado versiculo *sed an in d. leg. Titia*) *ibi : Ego sane licet adhuc credam Bartholi sententiam plurium auctoritate munitam esse : contrariam veriore esse censeo , attenta testatoris voluntate , que certa est disponendo de rebus , quas monasterio non tenentur relinquere.* Miren que trazas de ser el Señor Covarrubias del sentir que dice el Autor del Impreso , y de oponerse en lo que aqui enseña con lo que enseñò en el cap. 3. de *Testamentis* num. 15. , muy al contrario de el Autor del Impreso leyò , y entendió al Señor Covarrubias el Castillo lib. 5. *controu. cap. 90. n. 66.* en donde le cita por la opinion del Baldo , y contra la de Bartulo por las siguientes palabras , *ibi : Didacus Covarrubias que hanc opinionem substinet , & sic pro contraria allegari non potest ;* debanos el gran afecto , veneracion , y respeto , que profesamos à nuestro comun Maestro , el trabaxo de vindicar su doctrina de una contradiccion soñada.

NUMERO XXXIX.

EN el num. 28. refiere el Autor del Impreso las autoridades del Espino , y del Lara alegadas por nuestra sentencia , y nada mas dice sobre ellas , que el oponer à la del Espino la nota de ser su doctrina muy general ; sealo muy enorabuena , si es como lo es cierta , y juridica : del lugar del Valenzuela , ya llevamos dicho esta

(138)
D. Covarrubias ubi proximo
me num. 2.

(139)
D. Covarrubias ubi proximo

(140)
I. leg. 17. ff. de Conditionib.
ubi institutionum leg. 28.
de Reg. Jur. in d.
(141)
S. Impugnabilis conditionis 10.
Inst. de heredi. institut.
ubi

(142)
D. leg. 17. ff. de Conditionib.
ubi institutionum leg. 28.
Inst. de heredi. institut.

(143)
Sed non per Consilium
148. volum. 1.
(144)

(145)

(146)

en el Impreffo errada la cita en que por el Consejo 133. se cita el 130. lo que el Lara dice del legado dexado *alicui nominata puella* no puede dudarse se entienda de persona cierta, y certissima quien sepa serlo la que es demonstrada por su proprio nombre y apellido; que tanto importa aquella clausula, *alicui nominata puella*: A la doctrina del Padre Sanchez, y distincion por él, y nosotros establecida del legado dexado à ciertas, ò inciertas personas opone en el num. 29. la tantas vezes proclamada Novela, que puede por tan repetida mover à nausea al estomago mas robusto: en el num. 30. toca y manifiesta el Autor del Impreffo el poco aprecio, que le merecen las opiniones de muchos: haga en este particular lo que quisiere, que yo sigo el parecer contrario, y para romper en qualquiera assumpto contra lo que en él sienten los mas en opinion, y numero, necesito unos papeles, y fundamentos mui relevantes, convincentes, y authorizados, llamense mui enorabuena los que siguen el parecer de los mas, aves, ò ovejas en sentir del Impreffo adverso: que yo mas quiero passar plaza de que se me repunte por uno de estos animalillos, que la de singular, y temerario, y mas quiero errar con muchos, que con pocos; y finalmente por lo tocante en este particular me remito à lo que en su razon dexo expuesto en el numero 3. de este Escrito.

NUMERO XXXX.

