



P O R
LA FABRICA
DE LA IGLESIA DE SAN
TA MARIA, Y LA COFRADIA
de nuestra Señora del Rosario de la
ciudad de Sanlucar la Mayor.

EN EL PLEITO

Con el Licenciado don. Diego Escobar de la
Parra, hijo legitimo; y natural de la
ciudad de Sanlucar, y de doña Ana de Escobar
difuntos; vezinos de la dicha ciudad
de Sanlucar.

*Tratafe de que se declare por patronada vna Capilla de
nuestra Señora del Rosario sita en la dicha Iglesia de san-
ta Maria, en que pretende el dicho Escobar suceder, y ser
declarado por legitimo Patrono, con todos los emclumen-
tos, sobre que ay dos sentencias en fauor del suso dicho. Y
las dichas Fabrica, y Cofradia intentan se declaren
por nullas, o al menos se reuocquen por injustas.*

Para lo qual se presupone.



- 1 **L**O primero, que en la dicha Capilla ay va Rotulo en contorno de toda ella, del tenor siguiente. *Aue Maria, gratia plena. Dominus tecum. Benedicta tu in mulieribus. Et benedictus fructus v̄tris tui Iesus. Ora pro nobis peccatoribus. Amē.* Esta obra de esta Capilla mandola fazer Poncebaile. Acabo se Vier nes veinte de Setiembre, año de la Encarnacion de nuestro Saluador Iesu Christo de mil quatrocientos y sesenta y seis.
- 2 Lo segundo, que en contorno de dicha Capilla ay cinco escudos de armas, y cada vno tiene dos cabras, y dos Castillos en contraposicion: y estas mismas armas tienen otros Altares de la dicha Iglesia, y los ornamentos, y capas del Coro, y la naue principal de ella.
- 3 Lo tercero, que el año 1528. doña Isabel Ponce de Cabrera, nieta, y heredera del dicho Ponce Baile, hizo testamento, y en el instituyò por su vniuersal heredero a la dicha Igleha de Santa Maria: y fundò vna capellania, y dexò por Patronos de ella al Prior del Conuento de san Miguel, del orden del señor Iuan Geronimo, y al Vicario Eclesiastico de dicha ciudad.
- 4 Lo quarto, que el año de 1610. Diego de Escobar dela Parra presbitero, Licenciado Iuan de la Parra, y dona Ana de Escobar, tio, y padres del dicho Licenciado don Diego de Escobar intentaron pleito con la dicha Fabrica, pretendiendo los señoratos de dicha Capilla, y Capellania, que fundò el dicho Ponce Baile: y en el se pronunciò sentencia difinitiuia por el señor don Geronimo de Leua Prouisor de Seuilla, en que absoluió a la Fabrica, y puso perpetuo silencio a los dichos en todo lo por ellos pedido. Y dicha sentencia (por no seguir la apelacion, que interpusieron) se possò en casa juzgada, y passaron cerca de treinta años.
- 5 Lo quinto, que el año auiendo vacado dicha capellania de Ponce Baile, se opuso a ella Pedro Gutierrez de la Parra, hermano del dicho don Diego, y parece, que el Prouisor don Luis Venegas de Figueroa le hizo colacion de ella como a pariente remoto del dicho Fundador.
- 6 Lo sexto, que el año de 1636. (en tiempo que la dicha Fabrica no tenia mayordomo) el dicho licenciado don Diego de la Parra puso demanda a la dicha Fabrica del dicho

dicho patronato de capilla, y capellania, diziendo *pertene- cerle como a pariente del dicho Ponce Baile, y que se le notificase al fiscal del dicho Arçobispado de Seuilla saliese a la defenfa*; a que salio tambieu el Licenciado Bartolome de Morales Cura y Beneficiado mas antiguo de la dicha Iglesia, y Prioste de la dicha Cofradia de nuestra Señora del Rosario, que està sica en la dicha capilla, y fue repelido por no parte, y se sustanciò con el dicho Fiscal, y este sin dar parte, ni noticia a la dicha Fabrica, y sin pedir expensas para su defenfa se dexò vencer, sin hazer prueba en el pleito: con que el Prouisor Dionisio de Monserrate dio sentençia en fauor del dicho don Diego adjudicandole dichos patronatos, dando primero a la dicha Fabrica cien ducados, o reditos de ellos en cada vn año, mientras no los pagase.

7 Lo septimo, que de dicha sentençia apelò el dicho Fiscal, y ganò Buleto para el Beneficiado Alonso Garcia Gordillo, Curial en esta ciudad de Seuilla, y assi mismo apelò el dicho prioste, y ganò segundo Buleto para el Doctor don Francisco Melgar Canonigo Doctoral de la Matriz, ambos començaron a conocer en el dicho grado de apelacion, y el dicho fiscal pidio se inhibiese al dicho Doctor don Francisco Melgar, el qual declarò la Audiencia Real hazia fuerça en conocer, con que de parte de tarde se le lleuò el proçesso al dicho Alonso Garcia Gordillo, y por la mañana estana ya sentençia segunda, confirmando la primera en fauor de dicho don Diego, siendo a seffor el Licenciado Rodrigo Cruzado: apelò segunda vez el Fiscal, y la dicha Fabrica pidio retencion deste pleito original ante el señor Nuncio, donde està pendiente.

8 His verò in factò prahabitis, para que se venga en conocimiento de la justicia de dicha Fabrica de Santa Maria, y de dicha Cofradia de nuestra Señora del Rosario, se diuidirá este alegato en tres partes. En la primera, los fundamentos del dicho licenciado don Diego Escobar. En la segunda los de las dichas Fabrica, x Cofradia. En la tercera se satisfaràn los argumentos en contra de dicha fabrica, puestos por el dicho don Diego.

PRIMA

P R I M A P A R S.

- 9 Fundase el dicho don Diego Escobar de la Parra, en q̄ las dichas armas que estàn en contorno de dicha Capilla, la hazen patronata. y mas el dicho rotulo referido n̄. 1. indicios y prueba en hechos antiguos suficiente para confituir la sugeta a seruidumbre de Patron, vt in terminis patet per tradita à Jacobo Menochio lib. 2. præsump. 59. num. 1. cum sequentibus, & lib. 3. præsump. 64. numer. 6. cum. seq.
- 10 Segundo, supuesto que dicha Capellania es patronada, dize el dicho don Diego le pertenece como a pariente, y de la familia del dicho Fundador Ponce Baile, por los instrumentos presentados, que es bastante prueba del parentesco dicho, ex dictis à Mier. de maior. 4. p. quaestione 20. per totam.
- 11 Tercera, dize, que aunque los años passados intentarõ este mismo derecho sus padres, y fueron vencidos, y la sentencia, o executoria no le daña, respecto de ser res inter alios acta, ex textu in cap. quamvis, de sententia, & re iud. l. sæpe, ff. eodem, & utrobique scribentes.
- 12 Quarto, estriba el dicho don Diego, en que dicha sentencia pronunciada contra los dichos Licenciado Diego de Escobar presbytero, Inan Gutierrez de la Parra, y doña Ana de Escobar su muger, tio, y padres, no se passò en cosa juzgada, respecto de que apelaron de dicha sentencia para ante su Santidad, y su Nuncio, y para ante quien, y cõ derecho pudieron: ita Maranta in speculo de ordine iudic. 6. par. art. 2.

S E C U N D A P A R S.

- 13 Supradictis fundamentis non obstantibus, debe ser repellido el dicho Licenciado Escobar de la Parra de la pretension de dicho patronato, por las razones siguientes.
- 14 Primo, et cum que considerentur, los instrumentos de que se vale, para probar el parentesco con el dicho Ponce Baile de Cabrera no conducen al intento para que los tiene presentados: respecto de que para cada grado que el dicho

cho Licenciado Escobar de la Parra pretende probar, no se vale sino de vn instrumento, y vna enunciativa en el, debiendo asistir ad minus dos instrumentos, y dos enunciativas vt eleganter adnotauit Franc. Aret. in cap. cum causam, num. 23. vers. sed potest responderi, de probat. Rot. diuers. decif. 185. num. 1. par. 1. Seraph. decif. 1232. num. 4. quos refert, & sequitur Melch. Loterius lib. 2. de re beneficiar. q. 11. num. 111. ibi: *Neque ideo ad probandam hanc descendendam, sufficeret testamentum, in quo quis esset nominatus, tanquam filius, & heres institutus, quia vt cumque hoc verba probent contra enuntiantem, nullo tamen modo probant in peritium tertij, Grat. conf. 140. num. 42. lib. 1. & conf. 136. lib. 2. num. 6. Rebus. Renominat. q. 2. num. 4. & post alios firmavit Rota in causa sutrina beneficij S. Angeli, 13. Martij 1588. coram Plator & notauit Marescor. variar. resol. cap. 70. num. 7. quod intelligitur quando huiusmodi enunciativa esset nuda, & vnica, &c. Esto se verifiquo en los instrumentos de los grados presentados por parte del dicho Licenciado Escobar, pues con cada vno, y sus palabras enunciativas pretende probar cada grado de la descendencia de Beatriz Alfonso, tia pretendida, y supuesta del dicho Ponçe Baile, sin ayudarle otro adminiculo alguno, con que no prueba vt per Verall. decif. 337. num. 2. & b. p. 3.*

