



P O R

DOMINGO GRILLO.

C O N

EL CAPITAN SANTIAGO

Daza Villalobos.

S O B R E

*ALGUNAS PARTIDAS DE LA QVENTA
de una armazon de Negros que el dicho Capitan reci-
biò en la Isla de Barbados, y los introduxo en las
Indias, en el Navio nombrado
S. Iuan Bautista.*

EN Este pleyto se diò sentençia por el Alcalde Don Ioseph Beltran de Arnedo, la qual contiene diuersos capitulos, que corresponden à las pretensiones, y partidas que se han deducido por las partes, y ambas han apelado de los capitulos, cuya determinacion no es conforme à sus pretensiones.

2 Domingo Grillo pretende, que esta sentençia se ha de reuocar, en quanto absoluiò al dicho Santiago Daza de la partida de 811 52. pesos que importò la condenacion que se le hizo en el Consejo de las Indias, y los gastos, y costas de la causa; y que se ha de suplir, en quan-

to no condenò al dicho Capitan en la restitucion de todos los 61500. pesos que se le hizieron buenos por razon de Encomienda, condenandole solo en 41500. y que se ha de confirmar, en quanto absoluió al dicho Domingo Gillo de la demanda de reconuencion, puesta por el Capitan Santiago Daza.

3.^o El origen de este pleyto fue la escritura de compañía otorgada en doze de Abril de el año pasado de de 664. en que hallandose Domingo Gillo, y Ambrosio Lomelin, encargados del asiento de introducion de Negros en las Indias, con diferentes condiciones, y con calidad de que otra ninguna persona los huuiesse de poder introducir sin su consentimiento, y teniendo para en parte de cumplimiento de esta obligacion, hecho contrato en Amsterdán sobre vna armazon de 600. hasta 117. Negros que se auian de entregar en la Isla de Barbados, recibendolos en el Nauio nombrado San Iuan Bautista, admitieron à esta negociacion al dicho Capitan Santiago Daza, por via de compañía, y con vna quarta parte de perdida, ò ganancia, para lo qual el dicho Capitan puso la quarta parte de capital que le correspondia, por lo que importaua la compra del Nauio, y de los Negros de esta armazon, y el coste, y costas. Y con condicion expresa de que el dicho Capitan auia de ir con el dicho Nauio à recibir en Barbados los Negros, y introducidos en la Vera Cruz, venderlos, y traer à España empleado su procedido, observando en todo este viage las condiciones del asiento principal, ajustado con su Magestad; pena de que si por no obseruarle se siguiesse algun daño, auia de ser por cuenta del dicho Capitan Santiago Daza.

Tubo efecto esta compañía, y en conformidad de esta escritura fue el dicho Capitan à Barbados, donde recibió los Negros, y los introduzo en las Indias, y después boluió à España con su procedido. Y auiendo ve-

nido à esta Corte se le pidió por Domingo Guillo la cuenta de la dicha armazon, y con diferentes pretextos diffirió el darla por muchos meses, reteniendo en su poder todo el caudal, libros, y papeles tocantes à esta compañía. Despues de lo qual formò, y entregò la cuenta, cargando en ella al dicho Domingo Guillo seis mil y quinientos pesos por razon de la Encomienda de la venta de los negros, y administracion del Nauio; y ocho mil ciento y cinquenta y dos pesos por la condenacion que se impuso al dicho Santiago Daza en la causa que contra el se siguiò en el Consejo de las Indias, sobre auer salido sin registro, y licencia del Puerto de Vera-Cruz, y auer traído personas, que estaua mandado no se embarcassen, y por lo que importaron las cosas de esta causa, y mil y seiscientos pesos con que siruió por el indulto de quatro años de destierro, en que fue condenado.

5 Reconociendose por Domingo Guillo la poca razon de estas partidas, y repugnando el passarlas en cuenta, ni abonarlas, no huuo mediò para que el dicho Santiago Daza quisiese ceder en lo justo, antes dixo siempre, que si no se le abonauan estas partidas, no entregaria el caudal, y papeles que tenia en su poder, lo qual fue causa de que Domingo Guillo para euitar el perjuizio que se le seguia en la dilacion del entrego, tomasse por medio a prouar la dicha cuenta, dando carta de pago, y finiquito à favor de Santiago Daza, como lo hizo, preuiniendose con dos resguardos.

6 El primero, que antes de otorgar la dicha carta de pago, hizo protesta de que le obligauan à otorgarla los perjuizios que se le seguian, y podria rescocer con la dilacion del entrego, y que lo hazia con animo de repetir las dichas partidas.

7 El segundo, que en el fin de la carta de pago se puso esta clausula: *Con aduertencia, que si en algun tiempo resaltare del ajustamiento de las dichas cuentas, al-*

gun hierro, ò agrauio en perjuizio de qualquiera de las dichas partes, se ha de poder repetir reciprocamente, hasta que se consiga la entera satisfacion que se deuere dar a la parte damnificada.