EN este mismo num. 30. nos recarga el Autor del Impreffo con que diximos que el Basilio Ponze, y Ochagavia fueron sujetos desconocidos en la republica literaria; es verdad lo diximos del Señor Ochagavia, pero no del Rmo. P. Basilio Ponze, y si no vease nuestro Dictamen segundo numero 5. en el contrario Impreffo: es verdad tambien, que para decir dicha expresion respecto del Señor Ochagavia (que no hubiera salido al publico, si como era debido se me huviesse dado parte de que se queria imprimir mi Dictamen, que hubiera repassado, y purgado de expresiones, que pudieran servir de sentimiento à algunos) tuve el motivo de no haberle hasta entonces visto citado en algun Autor de los que he leído, que en treinta y seis años de Estudio en Jurisprudencia Civil, y Canonica, havrán sido algunos; tampoco le havia oido citar, ni nombrar por sí, ò escrito suyo, para el mas minimo assumpto: y despues acá me ha sucedido lo mismo, sin embargo de algunas diligencias, que he hecho para saber, que obras, y fatigas fueron las suyas, de que en esta Universidad, que es el Emporio, y Cabeza de la Republica literaria, no he encontrado ni Theologo, ni Jurista, que me diese alguna razon, ò noticia; con que no me parece le hice agravio en decir era desconocido en el Orbe literario, tampoco tuve noticia, ni se por otro conducto, que el del Autor del Impreffo, que el Señor Ochagavia huviesse sido alumno del siempre grande, y primoroso siempre Taller de Sabios, el Colegio Mayor de San Bartholomè de esta Universidad, y Magistral de esta sabia, docta, y religiosissima Santa Cathedral Iglesia, quienes creerè no se den por ofendidos de una expresion en las circunstancias innocente, y nada ofensiva; y que acaso, y sin acaso, no fue exarada por mi propria pluma, ni me persuado, que dos Cuerpos tan illustres, que pueden contar alumnos, y individuos suyos excelentissimos en virtud, y letras, à centenares, y millares, se agraven, que à alguno de ellos se le tenga por poco conocido, porque juzgo no es, ni puede ser su empeño pretender tengamos à todos por grandes, y doctissimos. Los dedos de las manos viven en un mismo centro, y se alimentan de un mismo jugo, y no todos arriban igualmente à una proceridad misma; y no entre tal qual, sino entre

(144)

Cap. Tercero de la Ley

(145)

Mancos in lib. 8. Correo

(146)

Dif. Cap. Tercero

todos ellos hai mucha diferencia. Lo que diximos del P. Basilio Ponce, es lo mismo, que de este Maestro, dice el Nicolàs Antonio: le confesamos el epitheto de Doctissimo en Sagrada Theologia, y otras facultades, y aun alguna pericia mediana en la de Jurisprudencia Canonica, y solo le negamos igual penetracion de ella, y sus principios, que la que tuvieron el Señor Covarrubias, el Gutierrez, el Mantica, y el Guillelmo Benedicto, cuya facultad Principe fue la de Derechos, y à ella aplicaron por toda su vida toda su principalissima atencion, vigiliass, y conatos; y ni el Maestro Basilio Ponce, si viviera, se agraviaria de este cotejo, ni menos me persuado lo harà su Religiosissima Comunidad, y Convento de PP. Agustinos Calzados, que como verdaderos, y Prudentes sabios no se enojaran de que à cada uno se le dè lo que es suyo: ni el Doct. Nicolàs Antonio haze mayor elogio de este insigne Maestro: pues la circunstancia de su Doctorado en Derechos lo tengo por hablilla, à lo menos en este Salmantino Estudio, en que no hai de esta noticia monumento alguno: Dicese tambien en el contrario Impresso, que es parbulez hazer crysis de los Authores por el zoco, y dictados, y aunque no entendemos que es zoco, ni tal palabra hemos hasta aora oido, ò leido, ni en Castellano, ni en Gallego, convenimos en que no se debe hazer dicha crysis por solos los dictados, ni nosotros hemos incurrido en este vicio, porque ninguno hemos referido de los muchos, y grandes, que pudieramos poner à los Doctores de nuestro partido, sin tanto trabajo, como le costaria al Author del Impresso averiguar los que condecoraron al Señor Ochagavia, y Mtro. Ponce, porque ni lo hemos juzgado conducente, ni oportuno, ni nos sobra el tiempo para ello: *Qui otio abundant, talia sibi negotia sumant.* En el num. 31. tiene por inconveniente el Author del Impresso, que el Patrono de una Obra pia no pueda aplicarse para si, ò los suyos el producto de ella: pero sobre que no habiendo sido la voluntad del testador el que pudiesse valerse de su sufragio: no puede causarle à ninguno marabilla, que los Patronos, ò executores no puedan invertirla, ni en proprios usos, ni otros distintos de los que el testador quiso, y dispuso, por estar assi mandado por expresa decision de Derecho Canonico. (144) Muy al rebès de el Author del Impresso sintio el Jurisconsulto Mantica con otros grandes Letrados, (145) que estuvieron en este assunto tan escrupulosos, que negaron à los Patronos, ò executores de una Memoria para socorrer à pobres, el poderla aplicar à si, ò à sus hijos, aunque fuesen pobres, y solo se lo permitieron en caso de necesidad suma, ò extrema de ellos: oiganse sus palabras ibi: *Et quidem illud expeditum est, ut executores dati ad distribuendum seipsos eligere, vel in suos proprios usus convertere non possint. Et infra: Quod temperari debet; nisi sint in summa necessitate constituti, & tunc quidem aliquid moderatum possunt sibi retinere: & infra: pluribus rationibus probat executores datum ad distribuendum inter pauperes non posse filiis suis quamvis pauperes sint, elargiri: quod tamen intelligendum est, nisi sint valde pauperes.* Y finalmente à lo que se dice en el num. 32. de la Escripura otorgada entre el Convento, y Parrochia me remito à lo dicho en mi segundo Dictamen, pues basta aquella respuesta, y solo añado, que si ni el Obispo puede commutar, ò alterar la voluntad del Testador, en casos iguales al de nuestra disputa, segun hemos fundado, y es expreso en Derecho, (146) como havian de poder hacerlo la Parrochia, y Convento? Para lo que se dice en el num. 33. que es el ultimo, nos remitimos à lo que dexamos dicho en el num. 7. de este Escrito: Y por lo tocante à la nota marginal, ò adición contentiva de la doctrina, y sentencia de Juan Clericato, (quando sea cierta) le permitiremos quente el Author del Impresso tambien por su partido, y sentencia al tal Juan Clericato, que bien necessita juntar gente, y reclutar de toda casta de Autores, y aun embiar por Tropas auxiliares à los Suizos para formar un Esquadron, que pueda hacer frente à los que militan en el nuestro.