420. Segunda, porque caso negado, que dicha Capilla la huiera fundado el dicho Ponçe Baile, y fuera patronata para si, y toda su familia, no consta que el dicho Diego de la Parra sea pariente, ni de familia tal, respecto de que los instrumentos de que se vale para probar el parentesco, no son autenticos, ni deben tener credito, ni hazer fe en este juicio, por dos razones, vna sea el no estar comprobados con los registros originales, ni hallarse estos para comprobacion de aqu el los, indicio manifesto de falsedad, vt in simili docuit Baldus in l. Casius col. 2. ff. de senat. Castren. in l. penult. num. 2. C. de probat. Casareus in cons. 63. num. 31. vers. item adhuc, Iacobini. a Sancto
- 43 Gregorio in vltima, num. 38. C. de edict. diu. Adrian. tom. Nata. cons. 63. in fine. Decian. conf. 109. num. 15.

La otra sea, que se sacada, quando se concede que ay

los dichos originales, sin citacion de estas partes, debida
do preceder siempre, y con mas razon en este caso, don-
de los exemplares son de algunas clausulas de los origina-
les que mencioná, pues auia de asistir el juez, y estas par-
tes, y ad oesplum, ver en la manera pue se facauan para q
cesalisse toda presuncion de falsedad, vt eleganter notauit
Iacob, Cuiat. in solem. recitat. ad cap. 5. de fide instrum.
ibi: *Ad quamdam malitiam praesente iudice, & partibus recitari,*
ex eis que quaedam ad causam spectaret, transcribi, argumento text.
in l. 1. §. edenda, ff. de edendo, Dam. Con. ar. sub. pract. c.
20. num. 7. & lib. 1. variat. cap. 1. nu. 5. Michael Grass. tom.
1. com. opinionum, lib. 4. tit. 11. num. 151. pag. 575. gloss.
2. & 4. in tit. 9. lib. 2. for. II. y no auiedo precedido este
requisito tan necessario, no deben hazer fe, antes se de-
ben tener por no autenticos, per tradita á Iacobo Cuiat.
in cap. consingit 5. de fide instra. Rota decif. 10. in nouif.

44 Tercio, porque los testigos de que se vale para prouar
su intencion, como son todos los vezinos de Sanlucar la
Mayor, que han testificado en esta causa, está con mucha
sospecha, por ser interesados en esta pretension, respeto
de venir del mismo tronco de donde pretende el dicho
Diego de la Parra, para obtener el dicho patronato, y quá
do necessariamente se sigue, que de sus dichos pueden sa-
car algun mal, se repelen los testigos, y si dizen o juran no
hazen credito, ex cap. 12. de test. y en el presente caso el
commodo les toca, tanquá ad singulos ex eo quod su ai,
dicho patronato, y pertenece al dicho Diego de la Parra,
por ser de la familia de Poncelaite por la parte que pre-
tende prouarlo. Claro es, que se les sigue gran comodidad
á los dichos testigos, como así parientes, y cofamiliares,
con el dicho Poncelaite, por traer su origen del
mismo tronco, y esta es causa precipua para no darles cre-
dito, per. traie á Fasid. in pract. crim. quaf. 60. num. 459.
cum seq.

45 Y a esto conduze lo que dixo el Pontifex, in cap. per-
sona, 20. de test. que quando testes habent consimilem
causam repelluntur á testificando, ita tenent, Malcard.
conclus. 1397. num. 54. & Bohadill. lib. 5. cap. 2. nu. 53.

Retz. in l. 2. vers. nono, quarto, tit. 19. lib. 2. ordinan: Lara
lib. 2. de Annivers. cap. 4. num. 26. ibi: *Non tamen eis credi-
tur super qualitate ex quo dicto resultare eis commodum, iuxta do-
ctrinam Bart. l. de ferre, ff. de iureffor.*

46 Quarto, porque quando los testigos, no padeccieran la
tacha referida, ni los instrumentos las presunciones de
falsedad repetidas, el dicho Diego de la Parra, con vna, ni
con otra especie de prueba, auerigua la identidad de la
persona de Beatriz Alfonso, tia del dicho Ponce Baile, de
quien pretende descender, pudiendo ser de otra familia
con el mismo nombre, y sobrenombre, & no probat hoc
esse, quod ab hoc contingit ab esse. l. neque natales cum
similibus, C. de prob. & respondit Socin. sent. inter cõ.
Alia, Curt. sent. in conf. 40. incipit, com in presentiarum,
col. 6. cum alijs relatis à Menoch. de presump. lib. 6.
præl. 6. num. 49. y la razon desto es, porque el derecho
insta, en que toda prueba de sangre y descendencia, sea
per in dubitatis personis, y grados distintos, iuxta cap. li-
cet ex quadam de testib. Rot. Rom. in decisi. 288. num.
2. in 2. p. in nouissimis editis, por el gran perjuizio que de
la contraria se figurara a todas familias.

47 Y que las señas de nombre de la dicha tia, pretesa del
dicho Ponce Baile, no la indican por tal, consta de que
le pone nombre, y sobrenombre solos, o por mejor de-
zir con dos nombres, de uiendo significarla con vn nom-
bre comun, y luego con dos señas, o indicia, demonstra-
tiues de la persona, v. g. Beatriz Alfonso de Escouar, ita
Bart. in l. demonstratio, num. 14. de condit. & demonstr.
Alex. in conf. 51. num. 5. lib. 5. Menoch. lib. 6. præl. 15.
num. 45. y no con el de Beatriz Alfonso tan solamente,
alias enim no se prueba la identidad de la persona, in an-
tiquis, cum possit dari instantia plurimum personarum, eius-
dem nominis, & ideo necesse est excludere pluralitatem per
probationem identitatis cõcludentem. Abb. in cap. cum
Ioannes, num. 19. de fide instrum. Decius, conf. 36. num.
4. vers. prima quia. Laterius de rebenefic. lib. 2. q. 11. n.
120. y a si no es suficiente la cõgetura de la identidad de
la dicha tia del dicho Ponce Baile, ex identitate nominis.

Bart.

Bartol. in l. inter stipulantz, §. si strechum, n. 13. de verb. oblig. Felin. in cap. auditis, num. 27. veri cōsiderata men. de prescript. Corneu, conf. 143. num. 12. lib. 2. y esto tanto mas se haze cierto quanto no se ha dicho en san Lucar, q̄ sea pariente el dicho Licenciado Escouar del dicho Pō. ce Baile, antes siempre se ha oido lo contrario, con que xeno plenissimamente prouar indubitanter.

58. Quinto se confirma lo antecedente, con que cerca de 200. años a esta parte ha sido y es en esta villa fama constante, y inconcusa, que el dicho Diego de la Parra, y sus ascendientes nō han sido parientes del dicho Ponze Baile, ni por tales han sido tenidos, y semejante fama de tantos años es suficiente prouea en fauor de la Iglea, vt tenent Mastard. conclus. 396. num. 12. Michael. Grass com mun. opin. lib. 4. tit. 9. num. 212. cum seqq. Cald. Perei. de empt. & vendit. cap. 11. num. 26. Mench. illust. cap. 84. num. 15. Dueñ. reg. 299. limit. 7. Aucnd. de exequen. mā. dat. p. 1. cap. 6. num. 6. Valasc. de iure emphyt. q. 9. num. 25. Gam. Lucit. decis. 290. num. 1. Stephan. Grat. discept. forens. cap. 78. num. 35. & 36. Cardin. Tuscus, tomo 3. lit. F. conclus. 66. num. 10. Farin. in prax. crimin. q. 47. num. 106. & 107. Barbriff. in cap. cum causam, num. 12. de probat. Menoch. lib. 3. prax. 90. num. 12. ya esto se llega el auer intentado este pleito despues de tantos años, pues presume el derecho quando se traia despues de tanto tiempo q̄ no es justo, ita Gloss. celebris in clement. 2. de verbi. 5. ibi; tertij distinguant. & Menoch. cum pluribus lib. 7. prax. 90. num. 7.