8 Vlando de la dicha protesta, y de esta clausula, puso Domingo Grillo la demanda que diò principio à este pleyto, y à que correspondiò la sentençia, cuya apelacion oy se sigue. Y para que se revoque en lo que es contraria à la pretension de Domingo Grillo, y se confirme en lo que es favorable: se propondràn con breuedad en este papel los fundamentos de su justicia.

9 Es conclusion no dudada, y que se tiene por regla, que la protesta conserua el derecho del que la haze. *leg. qui in aliena, §. Celsus, D. de adquir. heredis. leg. Neseñus, D. de negot. gest. Et passim Authores*; con que la protesta hecha por Domingo Grillo, es buen fundamento para afirmar que por ella le quedò conseruado, y preferuado qualquier de recho que tuuiesse para impugnar las partidas que injustamente se le cargassen en la quenta por el Capitan Santiago Daza.

10 A esta regla, y a esta proposicion se ha opuesto, que auiendo sido posterior a la protesta la carta de pago, y finiquito, y siendo este acto contrario a ella: la dexò sin efecto, y como reuocada por contraria voluntad. *ex leg. cum in plures, §. locator horrei, D. locati, ibi: Et si propositum fuit, remissum videtur, cum his qua congruit Amator resolnt. 50. ex num. 17.*

11 Si esta oposicion tuuiesse fuerça, y fuesse absolutamente cierto, que por el acto posterior contrario se perjudicaua la protesta antecedente; quedaria ineficaz el remedio de las protestas, las quales siempre, ò las más vezes se hazen para preferuar el perjuizio que pudiera seguirse de actos contrarios a ellas: explicandose por este medio la voluntad contraria a los mismos actos, y así es necesario entender con mucha limitacion estas doctrinas.

do érrinas, para no dexar excluido vn remedio con que ocurriò el derecho a la injusticia de muchos contratos, resguardando la voluntad que en ellos deue ser libre de todas las especies de opresion que la pudieran necessitar, por miedo, fuerça, reuerencia, ò fraude.

12 Podiera con mucho fundamento afirmarse, y defenderse la opinion contraria; y que quando precede protestacion, a que se sigue acto contrario, se destruye, y vicia el acto por la protestacion antecedente, la qual obra para explicar que no huuo consentimiento, ni voluntad en lo que se hizo despues contrario a ellas; assi lo resueluen Bartolo *in lege non solum, § morte, num. 17. D. de noui operis nunciat. Gothofruius in leg. qui in aliena, §. Celsus, D. de adquir. heredit. littera B. Pichard. in relect. ad titulum de adquir. heredit. cap. 18 num. 16. § 24. Turri de cambijs disput. 2. quest. 14. ex num. 8. per textum, in leg. Neseuius de negot. gest. leg. si mihi, et tibi 12. §. in legatis vso interdum, D. de leg. 1. leg. si ita 14. D. eod. leg. si quis in principio 22. D. de leg. 3.*

13 Pero discurrendo por las distinciones con que los mas seguros Autores componen las opiniones en esta proposicion contrarias, se hallan todas favorables a nuestro caso; para que en él se deua atender a la protesta hecha por Domingo Grillo, y no a la carta de pago, y finiquito que despues diò a Santiago Daza.

14 Lo primero, porque el dar la carta de pago, y satisfacerse de la cuenta, fue acto voluntario en Domingo Grillo; y en estos terminos la protesta antecedente declara la voluntad que huuo en este acto, el qual se deue regular por ella, vt ex Ripa *in cap. cum M. Ferrariensis, § Bartol. in leg. Neseuius tenent Surd. decis. 62. n. 34. Gratianus disceptat. 33. num. 16. Cæsar Barcius decis. 130. num. 131. D. Iuan del Castillo lib. 5. cap. 65. num. 105. Marcius de Medicis examinat. 8. num. 35.*

Gaito de credito cap 2. tit. 8. num 2 677. Scipio Theodor. alleg. 80. num. 13. Franciscus Maria Prato *disceptat. forens.* 18. num. 47. cen que la carta de pago no se puede entender para las partidas, sobre que oy se litiga; pues en estas se halla la contraria voluntad de Domingo Grillo, y que no quiso consentir en quanto a ellas la quenta, ni comprehenderlas en la liberacion, y finiquito.

15 Lo segundo, porque el motiuo que huuo para vsar de este medio, y prevenirse con la protesta, fue tan justo, como redimir Domingo Grillo el perjuizio que padecia por no embolfar lo procedido de esta compañía, reteniendolo en su poder Santiago Daza, para que este torcedor, y molestia obligasse a la aprobacion de estas partidas, y al otorgamiento de la carta de pago; pues no ay duda en que si no se le huuiese dado, huuiera sido preciso a Domingo Grillo seguir vn pleyto tan dilatado, y costoso, como el que se ocasionaria de estas quentas, estando se todo este tiempo en desembolso de este caudal, y careciendo del beneficio que le pudiera dar su aplicacion a las negociaciones que estan a su cargo; y padeciendo el daño de buscarle, o suplirle por otro medio; y en este caso, y quando la protesta se informa, y viste de vna justa causa, la qual tambien existe al tiempo del acto contrario; es resolucion firme que no se atiende al acto, sino a la protesta, *DD. in cap. tua nos de sponsalibus*, Capic. Galeot. *controuerf.* 68. n. 17. lib. 2. Prato *d. cap.* 18. num. 48. *Iranço de protestas considerat.* 32. num. 2 1.