(144)

Cap. Tua nobis 17. de Testamentis.

(145)

Mantica in lib. 8. Conjectur. tit. 5. n. 9.

(146)

Dict. cap. Tua nobis 17. de Testamentis.

Impresso.

NUMERO XXXXI.

AL fin del Impresso contrario refiere su Author tres exemplares de tres Fundaciones, ò Pias Memorias sitas en esta Santa Cathedral Iglesia, de las que es Patrono su Illmo. Cabildo, que son las de el Venerable Señor Canonigo D. Pedro Xerique; la del Señor D. Gutierre de Castro; y la del Señor Lic. Juan Bedel. Todas estas, dice, fueron para casar Doncellas pobres, y Huerfanas, y para nada mas, y sin embargo de esto todas, y cada una de ellas se dan, y aplican tanto para Religiosas, como para Casadas, y que assi lo testifica el Señor D. Felix Saez, Secretario de Actas Capitulares del Illmo. Cabildo; de que quiere inferir, que en Salamanca es practica, que estas dotaciones se apliquen indistintamente para Doncellas, que tomen uno, ò otro estado. No dudo sea assi, una vez que lo diga el Señor D. Felix Saez, à quien por Sacerdote, y otras circunstancias debo creer en quanto diga, y no exceda los limites de su penetracion, y transcendencia; como lo haríamos con el Señor Ochagavia, si la assercion que se le atribuye acerca de estar la opinion, que se dice sigue, recibida en el fuero contencioso, y en la practica, no fuera sobre assunto, y materia agena, y extraña de un mero Professor de Theologia. Y assi supuesta la certeza de la especie en general discurrirèmos lo que nos ocurra en respuesta de ella.

NUMERO XXXXII.

Y Sea lo primero decir, que no hemos visto, ni se nos ponen integras las Fundaciones de estas Pias Memorias, para que por su reconocimiento integral pudièsemos hacer juicio de su fin, y tendencia, y de qual en ellas havia sido la voluntad de los Señores Fundadores, que no solo se deduce, y penetra de las precisas palabras en que se incluye lo substancial de la disposicion, ò manda, sino tambien de las demàs que las preceden, ò subsiguen: Y por esto se dice *in civile esse nisi tota lege perspecta aliquid judicare, vel discernere*. Y acaso en dichas Fundaciones sobre las palabras que se trasladan en el Impresso, havrà antes ò despues de ellas otras clausulas, ò expresiones, que induzgan à conjeturar fue la voluntad de dichos Señores Fundadores, que sus Memorias sirviessen para Casadas, y Monjas, las que aunque aya visto, y leído el Señor D. Felix Saez, no havrà caido en su mysterio, por faltarle para ello las luzes de Jurisperito.

NUMERO XXXXIII.

SEA lo segundo, (para que nos dà luz el §. 3. num. 37. del contrario Impresso) el decir, que acaso en todas estas Fundaciones se pone por los Señores Fundadores la clausula *para remediarse, ò ayuda de su remedio*, porque confessandose en dicho §. 3. num. 37. de dicho Impresso, que esta expresion se halla *en alguna otra* de las tres que dexaba referidas, en cuya expresion *alguna otra* caben bien todas, y quando menos no se contenta con mas pocas que dos, pues equivale à estas: *tal qual*, que no se predica propriamente de una sola: Y si en todas tres hay esta clausula, estamos fuera del dia; porque en esta palabra *para remediarse, ò ayuda de su remedio* se comprehende propriamente uno, y otro estado; y por qualquiera de ellos consiguen las Doncellas su remedio; pero quando en alguna de las tres faltasse esta expresion, de que se nos deberà dar mayor testimonio, havrà acaso otra, que signifique, ò diga lo mismo.