59. Sexto se pondera en fauor de la fabrica, aun en caso, q̄ hizieran fee los exemplares presentados en que se funda el dicho Diego de la Parra, que solo causan semiplena prouanga, respetto de que se vale de palabras enūciatiuas, que quidem etiam in antiquis non probant contra tertium, præcipuē quando agitur de magno præiudicio, vt in presenti, donde se intenta quitar vn dominio, y posesion de tanto tiempo sin contradicion; ita in terminis tradunt. Paul. Costrenf. conf. 139. lib. 1. col. 2. Alex. conf. 50. col. 4. vers. sed posito sine præiudicio, lib. 5. Socin. sen.

in cons. 66. col. 5. vers. confirmatur ista conclusio, lib. 2. plures DD. recenset. Crauet. de antiquit. tempor. in 4. part. 2. p. principal. num. 4. Y naciendo tanta duda de las dichas palabras enunciativas que cause disputa en lo que enuncian, no hazen credito, vt eleganter aduertit Menoch. cons. 395 num. 60. ita laslon. in l. ex his verbis, col. 2. vers. septimo limit. C. de testam. militis, Decius in authent. si quis in aliquo, num. 37. C. de ededo, Capicius in decis. 86. num. 2. Paris. cons. 94 num. 19. lib. 1. Crauet. cons. 29. num. 3. Grammat. voto. 16. n. 4.

- 60 Septimo, quando circa veri preiudicium, dichos exemplares contuieran entera fee, y plenamente prouaran, con todo se deve determinar esta causa en fauor de la fabrica que tiene prouadas sus defensas suficientemente, por muchas razones.
- 61 La primera, porque es reo, & magis credendum est probationibus eius, en caso de duda, ex text. & ibi scribentes, in cap. ex literis de probat. l. 2. vbi gloss. fin. lib. 2. for. ll. Menoch de arbitr. casu 98. num. 2. Didac. Perez in rubr. tit. 11. gloss. 2 pag: 667. & alios refert, & sequitur August. Barbof. in d. cap. ex literis, num. de probat.
- 62 La segunda, porque se trata de libertad, pretendiendo la dicha fabrica que su Capilla es libre de Patronato, ex l. 4. vbi gloss. 1. tit. 13. lib. 2. for. ll. Didac. Per. ad d. Rubr. d. tit. 11. gloss. 2. pag. 667. D. Christob. de Paz in l. 28. Styli. num. 40. cum seq.
- 63 La tercera, porque siempre las leyes estan mas prontas a absolver que a condenar, ex l. Arrianus, de oblig. & act. Dom. Couarr. lib. 1. var. cap. 1. num. 2. vers. 4. Mexia in tract. tax. pagis, conclus. 2. num. 171. Cardin. Tuscus, tom. 1. lit. A, conclus. 41. num. 1 & alij relati a Menoch de arbit. d. casu 98. a num. 4. & lib. 2. praef. 91. per totam.
- 64 La vltima, porque asistiendo a la dicha Fabrica possession de dicha Capilla de tanto tiempo que memoria de hombres no es en contrario, junto con la fama en hechos antiguos es summa prouada de su derecho, y se deve preferir a otra qualquiera, per ea, quæ refert & sequitur Alex. in cons. 219. num. 14. lib. 6. & Menoch. cons. 147. num.

13. cum seqq. Rebuff. de reprobat testius num 126.

65 Octauo, porque caso negado, que el dicho Diego de la Parra prouara su intencion, scilicet, que dicha Capilla es Patronata. y que fue del dicho Ponce Baile, y que es su pariente y le pertenece, con todo esso sus ascendientes per non vsum perdieron el derecho de Patronato; y con-
 figuientemente el dicho Diego de la Parra no lo deue cõ-
 seguir, ita Felio. in cap. cum arcessissent de instit. num.
 25. & ibidem Decius, num. 16 Abb. cons. 61. num. 7. lib.
 2. Bald. in tract. de præf. 4. p. quartæ partis princip. q. 4.
 lim. 3. Putcus, decif. 252 lib. 3. late Menoch. lib. 6. præf.
 41. n. fin. & faciunt, l. 25 ibi; *Vsum fructum non vtendo amitti*,
 ff. quib. mod. vsufr. amittat. l. 3. ff. si vsufruct. petetur, l.
 98, §. 2, ff. de iure dor. cap. si de terra, 7, & cap. 15, & vtro-
 bique August, Barbof. extra, de priuilegijs, auicndo con-
 tinuado la dicha fabrica la posesion de su dicha Capilla
 por mas tiempo de 100, años sin litigio. y no auicndo en-
 terradose alguno de los ascendientes, ni tranuersales del
 dicho don Diego de la Parra en ella, estandolo en sepul-
 turas en el cuerpo de la Iglesia, no es de creer, que si hu-
 uieran tenido algun derecho a tanta honra como es vna
 Capilla, lo perdieran estando siempre presentes en la
 ciudad.

66 Nono, caso que prouara el dicho Diego de la Parra su
 intencion, no le deue pertenecer dicha Capilla ex eo
 quod, quãdo huuiera patronato, auia de ser de la familia
 de los Cabrerã, como lo indican las armas deste linaje,
 que estan en contorno de dicha Capilla grauadas. y en-
 tonces el patronato auia de ser de los parientes del fun-
 dador, que fueren Cabrerã necessariamente, y tuuiesse
 este apellido, que no sea conocido en alguno de los ascen-
 dientes de los dichos Diego de la Parra, ni parece por la
 prouança por su parte presentada, y assi, ni por agnaciõ,
 ni por derecho gẽtilicio deue ser admitido: Lo primero,
 porque para ser adnado, deuio aueriguar ser descendien-
 te del dicho Ponce Baile, ò con el, de tronco varonil, y
 auer conseruado su apellido, vt eleganter animaduertit,
 Iacob, Cujat. in l. sepe, de V. S. y deuiendo assitir estas

calidades faltan notoriamente en la parte contraria, por que en sus ascendientes no auido semejante apellido de Ponce Baile, ni Cabrerias, y el parentesco que pretende prouar, es por hembra, y con esto se confiesa estar fuera de dicha familia, ex text, in l. 1, §, ult, ff, de iure immunit. especialmente auiendo puesto armas de Cabrerias quiereron los fundadores que fuesen Cabrerias los poseedores de dicho patronato.

67 Lo segundo, porque ni aun solamente sean los ascendientes del susodicho apellidado More Gentilicio cõ este sobrenombre de *Cabrera*, ni por vanidad (como Ciceron Tulio, se jaetaua que Gentilicio iure descendia de Seruio Tulio Tercero Rey de Roma) y estos que conferuauan este apellido mismo, aunque no huuiesse sangre entre ellos se llamauan Gentiles, ò Cognominis: ita Plat. in Timæo. y Cicer. y quando faltaua la agnacion, su ceditã los Gentiles, nam. ll. 12, tab. deficientibus agnatis, Gentilibus deferebant hereditates, ita Balduin. & alij in DD. legib.

68 Pero pretèder sin algun requisito de los referidos, poner su memoria en la dicha Capilla de varones ilustres, no siendo Cabrera el dicho Diego de la Parra, no es otra cosa sino dar materia para que se alegue vna ley Satyra, que refiere y sigue Iuuen. sat. 1, y el derecho tiene a bien que aya semejantes razones para reprehender vanas pretensiones. iuxta illud, D. Isidori. in cap, Satyr. 4. distinct.

69 Claro està por lo referido, que el dicho Diego de la Parra pretendiendo la dicha Capilla, intenta adjudicarse a si las dichas armas de *Ponces*, y *Cabrerias*, linajes esclarecidos en nuestra España, en que delinque, no solo contra los dichos linajes, sino contra la republica. Pruuease lo primero, por el perjuizio y daño irremediable que se seguirá a estas nobles familias, de ingerirse en ellas vn linaje extraño, que vlando, y haziendose señor de dicha Capilla con dichas armas, è insignias; diràn muchos, que Ponce Baile es, y era deste linaje del dicho Diego de la Parra, y así, illius nomen clarum offuscaretur, funest amque fiet, contra regul, iuris, ibi. *Alteri per alterum conditio iniqua*

non debet fieri, ff. de reg. iuris, similiter, el dicho Diego de la Parra, y sus descendientes, sub umbra, & clypeo clar& profapiz, & prædictorum armorum plures alios, medio matrimonij vel alio, decipiēt, & illaque abeunt, & inficiēt no biles credentes, eos in puro & claro sanguine boni, & approbati nominis otros, de tal fuerte, que la republica padezca y tenga confusioe n conocer el puro, y noble sangre, a quien importa saber qual sea noble y plebeyo, ita docet Cynus, in l. si nō conuitij, C. de iniurijs per text. in l. qui nocentem, ff. eodem titu, aliàs, perecieran, y se confundieran las familias nobles con la comition, y suposicion de plebeyos, argum. l. 1, §, pen. ff. de ventre, in spi ciendo, & nostra inter est scire nationem cuiusque, ex l. quod si nolit, §, qui mancipia, ff. de ædilit. ædific. ita Guill. Benedic. in repet. cap. Rainunt, verbo Rainutius de Cle ra, num. 57, de testament.