16 Lo tercero, porque atendiendo bien al tenor de la carta de pago, y al de la protesta, no se hallan contrarios estos instrumentos, si no conformes en la substancia; pues en la protesta se dice, que por la carta de pago no se entienda perjudicado el derecho de Domingo Grillo, para reclamar sobre estas partidas; y en la carta

de pago, se halla reservado expressamente el derecho a las partes, para repetir sobre qualquier error, ò agruio que contenga la cuenta, compadeциéndose bien lo vno con lo otro; y firuiendo aqui la protesta de explicacion a la clausula de la carta de pago, en cuyos terminos es seguro sentir de los Autores que la protesta subsiste, limitado, ò explicando el acto subsiguiente, *Francisco d. considerat. 32. num. 19. ubi refert Galeotam, Ganauerrum, Ripam, & Cancerium, idem tenentes, quibus addendi sunt Cencius decis. 416. num. 4. & 431. num. 5. post tractat. de censibus, Rota apud statiliu de Salsiano inter dicto decis. 207. num. 5. & 7. Anton. Thomaeus decis. 285. num. 15. & 16. Galleratus de renunciat. tom. 1. lib. 5. cap. 6. num. 27.*

17 Lo quarto, porque aunque la protesta no sea poderosa, a que se entienda no hecho el acto que despues de ella se hizo; con todo esto es bastante para impedir, ò limitar los efectos ciuiles que resultarian de este acto, sino se hallasse hecha la protesta, ve bené explicat *Andreolus controuers. 373 num. 30 qui refert Alexandrum consil. 130. num. 17. in fine, lib. 4. Hondedeus conf. 99. num. 16. lib. 1. Costa de scientia, & ignorantia, in spe et. 28. num. 3.* De modo, que aunque esta protesta no puede aprouechar, ni tal se pretende para negar, que aya carta de pago a fauor de Santiago Daza; aprouecha para limitar aquella general, y absoluta liberacion que resultaria de la carta de pago; sino se hallasse la protesta, por la qual deue regularse.

18 Y aun sin la protesta, solo en fuerza de la clausula puesta al fin de la carta de pago, en que se reserva el derecho de cada parte, para los errores, ò agruios que conuiniere la cuenta; se pudiera seguramente afirmar, que sin embiaraço podia Domingo Guillo auer reclamado en estas partidas, por que de más de ser efecto ordinario de la reserva en qualquier acto de xar uijco, y

libre el derecho sobre que se haze, *ex Bartholi doctrina in leg. penult. C. de positi, D. Salgad. de protect. Regia 4. part. cap. 7. ex num. 103. Castill. controuers. tom. 4. cap. 16. ex num. 27.* esto procede con especial razon en las quantas, donde aun sin especial pacto, y por disposicion de derecho, se entiende siempre referuada la facultad de pedir que se delagan los agrauos, ò errores por mas absoluto que aya sido el ajustamiento, *vt cum pluribus tenet Amaya in leg. 2. C. de apochis publicis, ex num. 6.*

19 Y mas llanamente auiendo se propuesto la demanda inmediatamente à la carta de pago, y muy dentro de los treinta dias que concediò la *ley in contr. actibus 14. §. super omnibus, C. de non numerata pecunia.* cuya disposiciõ procede, no solo en los terminos de mutuo, sino generalmète, segun entiède, y explica Osualdo *lib. 14. cap. 37 lit. F.*

20 Y en nuestros terminos de quantas de compañía, para que auiendo protesta, ò referua, no se perjudique por ellas el derecho del compañero, contra quien resultare agrauio; es lugar muy puntual el de Francisco Rocho *in notabilibus de societate mercatorum, notabili 95. num. 198. ibi: Reddita semel ratione non tenetur socius amplius illam reddere; nisi reddita, non fuerit acceptata, vel cum protestatione, & reservatione acceptata, Rota Genueusis, decis. 81. & latè decis. 187.*

21 Sin que pueda ser de escrupulo à la buena fee de Domingo Grillo, en este, y en todos sus negocios, el auerse caurelado con la protesta, y con la referua, prematitandola proposicion de la demanda, aun antes de el otorgamiento de la carta de pago; porque esto pudiera ser ponderable, y de estimacion, si lo opusiesse quien huiera contratado con aquella fee, sinceridad, y honesta que deuen tratar entre si, y generalmente los hombres de negocios, lo qual huiera sido si Santiago Daza luego que vino à España, huiesse ofrecido, y dado lo
quien-

quenta con justificacion en el cargo, y la data, entregando prontamente el caudal, y papeles que tocaban à Domingo Grillo; pero no auiendo esto sido así, sino todo al contrario, en la dilacion de la cuenta, en la poca justificacion de estas partidas, y en la retencion de el caudal, es mal fundada la queixa, pues para defenderse Domingo Grillo, de el fraude que se le hazia, le fue licito en todas consideraciones, vsar de esta preuencion, aun quando mereciera nombre de fraude, *ex his que congerit Velasco in locis communibus, litt. F. num. 168.* y aunque Raphael Turri *de cambijs disputat. 2. quest. 14. num. 41.* dixo: *Quod timore fraudium, non debemus adeo esse solliciti, ut earum preatextu à iuris dispositione, idest à bono, & aequo recedamus;* es cierto, que este genero de cautelas, que propriamente son dolo bueno, no se desvian de la permission, y disposicion de derecho, ni de las reglas de la equidad, y buena fee, laté Celsus Bargilius, *lib. 1. de dolo, cap. 3.*