NUMERO XXXXIV.

SEA lo tercero el decir: que el Illmo. Señor Cabildo de esta Sta. Iglesia apenas tiene parte en esta supuesta practica, y que quando la huviesse, no tenia otro origen, y autoridad, que la de su Mayordomo de estas Memorias, que regularmente ha sido, y es un Secular sin mas letras, que las que se necesitan para llevar buena cuenta de los caudales de estas Memorias. Es verdad, que el Illmo. Cabildo es Patrono de ellas, y las pro-

provee todas en Doncellas pobres; pero quando las provee, ò nomina, no sabe si han de ser las nominadas Religiosas, ò Casadas. Entra despues una de estas Religiosa, y que diligencias hace para cobrar la Memoria? acude con el Testimonio de su nombramiento, y Certificacion de haver profesado: y à quien? al Mayordomo del Illmo. Cabildo, sin que este intervenga en mas despues del nombramiento; dale el Mayordomo su dinero, ella se calla, y nadie reclama; y hè aqui como lagran authoridad, y principio de esta supuesta practica, es un illiterato Mayordomo de las Memorias

NUMERO XXXV.

SEA lo quarto el decir: que aun quando dicha pretextada practica se authorizasse con la intervencion, y sciencia del Illmo. Cabildo, debemos presumir, y creer, ò que en las Fundaciones de dichas Memorias havia sobre las palabras copiadas clausula, ò clausulas de que se pueda legalmente inferir, fue la mente de los Fundadores se diessen tambien para Religiosas; y quando no las haya, deberiamos igualmente creer, que el Illmo. Cabildo procedia en suposicion, è inteligencia de que las havia. No tengo tantos años, y experiencia como el Author del Impresio contrario; pero con todo esto he visto algo de esto, y en Comunidades de mucha literatura, y de doctísimos, y habilísimos individuos: referirè tres casos harto oportunos para el assunto: En esta Universidad, en que sin duda hai hombres para todo, y hombres del mayor tamaño, hai dos Dotaciones, que se proveen por los Señores Cathedraticos de Propriedad de Theologia, y Señor Primicerio de ella, en el dia de S. Martin de cada año; cuyas Memorias havia mucho tiempo, que indistintamente se havian proveido en Doncellas, tanto huérfanas, como las que tenian Padre, y Padre no inutil; y aun hoi dia conozco una, que tiene Padres, y no pobres, que està nombrada para una de ellas. Quien no dixera, à vista de ser Patronos unos hombrones como los referidos, que estas Memorias estaban indistintamente fundadas tanto para las huérfanas, como para las que no lo eran? qualquiera lo diria: y en este concepto, è inteligencia, por no haver visto la Fundacion, procedieron sus doctísimos, y ajustadísimos Patronos por dilatado curso de años; pero no era, ni es asi, sino que están fundadas para aquellas solas, que sean huérfanas: averiguòlo pocos años ha un Doctor Medico de esta Escuela (que ya pasó à mejor vida) en el año, que le tocò ser Primicerio. Dio noticia de la Fundacion à sus Compatronos, y desde entonces no es admitida para entrar en fuerte, sino la que està asistida de la qualidad de huérfana. Mas: en esta Ciudad està el Colegio de la Charidad, vulgo *las Viejas*, que fundò el insigne Varon, y exemplar Eclesiastico D. Bartholomé Caballero, Torquemada, Beneficiado de la Parrochial del Señor S. Martin, y Capellan de S. Mag. en la Real Capilla de S. Marcos de ella, à cuya Illma. Comunidad dexò por Patrono de esta grande obra. En este Colegio de muchísimos años à esta parte se admitieron para las Plazas de él indistintamente, asi Solteras, como Viudas, y aun hoi dia hai en él dos, que nunca fueron casadas, y un año ha havia tres: quien à vista de estar el Patronado de esta Casa en una Comunidad del respeto de dicha Real Capilla, en que nunca faltan sujetos muy habiles, y doctos, y que en todos tiempos (hasta aora, que tiene la desgracia de ser yo uno de ellos) ha tenido por Abogados suyos los principales Letrados de este Pueblo, no havia de creer, que la Fundacion daba arbitrio para que se admitiessen à sus Plazas tanto Solteras, como Viudas? todo el mundo lo creyera, y asi lo tenian creido los Señores Patronos, hasta havrà cerca de dos años, que ofreciendose pretension de una Soltera, el Secretario de Actas Capitulares de la Real Capilla, fue por curiosidad à ver la Fun-