70 Y no es de dudar, que podrán los dichos linajes de Ca breras prohibir la pretension del dicho Diego de la Pa rra, argum. eorum, quæ in simili decidit Panorm, in cap. fin. de iudicijs Bart. & DD. in l. 1, ff. solut. matrim, gloss, & DD. in l. 1, C. de studijs, liber. vrbis Rom, lib. 11, & faciūt ea, quæ notantur in cap. dille& a, de excels. prælat. vbi ait Pontifex, vtentem semel aliquo certo si gillo. posse alios prohibere, ne illo tali sigillo vtantur, quãdo conoce que puede redundar en su perjuicio, & vsurpantes sigillum non sunt personæ fidelis ad sigillandum, ex quo prior si gillans, qui primo tali sigillo prætebatur, diffamaretur.

71 Cierto es, que si oy se le adjudicara al dicho Diego de la Parra el patronato y Capilla, que mañana dezia que era Cabrera y Ponce Baile, y noble, exempto de todas car gas y pechos Reales y personales, aniendo el dicho Die go de la Parra y todos sus ascendientes por todas quatro lineas estado afectos, a todas contribuciones como es no torio en la dicha ciudad y en otras partes, y se siguiera gran daño al comun, porque toda su familia, que es mas de las dos partes de los vezinos salieron con la misma exempcion, cargando a los otros restantes y pobres, los pechos y otras cõtribuciones; y así como a perturbador de

de las familias nobles de Ponces, y Cabrerar, aunque estas no reclamen, y se quexen, puede, imo deve qualquier juez competente prohibirle, no pretenda adjudicarle las insignes armas de Cabrerar y Ponces, quia inrei est, vt signa honorum, & illustriam cognoscat ut, secundum Bart. in tract. de insign. & armis, colum. 1. & 3. ita Lucas de Penn. in dict. l. stigmata, C. fabricens, lib. 11.

35. Y todas las vezes que el oficio judicial tedit in bonum publicum, irrequisitus iudex debet impartiri officium suum, ita tenet Bart. vbi proximè, & late in l. 4. ff. de damno iofec. Panormit. in cap. bonæ memoriæ, de postulat. l. 1. & l. 2. C. si seruus, aut libertus ad decurionatū adspirauerit, lib. 10. Y la razon es, porque se ofende grauemēte la Republica con este delito, y con el juez que no lo castiga, o que fraude, aut ambitu, & potestate cuiusdam engiere entre nobles algunas personas plebeyas, ex l. 1. & 2. C. de immunit. nemine, conceden. lib. 10. l. immunitates 9. C. de agricol. & censit. l. 11. & vtrobique PD: por que desto, y no castigarlo, viene a redundar en gran daño del comun.

36. Decimo, se funda la justicia de la Fabrica, en la opiniō, y fama de mas de cien años de possession quieta, que pasaron desde la muerte del dicho Ponze Baile, hasta que se intentó este pleyto por el dicho Diego de Escobar, y doña Ana su hermana. la qual possession causò dominio directo, y vtil de la dicha Capilla a la dicha Iglesia, quando la huiera por alguna causa antes enagenado, ex eo quod la fama cierta, sin auer memoria en contrario, junto con la possession inmemorial, indican a la dicha fabrica por verdadero señor de la dicha Capilla, segun Bart. in l. de miuori, §. plurimum, nu. 7. ff. de quaestionibus.

37. Y esta fama ha tenido todos los requisitos necesarios, y conuiene con ella su difnicion, *Fama dicitur nihil aliud est, quam communis opinio manifestata a voce, ex suspitione proueniens*, ita Alciat. lib. 1. parergon. iur. cap. 6. y ha tenido su principio y origen à fidedignis, certisque personis, l. decurionum, C. de pœnis, & Bart. in dict. §. plurimum, num. 19. 23. & 31. Felin. in cap. veniens, et. num. 11. de testibus, y assi

es cosa cōstante, que en este caso presente, la fama con la posesiōn inmemorial, es suficiente titulo: en virtud del qual ha poseydo, y posee justamente la dicha Fabrica, per tradita á Guillermo Benedict. in rep. dict. cap. Raintunt. verbo & vxorem nomine Adelasiam, num. 61. 103. & 170. para dar verdadero dominio, quando le huuiere faltado a la dicha Fabrica en la dicha Capilla legitimo titulo. Ratio pendet ex eo quod, todo aquello que se posee fama auētrice tãto tiempo como esta repetido, *Notorium esse censetur dominium testimoniumque eius publicum reputatur, vt ait Quintilianus, lib. 5. de instit. & refert Cuiat. in recit. ad cap. ex literis, de iureiurando:* y corre sin controuerfia en nuestro caso presente, donde inconcusã la fama ha perseverado por espacio de mas de cien años.

38 Y por traer su origen ex antiquis nemine discrepante mas de cien años, hasta el primer letigio, sin contradiciō en dicha ciudad esta fama comun, y cierta, originada de los vezinos, en cuyo tiempo tuuo principio este derecho, posesiōn de dicha Capilla en la dicha Fabrica, es verisimil, que entonces huuo algun titulo legitimo por donde començò a poseerla sin contradiciō, y diò causa a que se originasse esta fama en los vezinos de dicha ciudad, ex cap. quãdo de presump. y de vnos en otros se ha conseruado el tiempo ya referido, indicio fuerte de verdad, vt colligitur ex l. si arbitrer. ff. de probat. & ex alijs DD. quos sequitur Menoch lib. 1. dict. cap. num. 15.

39 Vndecimo, quando huuiera auido algun patronato, se pondera en fauor de la Iglesia, que pudo de facil la dicha Capilla boluer a la dicha Iglesia y Fabrica, ex illo principio, quod quęcūque res defacili reuertitur ad suam naturã; ex textu in cap. ab exordio 35. distin. l. si vnos, §. pactus, & ibi late Iass. ff. de pactis cum similibus. Y en el presente hecho es conforme a razon de Iglesia, que sea libre, y no patronata, por ser lo primero derecho general, y comun, y lo segundo especial, y particular, introduzido, para que se alienten los fieles a fabricar Iglesias, como se colige del sacro Concilio de Trento, y de otros lugares de derecho Canonico, que refiere Iuã Gacierrez,

conf.

conf. 1. num. 2, & cum sit lex ad hoc singularis, la que introduze patronatas las Igleſias, reſpeto de ſer extra ius commune, y ſer aquello ſingular, que ſe concede ſpeciali de cauſa, a alguna perſona, coſa, o lugar, vt ex Agellio, colligit Budæus in annotat. ad pande. et. ad l. legis virtus, ff. de legibus, Alexand. ab Alex. lib. 6. dier. genial, cap. 23, como quando el derecho introduze alguna coſa fauore viduarum, vel pupillorum, ſe dize extraordinaria, vt notat DD, in titul. C. quando Imp. inter pullum, & viduam.

40 Lo qual preſupueſto, ſi es cierto, que no auiendo titulos de fundacion, dotacion, conforme al Concilio Tridentino, ſeſſione 25, de reformat. cap. 9, baſta para que ſe introduzga derecho de patronato, vna preſcripcion inmemorial contra la Igleſia, vbi ait, *Per antiquiſſimū temporis curſum, qui hominum memoriam excedat*, como explicando con veneracion el dicho cap. 9, Trident. refiere Menoc. lib. 3, præf. 90, per totum: luego con mas razon deue apronechar a la Igleſia vna poſſeſſion inmemorial, exercicado actos de ſeñor en la dicha Capilla, adereçandola, y reparandola a ſu coſta, y con ſus expenſas, indicio ſuficiente de dominio, ex text. in cap. 1. de religioſ. domib. Crauet. conf. 74, num. 4, y quando huiera ſido algun tiempo patronato, por la inmemorial ſe libertó, como por la inmemorial ſe pudo hazer patronato?

41 Porque ſiendo manifeſto por el rotulo de dicha Capilla referido, que en el no ſe mencionan otras palabras, mas que eſtas, *Mandola hazer Ponze Baile*, ſe induze de ellas en fauor de la Fabrica, caſo que le huieſſe concedido algun priuilegio, que fue perſonal, y ſe extinguió cõ la perſona del dicho Ponze Baile, cap. priuilegium 7, de regul. iur. lib. 6, l. in omnibus 68, l. priuilegia 157, ff. eodem tit. l. 1 §. permittit, ff. de aqua cotid. & æltiua, l. quia tale, ff. ſolut. matrim. l. 3. ff. de cenſibus, l. ſordidos, C. de excuſat. muner. lib. 10. Tiraquel. de retrac. linagier. §. 26, gloſſ. 1, num. 6, & de iure priuileg. quæſt. 37, nu. 1, Xuar. ad l. quoniam in prioribus ſuper l. regni, limitat. 11, dub. 1, num. 1, Menoch. conf. 1007, num. 95, & conf. 136, num. 2, & in tract. de præf. lib. 3, præf. 103, num. 45, Gail. lib. 2, obſer.