22 Siendo cierto, conforme à estas consideraciones, y doctrinas, que no puede la carta de pago de que se ha pretendido valer Santiago Daza embaraçar la accion de Domingo Grillo, es muy notoria su justificacion, y derecho en las partidas sobre que se litiga.

23 La primera es de 64500. pesos que se hizieron buenos al capitan Santiago Daza, por razon de encomienda: Y para manifestar el agrauio de esta partida, no era menester mas demostracion q̄ la misma escritura de compañía, pues por ella se halla Santiago Daza, expresamente obligado à ir con el Nauio San Juan Baptista à Barbados à recibir allí los negros à introducirlos en el Puerto de la Vera Cruz, à beneficiarlós, y percibir su procedido, emplearle, traerle à España, y entregarle à Domingo Grillo, percibiendo el para sí vna quarta parte de las ganancias que resultassen de esta negociacion.

sin capitular otra cosa alguna, con que todo esto que en conformidad de la escritura hizo Santiago Daza, fue en cumplimiento de su precisa obligacion; y assi no pudo por ello adquirir derecho para la remuneracion, o encomienda que pide: *Nam cessat meritum, ubi quis ex debito operatur, ut ex pluribus probat* Capicius Galeota resp. Fisc. 23. num. 26. § 27.

24. Y siendo cierto que el contrato de sociedad recibe ley de la conuencion, y voluntad de los contrayentes, *leg. si non fuerint, leg. cum duobus, §. si in coeunda, ff. pro socio*, y no hallando en este instrumento prometida, ni pactada encomienda, no puede ser fundamento este contrato, para poder por razon del pedir la, ni la accion que produce se puede estender à lo que no se comprehendio en el contrato, ni se quiso expresar por los contrayentes, *ex regula text. in leg. quidquid adstringenda* 99. ff. de verb. oblig. Surd. consil. 452 num. 12. § de aliment. tit. 8. priuileg. 76. num. 1. § 2. *Negofant. de pign. 2. parte membr. 5. num. 74. Cuiac. lib. 14. obs. cap. 32.*

25. Con esta razon, quando Santiago Daza, que oy pretende adquirir accion por este contrato, y percibir por razon de la encomienda, pudo, y deuio prevenir, y expresar esto en el instrumento, y no auendolo hecho deue ser contra el la presumpcion, interpretandolo omisso por denegado, *leg. veteribus* 39 ff. de pactis. *leg. Labeo* 2. *leg. cum in lege* 33. *leg. si in emptione* 34. ff. de contrahenda empt. *quas exornat* Arias de Messa lib. 3. var. cap. 16.

26. Y assi es resolucion comun, y cierta, que en ofreciendose duda, tocante à contrato de compañia, se ha de recurrir al instrumento; teniendole por ley para regular por el la determinacion, y estimando por justa la presention, en quanto fuere conforme à lo expresado, sin admitir, ni permitir cosa que exceda los capitulos, y

con-

condiciones de la compañía, Rota per Farinacium, decif. 522. num. 5. tom. primo recensorum, ubi, quòd in huiusmodi contractibus totum facit conventio partium, unde quidquid ommissum est, habetur pro omisso absque alia interpretatione tacite voluntatis contrahentium, Et sicut dicere solemus, cum de lege agimus, si lex non dicit, nec nos dicere debemus, similiter agentes de contractu societatis, non debemus dicere, quod non dixit contractus, Et ibi plures pro hac opinione.

27. Lo mismo sintió Ancharrano conf. 332. in principio, ubi quòd in conventione societatis tota forma, Et substantia presumitur, pro ut conventum est, y Gaspar Thesaurus quæst. forens. 30. lib. 4. num. 6. ubi quòd propterea sunt diligenter inspicienda per iudicem societatis capitula, Et si ad sit illa obligatio, res erit clara, veluti in contrarium, si non ad sit, y confirmam. pto mismo Fontaneta, decif. 505. ex num. 2. Guirba in consuetud. Messanens. cap. 16. glof. 3. num. 5. ubi plures, conque mirando a lo expreso de este contracto, y a lo contenido en la escritura de compañía; es llano que por ella no se deve a Santiago Daza cantidad alguna por encomienda, ni huvo razon para abonarsela en la quenta.