dacion del Venerable Torquemada, y hallando en ella cerrada la puerta para la admision de otras que las Viudas, lo noticiò à su Comunidad, que enterada de ella, diò repulsa à la actual pretendiente, y acordò, que en lo sucesivo no se admitiesse à quien no fuesse Viuda. En el mismo Colegio de la Charidad hai otra Memoria llamada la de Urueña, de que es Patrono el Señor Abad de dicha Real Capilla, con la Rectora de dicho Colegio; està para solas las Huerfanas, se diò muchos años à las que no lo eran, por ignorancia de la Fundacion, y vista esta, no se ha dado desde entonces (que ha muy poco) à la que no sea Huerfana, y se ha negado el pago de ella à algunas, que havian sido antecedentemente nombradas sin tener esta circunstancia, de que soy testigo, porque encargado de su cobranza por una de estas, no logré mas efecto, que la repulsa. Hay alguna inverosimilitud en que al Illmo. Cabildo le suceda con sus Memorias, lo que sucediò à estos tan respetables Cuerpos? Yo ninguna encuentro.

NUMERO XXXVI.

SEA lo quinto, el que suponiendo, que en las dotaciones del Illmo. Cabildo no huviesse mas clausulas, que las trasladadas en el contrario Impreso; y que la figurada practica dimanasse de su aprobacion, y consentimiento, lo que probaria esto es, que el Illmo. Cabildo se havia para sus dotaciones acomodado à la sentencia, y opinion de los Doctores que llevan la opuesta à la nuestra, y aunque esta aprobacion le daria en otros terminos mucha authoridad, y realze; en los presentes se debe, à mi parecer, rebajar algo del concepto: Y es la razon, porque siendo un Cuerpo Ecclesiastico, y el estado de los individuos que le componen, mas semejante al Religioso, que al de Casado, pudo esta mayor semejanza con un estado que con otro influir en el balanzè de las dos opiniones, para inclinar el peso del juicio al lado, y favor del estado Religioso: pues segun Derecho, en qualquiera se presume mayor afeccion, è inclinacion al proprio, y mas semejante estado. (147)

NUMERO XXXVII.

Y finalmente (aplique se todo lo dicho, y que vamos à decir al ultimo caso, que en el num. 38. de su Impreso pone su Autor) y finalmente, vuelvo à decir, quando todo lo dicho no baste, y alcance, y se nos inste con la authorizada aprobacion del Illmo. Cabildo, aun nos resta, quando no para contrarrestarla, à lo menos para hacerle alguna frente, no menos que la gran authoridad de todo un Colegio de Jurisconsultos, assi Civilistas, como Canonistas de la Universidad de Bolonia, que todos ellos fallaron à favor de nuestra sentencia, y en contra de la contraria, como del Baldo lo refiere el Señor Gutierrez, consilio 26. num. 14. por estas palabras, ibi: *Dicens, quod relictum pro Virginibus maritandis, non potest converti in alios pios usus; quia ultima voluntas non pertinet ad arbitrium alicujus; & quod ita fuit consultum per Collegium Bononiense tam decretistarum, quam legistarum*, con lo que concluyo esta obrilla, y el hablar mas por ahora en esta disputa, cuya decision se pondria de muy buena gana por mis clientes, en el juicio de los hombres doctos, que entienden, y saben pesar las razones, y fundamentos, si el hacerlo assi no fuesse en el dia hacer agravio à la notoria Sabiduria, Christianidad, y Prudencia del Señor Juez Metropolitano de esta Ciudad, y Provincia de Santiago, donde està pendiente el litigio; de cuya literatura, pericia y destreza en el discernimiento de opiniones, y doctrinas esperan mis Partes el mas favorable fallo àzia su pretension, y demanda.

Doct. D. Phelipe Santos Dominguez,
Cathedratico de Visperas de Leyes de Salamanca.

(147)
Mieres de Majoratibus Hispan. tom. 1. secund. part. q. 3. n. 183., & Ancharzan consilio 189.