144. num. 8. cum seq Barbof. in dict. l. quia tale. Cardin. Tufcus, tom. 6. lit. P. conclus. 746. Suarez deligib. lib. 8, cap. 10, & 11, Salas eodē tract. disp. 17, sect. 6 & 8, Azor inlt. moralium, part. 1 lib. 7, cap. 22, quæst. 6. Cardoso, verbo privilegium 4. Así pues lo dan a entender dichas palabras, que significan tanto, quanto fueran, ex l. 7. §. hæc verba, ff. de negot. gestis, cum similibus.

42 Y la razon desta conjetura tiene su lugar en vn principio de derecho, scilicet, todas las vezes que se obliga qualquier persona, es vltto en lo q le es menos grauoso, argument. text. in l. semper in stipulationibus 34, ff. de regul. iur. ibi: *Ad id quod minimum est redigenda summa est*, Menoch. d. lib. 3. præf. 106. nu. 4.

43 Y comprueua se con vn simil claro, siempre que se dudò, si el contrato emphiteusis est in perpetuum, aut ad tempus, in perpetuum præsumitur x ceo, quod trãsfertur dominium, y siempre dominij translatio est perpetua, ex l. vlt. C. de legib. ita Menoch. lib. 3, præf. 109, nu. 7.

44 Mas quando la Iglesia concedió alguna cosa en emphiteusis, y es dudosa la concession, se presume auerla dado de por vida, y nõ in perpetuum, ita Bald. in l. 2. C. de iur. emphit. & ibidem l. ass. num. 160. vers. istam cõclusionem. Alexad. in l. qui in aliena. in princip. ff. de acquir. hæred. & ibi l. ass. & in l. ait Prætor. §. item si iurauero, num. 3. ff. de iur. iuran. Ruin. cons. 3. num. 19. & in cons. 160. nu. 10. lib. 1. Balb. in tract. de præscript. in prim. partic. 3. part. princip. qu. est 10. num. 25. Alciat. in tract. de præsumt. reg. 2 præf. vlt. Crauet. tract. de antiquit. tempor. in 4. part. prin. in princip. num. 70. Pancirol. cons. 94. nu. 4.

45 Eodem modo en nuestro caso, donde no consta (caso que la Iglesia le diessse al dicho Ponze Baile dicha Capilla) fuesse para el solo, o para su familia tambien, se presume tantummodo personal, y menos grauoso a la dicha Iglesia, ex supra dictis, y por la obseruancia que se siguió, y se ha experimentado, y experimenta de nõ auer memoria que alguna persona aya tenido algun derecho en dicha Capilla, indici o fuerte de auer sido personal, si lo huuo, per tradita à Dec. in consil. 262. num. 5. versic. accedit vlt.

- ulterius, & à Menoch. dict. lib. 3, præsum. 103, num. 36.
- 46 13. Se fortifica el derecho de la Fabrica, en que caso que le dieste al dicho Ponze Baile dicha Capilla, y patronato de ella, y que sonara la concession para el, y para sus sucesores, con todo en duda se presume este patronato hereditario, y no saltar, conforme a vna decision Royal. apud Farinac. 1. part. recent, decil. 677. num. 3. in fin. ex cap. 1. cap. cum sacalum diuer. patronat. cum pluribus adductis á Loterio, de re benef. lib. 2. quaest. 11. num. 19. cum duob. seqq.
- 47 Segun lo qual parece, que el año de 1528. la dicha doña Isabel de Cabrera, nieta, y sucessora del dicho Ponze Baile, murió, dexando por heredero vniuersal a la dicha Fabrica, y vna capellania en la dicha Capilla, nombrádo por primero Capellán a Diego de Mena su criado, &c. y así, si hauo patronato, lo tenía la dicha doña Isabel, que fue despues del dicho Ponze Baile, y consiguientemente lo transfirió con los demas bienes suyos en la dicha Iglesia, como en su heredero, nam ius patronatus hereditarium transit ad quoscumque heredes, etiam extraneos, cap. 3. de iure patronat. dom. Coust. lib. 2. variat. cap. 18. num. 6. Bonacof. tom. 1. com. opin. lib. 1. tit. 3. num. 36. pag. 170. Aloy. Riccius in collect. decil. 4. p. collect. 1025. Cald. Pereir. de iemt. cap. 12. num. 16. & alij, quos sequitur August. Barbof. de offic. & pot. Episcop. 3. part. allegat. 7. r. num. 3. idem in cap. significauit, num. 5. de testib. verbo, vel eorum heredibus, eodem modo procedebant antiquitus, iura sepulchrorum, ex l. familia tria cum l. sequenti, ff. de relig. & sumpt. funer. l. ius sepulchri, C. eodem, ita l. in Fab. §. 1. nu. 71. instit. de acquif. per. ad rog.
- 48 Y procede esta conclusion con tanta fuerza, que no tendrá derecho alguno qualquier pariete del dicho Ponze Baile, respecto de no auerle en la fundacion del dicho patronato expressado, con consentimiento del Obispo, que se le daua facultad para transferirlo ad heredes sanguinis tantum, ita Rochus de Curte, de iure patron. verbo ipse, vel is, num. 18; per tradita á Viuian. in prax. iur. patron. lib. 1. cap. 1. num. 61. con que de presente se exclu

ye la pretension del dicho Diego Escouar de la Parra quando fuera pariente del dicho Ponze Baile, por auer heredado la dicha doña Isabel la dicha Capilla, y esta transferidola cõ sus bienes titulo hereditario en la dicha Fabrica, como parece por su testamento, fol.

49 Y si fue personal, como està dicho, el derecho concedido en la dicha Capilla al dicho Ponze Baile, o hereditario, ex dictis in illo fundamēto, con la muerte de aquel, y de la dicha doña Isabel, boluió a la Fabrica, y se confundió, ex prin. inst. de vsufu&. Loterius de re benefic. dict. lib. 2. d. q. 11, nu. 23. ibi: *Præterquam si institueretur ipsamet Ecclesia fundata, & dotata, aut quouis alio titulo, in eam ius patron. transferretur: nam hoc casu iure confusionis extinguitur, Cardin. conf. 123. nu. 3.* o al menos, no se negará se transfirió mudádo su naturaleza, y de patronato laical se hizo Eclesiástico, respeto de ser este vno de los modos que le mudan la naturaleza, ex cap. vnic. de iur. patron. lib. 6. ita Rochus de Curte, de iure patron. verbo ius, q. 7, num. 14, Lambertinus eoden tract. lib. 1, p. 4, art. 1, Rebuff. in prax. tit. de præsent. nu. 15, & 7, Couar. pract. cap. 36. nu. 2 & 5. Valasc. conf. 163, nu. 15. Nicol. Garcia, de benefic. p. 5. cap. 1, nu. 553. Seraphinus, decif. 1420, nu. 1, Rot. in foro liuicf. Capellæ 16. Martij anno 1615. coram bonæ memoriæ Buratto, & decif. 41. nu. 4. p. 2. recent. apud Farin.

50 Y quando se le conceda al dicho don Diego, que ay patronato en dicha Capilla, y que fue del dicho Ponze Baile, como fundador, no le ha de pertenecer; porque caso que sea pariente, esta fuera del decimo grado, vt patet ex numeratione legali, con el dicho Ponze Baile, o con la dicha doña Isabel de Cabrera; y configuientemente excluydo, per tradita à Baldo, & ab And. de Isernia, in cap. 1, §. pen. vers. hoc quam sciendū est, de his qui feudum dare poss. in vsibus feudorum. ex l. 6. tit. 1. p. 6. plures relati à Matiezo, in l. 5. glol. 1, nu. 2, tit. 8. lib. Recopil. & ad Ant. Gom. in l. 8. Tauri, nu. 5. La razon es clara, eo quod dicho patronato se presume hereditario, vt dictum est supra nu. y el dicho don Diego de Escobar no es heredero del fundador, ni de doña Isabel de Cabrera,

ex

ex testamento, ni abintestato, por estar fuera del decimo grado con los susodichos, caso que sea pariente; con que por esta parte està excluydo de la presente pretension, por ser de la misma calidad este patronato, que el feudo hereditario, vt tenet DD. in dict. cap. 1. dict. §. pen. in quo datur successio in olateralibus abintestato, vsque ad septimum gradum, & non infra.