28. Y mirando a la disposicion de derecho, y resoluciones de los Autores que tocaron este punto, es igualmente llano, que no se deve encomienda al compañero que administra el caudal de la compañía; es buen texto, y muy expreso en uestro caso la ley cum duobus 52. §. si quis ex socijs, Di. pro socio, ubi: Si quis ex socijs propter societatem profectus sit, veluti ad merces emendas, eos dumtaxat sumptus societati imputabit, qui in eam pensi sunt. Viaticum igitur, Et meritorum, Et stabularum, iumentorum, carrulorum, ve cturas, vel sui, vel farinarum suarum gratia, vel mercium recte imputabit. La especie de este texto, es la misma que se trata en este

pleito; pues habla en compañero que hizo viage, empleos, y compras en beneficio de la compañía, y dudándose que partidas, y gastos se le deuen abonar en la cuenta, las refiere el Confalto por menor todas, sin cōprehender en ellas encomienda de administracion, y antes excluiendola; pues esto obra la dicion, *du mtax at* de que vsa, la qual es taxatiua, y limitatiua de los casos expressos, y exclusiua, de los que no lo estan, *vt ex leg. 3 §. cum Titio, D. de adim. legat. leg. 2. C. de legibus. cap. cum Ecclesia, de verbor. signif. § pluribus alijs tenet Barbosa dictione 97. § num. 1. ad 5.*

29 Este texto le pareció tan formal al Cardenal Mantica, que llegando a tratar este punto *lib. 6. de tacit. § ambig. tit. 21. num. 7.* No puso para resolverle mas palabras que las del texto, ni parece que se pueden dese ar; pues en el se hallan referidas las partidas de gasto que se deuen hazer se buenas, y excluidas, las que no se deuen abonar por la dicion de que vsa el Confulto.

30 Los Autores se conforman en esta misma resolucion, afirmando por la disposicion literal de este texto, que no se deue al compañero salario, recompensa, ni encomienda, por razon de administracion, *Bald. cons. 155. num. 2. lib. 5. Gail. lib. 2. obs. 24. num. 1. Simon de Prætis cons. 53. vol. 2. Felicius de societate, cap. 18. num. 92. Lanfrancus Zachias de salario, part. 2. quest. 51. num. 57. Duardus de societate, lib. 3. cap. 6. quest. 6. num. 24.* Los quales, para que el compañero pueda pedir encomienda, ò salario de su administracion, requieren esencialmente que aya pacto, y condicion expressa, en cuya virtud se le deua, y en no estando capitulado, asi si se le deniegan todos; y es muy formal el lugar del Padre Luis de Molina *de contract. tract. 2. disput. 4. § num. 2.* donde auiendo asentado esta opinion, dice luego: *Atque hac sententia placet, præsertim quan-*

quando proficiscitur ad negotiandum ad loca remota, ut in Indiam.

31 Fundanse en dos razones; la primera es, no presumir en los contrayentes, animo, ni voluntad de que se deuisse encomienda; considerando que el compañero que administra, obrando en esto como compañero, no tiene intención, ni voluntad de obligar a los otros por causa de esta administración a favor suyo, ni de aplicar mercenaria mente su trabajo, e industrias; sintiolo así Bald. *d. conf. 155. num. 2.* Angelin. *d. §. si quis ex socijs,* Riminald. Senior *conf. 349. num. 3.* Socinus. Decianus, Menochius, *Et ijs relatis Mantica de tacit. Et ambig. lib. 6. tit. 14. num. 46.* Felicius *d. cap. 18. num. 9.*

32 La segunda razón, nace de aquella participación, y comunión de dominio entre los compañeros, que es efecto preciso de la compañía en todas las cosas sobre que se contrae; *ex leg. 1. in fine, D. pro socio, l. si area, D. pro script. verbis,* Bald. *in leg. si pascenda, C. de pact.* Felicius *de societate, cap. 1. ex num. 10. Et cap. 6. num. 42.* P. Molina *de contract. disp. 411. n. 6.* Duard. *de societate, lib. 1. cap. 4. quest. 3. conclus. 1. ubi num. 10. idem quoad possessionem, ex veriori sententia, resoluit.*

33 De esto procede, que qualquier cosa que obra el compañero en beneficio de aquel caudal común de la compañía, se considera hecha por interés, y beneficio suyo propio; pues aquella confusión, y comunión de dominio, no dexa prescindir lo que haze, por adelantar su ganancia, o por la de los compañeros, ni admite en esto diuersas contemplaciones; pues ni sería posible que administrasse parte suya sola, sin administrar las de todos, ni que fuesse negligente en las de estos, sin serlo tambien en la suya; con que se deue presumir, que todo lo que en este caso haze, es por su propio provecho, y que el de los otros se sigue causatiuamente, *ut ex Deciano,*

& Men ochio considerat Mantica d. tit. 14. num. 47. ibi: *Mouentur hac ratione, quòd salarium ijs tantum debetur, qui aliena gerunt negotia, non propria; socius autem suum negotium gerit, licet sit commune.*