51 Ad corroborandum proxime dicta, aun en caso de sepulcros, fundados para la familia, no tienen derecho a ellos todos los parientes del fundador, sino tan solamente los descendientes: vt colligitur ex text. in l. vel quod pater fam. 6. ibi: *Non etiam alios, prater suam posteritatem inferre licet*, ff. de relig. & sumpt. funer. l. 8. C. eodem tit. ibi: *Ius familiarium sepulchroru ad affines, seu proximos cognatos, non haredes institutos, minime pertinere*. De manera, que la ley de los digestos habla, y se acomoda a los patronatos que se desieren iure agnationis effectiue; y aun el que en estos fuere pretendiente, ha de aueriguar esse de agnatione fundatoris effectiua, id est, se descender ex ipso fundatore patronatus, argumeto l. 4. §. hanc autē actio, ff. de vi bonor. raptor. ita Rota in vna Medio¹ta. iuris patron. 29 Nouemb. 1616. coram R. P. D. Pirruano, y no concluye con prouar, es de la familia solamente.

52 Lex autem 8. Codicis, se entienqe en patronatos hereditarios, como parece de su decision clara; y esta se acomoda a nuestro caso, donde no consta de la calidad deste patronato, cõ que venimos a los terminos del capitulo 1. de iure patron. que lo reputa por hereditario. Y no siendo dicho Licenciado Parra heredero, ex testamento, ni abintestato, ni el dicho Ponze Baile, ni de otro possessor de dicha Capilla, ni traer su origen de el, sino pretenderla de ya transuersal, con que aun en caso que fuera patronato de agnacion, auia de presumirse effectiua, por no auer contado de la voluntad del fundador otra cosa, vt tenet Baldus, consil. 321. nu. 2. vers. item cum facimus mentionē, lib. 2. Peregrin. de fideicom. art. 22. nu. 24. Fuffar. de fideicom. sublt. q. 345. nu. 6. & 7. & plures refert Loterius de re benef. lib. 2. q. 11. nu. 58. cum seqq.

- 53 Con lo qual, ni por vna, ni otra parte se deue admitir a dicho patronato y Capilla dicho Licenciado Escobar de la Parra, vt determinanter in patronatu hereditario, tenet Loterius, d. tract. de re benef. lib. 2. d. q. ii. n. 28. donde dize, que el que pretende ser patron ha de legitima-mente heredere vniversal del vltimo poseedor del tal patronato, eius verba sunt hæc ibi: *Exigitur autem in herede, et probat se esse heredem vniuersalem, ita quod nec sufficiat institutio in maiori parte bonorum etiam in filio, vt late docet Eeroius in rubric. num 22, de iure patron. quod etiam explicat post Lamberti, & alios Didac. Couar. variar. resol. lib. 2. cap. 18. nu. 7. vers. secundo hinc euidenter*
- 54 De donde le viene en consecuencia, que no auiedo prouado dicho Licenciado Escobar, que es heredero vniversal, ex testamento, vel ab intestato, ex fundatore, vel ex patronatus possessore. deue ser repellido, argumento reg. *Qui agit debet ostendere, cum alijs similibus congestis à Barbosa, axiomate 19. nu. 2.*
- 55 - 14: Et quod tendit falcem ad radicem, se pondera en favor de la Fabrica la sentencia passada en cosa juzgada contra los dichos Diego de Escobar, y doña Ana su hermana en esta misma causa, que le obsta al dicho Diego de la Parra, como hijo, y heredero de la susodicha.
- 56 Y que se passó en cosa juzgada, y quedó desierta la apelacion, constap por los auos del primero pleyto, pues apelaron de la sentencia q̄ dió el Prouisor, y en treynta años no la siguieron, quando con dos solos bastaua, ex autentica ei, qui appellat. C. de tempor. appell. ibi: *Neutro occurrente, post secundum fatalem permanet sententia rata, ita Marant. de ordin. iudic. part. 6. act. 1. nu. 128, prope finem, & art. 2. nu. 399. cap. cum sit Romana de appellat. Clement. 3. eode m. tit. et. vtrobique scribentes, l. 24. tit. 23. part. 3. & ibi Greg gloss vlt.*
- 57 Y fue lo mismo que si no huieran apelado a principio; y este efeto cauto el no seguir dicho pleyto, vt tenet Gomez in reg. de triunnali, q. 54, Diu. Per. in l. 2. tit. 16. ordioam. Azeued. in l. 2. tit. 18. lib 4. Recop. num. 36, & 37. glos. in Clem. si appellationem de appellat. Rebuff. ad ll. Gall.

Gall. tom. 3. tat. ct. de appell. art. 5. nu. 12 & nouiter Ant. Pichardus in manu dēt. ad praxim, 4. part. præcept. 21. num. 14.

- 58 Fortifica lo dicho, el no auer pedido en algun tiempo los apostolos ante el dicho Prouissor, ni en orden a esto auer hecho algunas diligencias, con que renunciaron la apelacion, y es visto auer consentido en dicha sentencia, vt colligitur ex Clem. tit. quamuis, ibi: *Appellationi sue renuntiasse tibi dicitur*, de appellat. Cassor. decif. 8, nu. 1, hoc tit. de appellat. Rot. decif. 57, alias 460, num. 4, eodem tit. Sigifm. Stace de appellat. lib. 3, q. 13, num. 25, vers. extende primo, Mantie. decif. 92, nu. 7, Suar. de Paz, in prax. tom. 2, p. 2, nu. 6, plures refert, & sequitur Marant. de ordin. in iudic. dict. 6, p. d. act. 2, nu. 409, y en el fuero Ecclesiastico se observa, y lisamente corre esta doctrina, per ea, quæ tradit Azéued. in l. 20, nu. 68, tit. 17, lib. 3, Recop.
- 59 Ayuda a esto, el no constar por los autos, que los dichos Diego de Escobar, y doña Ana se presentassen en el termino legal ante el superior, deuiendo, ex l. 2, tit. 18, lib. 4, Recop. vbi late Azéued. Afflic. decif. 79, per totum, & decif. 254, relatis à Marant. dict. actu 2, nu. 400, Pichar. in manu dēt. ad praxim, præcept. 71, nu. 14.
- 60 Y así, quando el que apeló no pidió los apostoles, no pareció en el termino asignado por derecho, no introduxo su apelacion en tiempo ante el superior; como en los primeros autos deste pleyto parece, se pasó la sentencia en cosa juzgada, ex d. Clemen. si appellationem, & ex illa prætor ordinarios, siguen esta conclusión Stephan. Gratian. discept. forens. cap. 10, num. 10, Aloyf. Riccius in collect. decif. decif. p. 4. collect. 645, y procede de todo lo dicho, aun en caso que entre el apelante, y apelado, houiera litigio sobre la defercion de la apelacion, vt notat prædicti DD. & præcipue Zabarella, ibi: *Prosecutio appellationis defectiva non impedit, quin sententia censeatur in rem iudicatam transmissa*. Et notauit. Iacob Cuiat. omnino videndus in regulis iuris in cap. 17. de sententia re iudic.
- 61 Itaque tanquam transacta in rem iudicatam semper præsumitur pro ipsa, vt tenent omnes scribentes in cap.

quoniam contra de probat. Felin. nu. 23. Decius. nu. 34. & Beroi. per plures nn. afirman ser esta presuncion de aque-
llas que llama el derecho, iuris & de iure contra quien no
se admite prueva alguna, vt latissimè tradit Menoc. lib. 1.
de pres. q. 5. per totam ea ratione, quia res iudicata pro ve-
ritate habetur, l. ingenuum, ff. de statu homin l. res iudica-
ta, ff. de regul. iur. cap. quoad consultationem de sentent.
& re iudic. Rota, decif. 572. nu. 2. p. 2. recent. apud Farinat.

62 Y en el caso presente la presuncion iuris, & de iure, es
mas fuerte, que otras, por ser la dicha sentencia antigua,
vt rectè considerauit. post Alexan. cons. 30. lib. 5. & Barbat
cons. 46. lib. 1. Decius in dict. cap. quoniam contra. nu. 34.
de probat. Tiraq. de prescript. §. 1. gloss. 4. vers. 32. hazien-
do verdadero todo lo que actuè entonces en su defen-
sa la dicha Fabrica, vt animaduertit Michael Grass. tom. 2.
comm. opin. lib. 7. tit. 14. nu. 131. pag. 268. Mascard. de pro-
bat. conclus. 1296. num. 8. Vant. de nullitate, tit. à quo, &
quib. mod. nu. 10, noniter Balboa, in repet. cap. 17. nu. 2,
& 3, de sentent. & re iudic.

63 Obstando así mismo todo, sentencia, y actuado, no so-
lo contra los que se pronuenciò, y los que de ellos tuvie-
ren causa, sino contra otro qualquier tercero, vt in termi-
nis decidit Rota, apud Farina. decif. 673. num. 1. p. 2. recèt.
Y consiguientemente al dicho Diego de la Parra, como
hijo heredero de la dicha doña Ana de Escobar, y sobri-
no, y heredero del dicho Diego de Escobar, por ser vna
misma pretension, vn mismo derecho, sobre si auia, o no
patronato en dicha Capilla, perteneciente al dicho Pon-
te Baile, y sus parientes. Para la claridad de lo qual, se de-
ue considerar la question tan reñida entre los DD. si en
materia de mayorazgos, feudos, y patronatos, la senten-
cia dada contra el padre obstará al hijo, y a los otros de-
cendientes.

64 La tía tua tuuierò muchos que refiere Aymon Cra-
uet. lib. 197. num. 7. Cagnolus, in l. res iudicata, nu. 5.
ff. de reg. iur. Capicinus, decif. 20. num. Cuiusius, de feudis,
7. p. q. 11. num. 29. Zatius, de feudi alienat, nu. 21. Gregor.
Copez in l. 10. tit. 26. part. 4.

65 La afirmatiua tuvieron Oldad. conf. 98, nu 19, Tiraq. de iure primog. q. 35. nu. 7, Boer. decif. 255. Gometius, in l. 40, Tauri, nu. 73, Couar. in practicis, cap. 3, nu. 6. Greg. Lopez sibi contrarius, in l. 20, gloss. 4, tit. 22. p. 3, Molina, de primogen. lib. 4, cap. 8, per totum, Panormit. conf. 62. lib. 1. Parladorius, & alij, quos refert, & sequitur August. Barbof. in dict. cap. cum super 17. nu. 14 & 15. de sentent. & re iudicata, & hác opinionem communiorē, & receptiorem ostendit pluribus rationibus, Pinel in l. 1. 3. part. num. 48, & in authent. uisi, nu. 49, & 50, C. de bonis matern. Veriorem dicit Alexan. in l. filius fam. §. diui. nu. 10. ff. de legat. 1. & ibi. Iass. l. lectura, nu. 49, & Couar. d. c. 13. d. num. 6. Menesius, in dict. in l. vnum ex familia. §. si de falsicia, nu. 14. & adducit rationem, ibi: *Alioquin nullus esset litium finis, si post tractatam sententiam in rem iudicatam liceret nouo successorum iterum litem suscitare.*

66 Dando por razon de suficiencia, auerse tratado el pleyto entre legitimos contraditores, a quienes primo compete bat pretensio, siue defensio, ex l. 1. §. denuntia. ff. de ventre. Inspiciendo: y que de otra suerte no se pondria fin a los litigios contra lo determinado por el Pontifice in cap. finem, litib. de dol. & conrum. & Gregor. Lopez, in d. l. 20; tit. 22. p. 3, auiendo recebido la contraria, dize, in d. gloss. 4. vbi: *Non tamen ista res, ita est sine scrupulo, quia sic nullus esset litium finis, & forte in practicam Iudices hoc abhorrent.*

67 Y aunque el juez, quando ay dos comunes opiniones, deue seguir la mas comun, y la que sigue mas DD. y la llaman mas recibida, y sentenciar segun su determinacion: pertate tradita a Menoch. lib. 2. praf. 71. per totam ea ratione, quia vbi est maior numerus elegantiam, ibi prafumitur maior zelus, ex cap. Ecclesia nostra, de elec. cap. si quando, eodem tit. lib. 6. ita Alciat. in tract. de presump. reg. 1. praf. 51. nu. 1, Afflic. decif. 1, num. 3. vbi ait, Senatus, & Concilia definire debere causas secundum vota, & suffragia maioris partis Senatorum, & Conciliatorum, ita Abb. in cap. prudetiam, in 3; not. de off. de legat. Curt. Sen. conf. 46. col. 3; Cajacencus, consil. col. 3, in fin. Iass. in cons. 43. col. 3; in princ. lib. 3; Decius, conf. 400; in princ. & conf.

con. 715. num. 4. Galliaul. in l. Centurio. num. 393. ff. de vulg. & pup. subl. Crauet. in tract. de antiquit. temp. in 6. partic. 1. p. prin. au. 68. in cons. 132. au. 16.

- 68 Con todo, en nuestro proposito constituyendo concordia en estas dos opiniones, se aurà de obseruar la que las concilia, y reduce a razon, ita Nemizan. lib. 5. Sylu. nupt. num. 32. Gometius, in §. rursus, num. 14. inst. de act. Curr. lib. in cons. 10. num. 1, in fin. Parisius, cons. 47, num. 76, lib. 3. y es lo que manifestamente conuize a nuestro intento, y declara qualquier duda que pueda naber. Consideranse quatro especies de pleytos en materia de mayorazgos, feudos, y patronatos. La primera, quando huuo sentencia, en que se declaró auer, o no constituydo, y fundado mayorazgo, feudo, o patronato. La segunda, quando algunos bienes se declararon por vinculados, sujetos a feudo, o patronato, o no. La tercera, quando ya constituydos mayorazgo, patronato, o feudo, huuo sentencia entre legitimos contraditores, en que se pronunciaron algunos por no parientes de los fundadores, y auer contra. La vltima, quando la sentencia, & controuersia fuit circa successione[m] predictorum feudorum patronatum, seu maioratum, v. g. an maioratus, seu patronatus pertinens ad aliquam familiam, competant alicui illarum, huic vel illi lineæ, sexui, vel gradui, ita eleganter ad notauit Dom. Sarmiento in l. vnum ex familia, §. de falsidia, num. 4. ff. de legat. 2, vbi ait, que en todas estas especies de litigios, la sentencia dada contra el padre, daña al hijo, ibi: *In omnibus his speciebus sententia lata cum vno, alijs nocet, scilicet, alijs qui in eadem illa persona, que est condempnata succedere volunt.* y en las vltimas razones del dicho num. 4. de la dicha conclusion, ibi: *Alioquin nullus esset litium finis, si cum quolibet fur cessare esset litis agenda.*

- 69 Ajustandonos a la concordia de las dos referidas opiniones, dicendum est, que la negativa, y menos comun, procede en la vltima especie de pleytos en patronatos, y mayorazgos, y assi se entienden los DD. y sus razones, q. la figuen (licet Ant. Gom. & Greg. Lop. locis proxime citatis sentire videtur enā in ista especie sententiam latam nocere successoribus.

70 Y la más comun afirmatina se adapta a las tres restantes especies, vt ex pluribus inribus, & DD. tenet præceptor meas, dom. Ioan. de Balboa, in solem. reper. ad dict. cap. 17. num. 49. de sentent. & re iud. y esto sin genero de duda, vt ex sequentibus apparebit.

71 Primó, porque es hecho cóstante, que los dichos Diego de Escobar, y doña Ana su hermana, intentaron el dicho pleyto cótra la Fabrica, diziendo, que la dicha Capilla era patronada; la Iglesia, que estáua, y está possyendola por libre, prouò sus excepciones: en consecuencia de lo qual diò el Prouisor sententia contra los dichos: la qual ha de dañar al dicho Diego de la Parra, por auer la dicha Fabrica litigado con partes legitimas, y mas principales, que el susodicho, a quien secundario, como a hijo, tocua el pleyto. Toda esta doctrina y verdad, se induze de la decisio textual, in l. 25. de statu homin. ibi: *Ingenuum accipere debemus eum, de quo sententia lata est, quamuis fuerit libertinus. quia res iudicata pro veritate accipitur.* Donde auiendo litigado, sobre si auia, o no patronato entre legitimos contraditores, la sententia daña, y aprouecha a sus sucesores, vt ibi tenent communiter scribentes: y en este caso res inter alios acta alijs præiudicat, per tradita a Gregorio Lopez, in l. 5. verbo juzgasse, tit. 2. par 1, Couar. om nino videndus, in præ. cap. 13, num. 5. ibi: *At si pronuncietur quis ingenuus, omnibus his tam victi successoribus, quam alijs nocet sententia.* Ioan. Fab in §. præiudiciales, num. 6. in st. de de actionibus, ibi. *Idem status causa, & in causa ingenuitatis, & num. 77, ibi: Et hoc videtur notare satis Inno. in dict. cap. causam que, qui dicit quod his sententia, ita demum facit ius, si fuit lata iusto contraditore agente, vel defendente.*

72 Nace la razón de vn principio del arte, scilicet, que quando la sententia fue sobre si ay, o no mayorazgo, o patronato, tunc pro lata videtur contra ipsum præsumptum fundatorem, y consequenter daña a todos los que pretenden, mediante algun derecho; y así vencidos los dichos Diego de Escobar, y su hermana por sententia, dañará a sus sucesores, y al dicho Diego de la Parra, vt patet per decisionem, l. ex contractu 44, ff. de re iudic. donde dize

el Jurisconsulto, que fue condenado vn heredero en vn pleyto, sobre vn contrato que auia hecho el difunto, a quien sucedió, y que esta sentencia, transferida la herencia al substituto, dañara, aunque fue inter alios acta, porque principaliter fue sentenciado el difunto, de quien tiene el mismo derecho, y representa la misma persona.