34 Y aunque muchos de estos mismos Autores refueluen, que al compañero que tuuo la administracion se le deue aplicar en la cuenta alguna porcion mas que a los otros; lo qual dixo tambien Giurba *ad consuetud. Messanens. cap. 1. glos. 6. part. 1. n. 35.* Esto procede quando hallandose iguales en todo los capitales, y entradas de la compañía, se halla que vno de los compañeros, demàs de auer contribuido igualmente con los otros, puso tambien la aplicacion de su industria, à la qual por equidad se deue alguna recompensa; pero en nuestro caso no procede esto assi, pues aunque mirando a la armaçon sola de Negros, que se introduxo de Barbados; sea cierto, que Santiago Daza puso vna quarta parte de capital, correspondiente a las tres quartas partes de Domingo Grillo; tambien es inegable, que en esta misma compañía tuuo Santiago Daza muchas conueniencias, que fùeron fruto de las disposiciones, y ex celsiuos desembolsos que se ocasionaron a Domingo Grillo, en ajustar, y poner corriente el asiento de Negros; y a estas correspondiò la obligacion de Santiago Daza en la administracion de la compañía, justificandose por este medio el contracto, que no pudiera ser igual si Santiago Daza, de mas de sacar la quarta parte de ganancias, correspondientes a el capital que auia entrado, gozasse tambien de la facultad de esta negociacion, prohibida absolutamente a todos de la buena calldad de este empleo, y de los beneficios concedidos por el asiento, sin contribuir con algo equiuadente a estas utilidades; cuya disposicion le ha sido a Domingo Grillo tan costosa, lo qual diò causa a que Santiago Daza demàs de la parte del capital que ponian

se encargasse de la administracion, para igualar de esta manera el contracto, conforme a las doctrinas de Molina, y Lefio, que refiere Duardo *lib. 2. cap. 4. quest. 9. num. 3.*

35 Y aun quando en estas consideraciones, de permitirse à Santiago Daza vna negociacion, a todos prohibida, de entrar a comerciar en vn genero de tan buena calidad, y de expedicion tan segura, hallandote vencidas las dificultades de los primeros contractos, y disposiciones de este asiento; y desfrutando su beneficio, no quedasse bastamente remunerada la administracion, y se quisiesse dezir, que la forma de esta compania auia sido poner iguales porciones de capital, pactar iguales partes de ganancias, y encargarse Santiago Daza solo de la administracion; no ay duda en que este contracto leria justo, y deberia observarse, *ut ex leg. si non fuerint, D. profocio, §. non ita institut. de societate Gail. lib. 2. obs. 24. num. 1. §. 2. Gratian. discept. 768. num. 30. §. 31. Caballerius decis. 57. num. 4. tenet Antonius Thomarus decis. 132. num. 40.*

36 Lo qual nace de que la igualdad, y justicia de las companias; no consiste en punto indiuisible, sino que admite latitud capaz de que alguno de los compañeros tenga algun mas trabajo, ò beneficio que el otro, y en esto cabe la obligacion de administrar, *leg. quòd enim, §. 1. leg. proposita, si societatem, D. profocio, D. Couarrub. lib. 3. variar. cap. 2. num. 3. Bonacina de contract. §. restitut. quest. 6. proposit. 2. vers. Est aduertendum, Thomarus d. decis. 132. num. 39.*

37 Y aunque por parte de Santiago Daza, se ha pretendido probar, que en otros contractos de compania, y armaçones de Negros, se ha hecho buena la encomienda a el compañero que ha ido administrando el Nauio, y los ha comprado, y introducido; esto no puede hazer exemplar para este caso, ni merecer estimar

cion ; así por no ser concluyente la ptoberça , como porque quando lo fuesse , y en aquellos contractos se hauiesse abonado encomienda , sería por hallarse pactada , lo qual no ay en nuestro caso , con que es total la diferencia , demás de la que ay entre aquellos , y este contracto ; pues todos los exemplares que se han querido dar , son de nauegaciones hechas a los rescates de Guiana : y siendo tan dilatada , y penosa aquella nauegacion , y de tanta fatiga , y cuydado la conducion de los Negros , desde aquellos Puertos , hasta los de Indias , con tan crecido interés de la compañía , como el de rescatar vn Negro en veinte pesos , vendiéndole despues en Indias ; en cantidad tan excessiua , no caben estas consideraciones en aquella latitud que admiten las sociedades , ni sería justo que tan excessiuo trabajo , y produciendo tan crecida vtilidad , se quedasse sin recompensa ; pero en el caso de este pleito , en que Santiago Daza no tuuo que hazer mas nauegacion que la de Barbados , para recibir los Negros , ni desde aquella Isla hasta las Indias , tuuo que cuidar de su alimento , y curacion ; pues todo esto iba por cuenta de los Olandeses , conforme al contracto hecho con ellos por Domingo Grillo ; no se puede hazer ponderacion , ni aplicacion de estos exemplares , ni conducen siendo de casos tan diuersos ; y así parece que procede sin embaraço la justa razon de Domingo Grillo , en quanto a esta partida.

38 La segunda es , de ocho mil ciento y cinquenta y dos pesos , que se abonaron a Santiago Daza por la condenacion que le impuso el Consejo de las Indias en la causa que se siguió contra él , sobre auer salido del Puerto de la Vera-Cruz , sin registro , ni licencia : y auer traído a España algunas personas que estava prohibido no se embarcassen , y por lo que importaron las costas de esta causa , y los mil y seiscientos pesos con que siruió por indultarse del destierro de quatro años , en que fue condenado.

Por

39 Por condicion expresa de la escritura de compañía, se halla prevenido, que en lo tocante à ella aya de obrar el Capitan Santiago Daza, en conformidad de lo dispuesto por el asiento ajustado con su Magestad, cuya copia signada se le entrega para su gouerno, pena de que si por no obseruar, y executar lo contratado en él, resueltare algun daño, el que fuere, le ha de pagar el dicho Capitan, sobre que haze obligacion en forma de garantigia.

40 Por el capitulo 14. del asiento de Domingo Grillo se dize, que de todas las mercaderias, y frutos que sacare de las Indias en nauios suyos, aya de pagar los derechos acostumbrados, assi en aquellos puertos, como en los de España, al tiempo de la entrada, çon que se presupone la obligacion de los registros.

41 Auiedo faltado Santiago Daza a la condiçion del contrato de compañía, y al capitulo del asiento, en salir de la Veracruz sin registro, ni licencia, es llano, que todo el daño que por esto se signò en la causa que se le hizo en las costas que se le causaron, y en la condenacion que se le impuso, debe ser por su cuenta, pagandolo de su caudal, y porcion propria, sin cargar por razon de esto cosa alguna a la compañía; pues esta es la pena del compañero que contrauene en algo a las condiciones de su contrato; el qual tambien queda obligado al interes de todo el perjuizio, que por su hecho resultare à los otros, *ut ex leg. si quis societatem, & alijs tenet*. D. Valencuela *conf. 1. 47. num. 18.* Y no pudiendose dudar, que aquella causa, y la sentencia pronunciada en ella, fueron efectos de la culpa de Santiago Daza, debe ser suyo proprio el perjuizio, sin que contribuyan en esto los demas compañeros; lo qual procede conforme à reglas, *leg. cum duobus. §. fin. & leg. seq. ff. profocio. leg. si communis familia. ff. de noxal. actionib. l. 7. tit. 10. part. 5. Bald. conf. 149. num. 3.*

lib. 2. § conf. 272 .lib. 5. Aretino conf. 105 .in principio,
D. Valençuela dict. conf. 147. ex n. 24. Felicius de socie-
tate, cap. 21. Sin que en este caso se admita compensaciõ
de lo que por industria del compañero se adquiriõ a la
compañia, con lo que se perjudicò por culpa suya, vt ex
speculatore, Bald. Aretin. Iosepho, Ludouifio, & Dino,
tenet D. Valençuela vbi supra, num. 25. Y es la razon,
porque el compañero que administra, tiene poder para
todo lo que es encaminado à utilidad de la compañía, y
conforme a las condiciones del cõtrato; de donde nace,
que lo adquirido por estos medios, se comunica à todos
los compañeros; pero en todo lo que es delito, ò culpa,
como, ni tiene poder, ni se presume, ni la compañía es ca-
paz de comprenderlo, por ser pacto que resiste a justi-
cia, por esso los perjuizios que de esto se siguen, no son
comunes, como tampoco las ganancias.

43 A esto se ha querido satisfacer por Santiago
Daza, con dezir, que el no auer hecho registro, cediò en
utilidad de la compañía; y que auiendo percibido la co-
modidad de aquellas cantidades que se dexaron de pagar
de derechos, deve contribuir en los gastos de la causa; y
condenacion de la sentencia.

44 Excluyese esta oposicion, con que la regla de
que la condenacion, ò pena impuesta al compañero por
delito, ò culpa suya, debe ser por su cuenta, sin imputarse
a la compañía, procede sin limitacion; aun quando ce-
diò en utilidad de la misma compañía el delito del cõ-
pañero; como hablando en los mismos terminos de de-
fraudacion de derechos, lo resuelue Duardo de societate,
libro 2. cap. 5. quæst. 26. num. 10. ibi: Secundo inferunt,
quod damna, & dispendia habita propter delictum ali-
quod commissum ex vno, vel altero, ex socijs non ve-
niunt communicanda inter socios in societate, de qua agi-
tur, sed debent solui de portione eius, qui delictum patra-
uit.

uit, ut per Baldum *conf.* 491. num. 3. lib. 2. Et *conf.* 272. lib. 5. ac Tuschum *lococitato*, num. 12. quod quidem verum est, etiam si socius delictum commiserit pro utilitate societatis, quia ad id mandatum non habet, ut per Angelum Aretinum *conf.* 105. in principio, Et Tuschum, *vers. Socius*, *conf.* 294. n. 12. quod est notandum pro damno passo ex defraudatione gabellarum.

45 Lo mismo sintió Francisco Rocho in *notabilibus de societate mercatorum*, *notabili* 38. num. 75. ibi: Socius, si delictum commiserit pro utilitate societatis, vel fuerit vulneratus occasione negotiorum societatis, qua agebat, expensa non sunt communicanda cum alijs socijs, pro ut ne que etiam, pro damno passo ex interceptis, Et defraudatione gabellarum.

46 Contra esto se ha dicho por Santiago Daza, que el auer salido sin licencia, y registro de Vera Cruz, fue en conformidad de vno de los capitulos de la instruccion, que se le dió por Domingo Grillo; con que auiendo obrado en esto con voluntad, y por orden suya, cessan todas las razones que le pudieran librar de contribuir en la sentencia, y demas gastos que se siguieren de esto, *ex leg. si igitur* 55. ff. *pro socio*.

47 Responde se, que demas, que en la instruccion no ay capitulo, que expressamente oydene, que Santiago Daza salga sin registro; pues solo se dize, que para quando buelua se procurará indultarlo que traxere, para escusarse de vejaciones; y despues se añade, que sobre esto se informe Santiago Daza de lo que fuere mas conueniente, y lo aduictra; con que se manifesta, que no huvo en Domingo Grillo voluntad, ni orden positua, para que se cometiese este exceso, aun quando la huuiese, está pro-uado por Domingo Grillo, con numero bastante de testigos, que antes de partir Santiago Daza, le escriuió, ordenandole, que por ningun caso dexasse de hazer los registros;

gistros, ni faltasse en circunſtancia alguna a los capitulos del asiento: y ay testigo que depone de confesion extrajudicial de Santiago Daza, sobre auer recibido esta carta, y de que refirió lo que por ella se le ordenaua.

48 Y aunque esta deposicion, junta con la presumpcion que resulta de la seguridad, y puntualidad de los correos, y estafetas de Andalucia, persuade muy viuamente a que Santiago Daza recibíó este auiso; lo que faca este punto de toda duda, es, que aun quando fuesse cierto que Santiago Daza no huíesse recibido la segunda orden, y fuesse expresa la primera, en cuya virtud huíesse obrado, todavia a Domingo Grillo le bastaua auerla reuocado, para no auer quedado obligado en fuerza de ella, a la contribucion de la condenacion, y gastos que se ocasionaron por esta causa; y la razon es, porque las leyes para obligar al Confocio, en este caso requieren voluntad suya en el delito, con que es bastante que al tiempo que se cometíó tuíesse esta voluntad reuocada, para no estar obligado por la disposicion de estas leyes, argumento text. *in leg. si pater. 4. D. de manumiss. vindieta ubi in vers. Sin autem, ubi: Sin autem ignorante filio vetuisset pater per nuncium, Et antequam filius certior fieret, seruum manumississet, liber non fit; nam ut filio manumittente seruus ad libertatem perueniat durare oportet patris voluntatem, nam si mutata fuerint, non erit verum volente patre filium manumississe.* Y si esto procedé en aquella especie contra el fauor de la libertad; a que tanto se inclinã las leyes, mejor procederã en nuestro caso contra la presumpcion de vna culpa, para considerara Domingo Grillo obligado por ella. *Demàs, que la causa criminal que se hizo a Santiago Daza, y la acusacion Fiscal, a que correspondió*

diò la sentencia , no solo fue por la culpa de auer salido sin licencia, y registro; sino tambien porque auiendo dicho al Virrey de Mexico, que venia en derecho a España, recibiendo con este presupuesto los pliegos de su Magestad , y tres mil pesos por traerlos , no lo cumplió así, y se fue a la Habana. Y tambien, porque auiendo se le notificado auto, para que no traxesse embarcada persona alguna de la familia del Conde de Baños, ni de las comprehendidas en la visita de Don Christoual de Calancha, no lo cumplió así , y permitió que se embarcassen , y traxo a España muchas personas de las mismas que le prohibia este auto: con que de qualqualquier modo que se quiera considerar, es inegable , que no pudiendose decir que en estas culpastuo Domingo Grillo parte , ò noticia, y auiendo correspondido a ellas la sentencia, no puede auer razon para que abonandose esta partida enteramente , venga a pagar Domingo Grillo lo que fue culpa de solo Santiago Daza, y mas quando por el pleito consta, que no se hizo cargo en la quenta de los tres mil pesos que recibió por traer los pliegos, cõ que cessa tambien el motiuo de la participacion del Lucro.

50 En quanto a las reconuenciones propuestas por Santiago Daza, para que la encomienda que se le hizo buena se aya de aumentar hasta diez por ciento ; y para que tambien se le abonen cinco porciêto de encomienda de las mercaderias, y dos porciêto , sobre el valor del Nauio por su administracion ; no es necessario dar satisfacion alguna , pues todas estas pretensiones se excluyen con lo que hasta agora se ha dicho, y con ver que auiendo intentado Santiago Daza en las quantas, lo que por ninguna razon se le deuia, no le pareció tratable la pretension, ò proposicion de estas partidas, y así se desestimaron en la sentencia del Alcalde, absoluiendo de todas ellas a Domingo Grillo.

51 Con que parece que se há manifestado en todo la justicia de su pretension , para que se confirme la sentencia, en quanto le es favorable ; y se supla, ò revoque en quanto no lo fue, y así se espera. Salua, &c.

El Lic. D. Joseph de Ledesma.