73 Fortificase esta razon con otra semejante en derecho; todas las vezes que se promulga sentencia contra el here-dero eserito super validitate testamenti, no solo le daña, sino a todos los que pretenden algun derecho, ex ipso testamento, vel ex ipsius conditore, l. Papinianus, § ex causa l. posthumus 3, si quis ex his, ff de inoffi. testam, Alex in l. sape, nu. 24. ff. de re iud. Alban. conf. 101. nu. 6. Federic. Scotus, conf. 4. nu. 35. lib. 1. tom. 2. Rol. à Valle, conf. 92, nu. 19, lib. 4. Aym. Crauet. conf. 481, ad fin. & conf. 445. nu. 1. y este caso es semejante al nuestro, donde se ventilo si auia, o no patronato en dicha Capilla para la familia del dicho Ponce Baile, donde la sentencia que se dió en fauor de la Iglesia, dañó al dicho Diego de la Parra, como hijo, y successor de aquellos contra quienes se pronun-ció, y tocó auar entonces principaliter la pretension.

74 Ex eo quod, quãdo reus est absolutus, & declaratus do- minus, quia bene suas defensiones probauit, vt in præsen- ti, Ecclesia obstat exceptio alijs non litigãtibus, quia tũc tribuit ius, & dominiũ sentẽtia absolutoria, & degenerat à ratione sententiæ mere absolutorię. Ita Bart. in l. si quis rem, & in l. exceptio rei, ff. de except. rei iud. Ioan. Gar. de Hispan. nobilit. gloss. 8. §. 1, num. 12. & quod sententia tribuat victori dominiũ generaliter loquente tenuerũt infiniti DD. quos refert Ant. Pichar. §. finium, vers. quod autem 3 in st. de offi. iudicis.

75 Et quando sententia silentium imponit victis, como in præsentí lo puso a los padres del dicho Diego de la Parra, obstat cuicumque petenti, ex eadem causa, vt ex Bald. & alijs tenet Ioan Garcia, d. gloss. 8. §. 1, nu. 16.

76 Secundò, porque en el dicho pleyto huuo articulo pre- judicial, que se tratò junto con la causa principal, sobre si eran, o no pariètes, y de la familia del dicho Ponce Baile,
los

los dichos Diego de Escobar, y su hermana, y así la dicha sentencia que los declaró por no parientes, e bitara a sus descendientes, ex text. in l. 1, in fine cum duobus sequentibus, ff. de liberis agnoscend. donde dize el Conuluto, que la sentencia de filiacion aprouechara, o dañara, no solo a los litigantes, sino tambien a los que secundario puede tocar, ibi: *Quare. & fratribus suis consanguineus erit: siue contra pronuntiauerit non fore suum, quamuis suus fuerit; placet enim eius rei iudicem ius facere, & ita Marcellus, lib 7. digg. l. 1. r. 1. probat eoque iure utimur.* Vbi Alberic. & Jacob. Cuiat. in repet. & appendice ad dictas ll.

- 77 Deste principio sacaron los DD. conclusion general, en caso que se de sentencia en razon de parentesco, vt in presenti, se dió contra los susodichos, deue dañara los hijos, y descendientes, quando se pasó en cosa juzgada, vt ex pluribus DD. tenet Ioan. Gut. conf. 1. nu. 3. Tiraquel. in tract. res inter alios acta limit. 27. Azueved. lib. 1. num. 7. tit. 9. lib. 7. Recopil. Gonçal. ad reg. 8. Cancel. gloss. 9. §. 1. num. 85. cum seqq. Peregrina. de fideicom. art. fin. nu. 44. Marcus Ant. variar. resolut. 108. nu. 21. & probat hanc opinionem, l. 20. tit. 22. par. 3.
- 78 Tercio, en comprobación de lo dicho, porque caso que huiera algun patronato en la dicha Capilla, auia de ser hereditario por presuncion juridica, vt dictum est supra nu. Y en patronatos, y feudos hereditarios, la sentencia dada contra alguno legitimo litigante, daña a sus sucesores, y herederos, limitacion fue de los DD. que signieron la referida concordia de opiniones, de la vltima especie de litigio, quando se trauó la sucesion desta, o de aquella persona de las familias llamadas al vinculo, o feudo, ita Oldrad. dict. conf. 95. Ancharr. in cap. licet, de voto, dum affirmant sententiam latam contra Regem eius filio præiudicare, ex eo, quod regnum erat hæreditarium, & similiter datur feudum hæreditarium iure, vel constitutione fundatoris, vt in cap. 1. an agnatus, vel filius, Alex. conf. 26. vol. 5. Curt. lun. conf. 138. & conf. 155. Brunus, conf. 24. in princ.
- 79 Y la sentencia es, como lata inter easdẽ personas, nam hæres

hæres non est noua persona cum defuncto, sed vna eademque, secundum Bart. in dict. l. 44, ff. de re iudic. Roderic. Suar. in l. post rem iud. in l. Regn. extent. 1. num. 1, in fin. ff. de re iudic. y así dañará al dicho don Diego de la Parra, por ser vna misma persona con los dichos Diego de Escobar, y doña Ana, como hijo, y heredero.

80. Quarto, porque en los autos que se formaron entre los dichos Diego, y doña Ana de Escobar, alegó la Iglesia, en caso que hubiera sido en algún tiempo patronada la dicha Capilla, no pertenecía a los susodichos, quando fueran parientes del dicho Ponze Baile, porque el patronato, ya por el titulo, nacido de la posesion inmemorial, o por el hereditario, como heredero vniuersal de la dicha doña Isabel de Cabrera, sucessora del dicho Ponze Baile, era conuertido Ecclesiasticum; con que la dicha sentencia les denegó su pretension, amparando a la dicha Fabrica, y sus defensas, en que estamos fuera de los terminos de la vltima especie de litigio, y así dañará al dicho Diego de la Parra, como hijo, y sucessor de los vendidos; ex eo, quod sententia, & res iudicata, tam absolutoria, quam condemnatoria, prodest, & nocet non solum reo, vel actori, sed eorum sucessoribus vniuersalibus, l. cum hæres, u. ff. de diuers. & tempore præscr. l. hæredem, §. ff. de regul. iur. l. si à te, §. ff. de excep. rei iudic. & exceptio rei iudicatæ nocet, & prodest cum eadem questione, & causa inter litigantium vniuersales, suc efflores reuocatur, l. si mater, 1. §. item Iulianus, & §. si. ff. de except. rei iudicatæ ex ratione, nam cum dict. Didacus Parrensis sit sucessor filius & hæres. d. Diego, y doña Ana de Escobar, reputatur vna eadem persona, ita Consultus, in l. 4. ff. de except. rei iudic. Zanguerus, de exceptionibus, 3. p. cap. 17, nu. 69, latè Pichardus in §. item si in iudicio, nu. in ff. de exceptionib.

81. Quinto, porque la intencion principal de los susodichos litigantes, fue dezir, que dicha Capilla era patronada, y sugeta a seruidumbre; y así la dicha sentencia en este caso, no fue personal, sino real, contra el derecho pretendido de patronato, y daña a los que pretendieren, que lo ay,
como

como es de presente el dicho Diego de la Parra. Es texto celebre al proposito, in cap. quoniam, de offi. & potest. iud. delegat. & in cap. si gratiosa, de rescriptis in 6. donde las inmunidades, y privilegios quitados por sentencia, a qualquiera persona, por razon de puesto, o dignidad, que pretendia, daña a los sucesores, en qualquier puesto, o dignidad.

- 82 Y cõprouase esto con la decisiõ a nuestro intẽto bien ajustada in c. 13, de sent. & re iud. donde se menciona vna sentencia passada en cosa juzgada a fauor del Abad de san Zenon, monasterio de religiosos, en orden a que cierto Archipresbytero, y Clerigos de la Iglesia de S. Proculo, le auian de estar sujetos, iterum; boluendo otro Archipresbytero a suscitar el mismo pleyto, diziendo, no le tocaua dicha sentencia, tamquam inter alios acta, responde el Pontifice, ibi: *Attendentes tamen quod quantum ad litigantes ipsos, ius ex sententia factum fuit, postquam in rem transit iudicatam, etiam si contra ius litigatoris lata fuisset, cum contra ius constitutionis expresse lata non fuerit, veritas a gestoribus sermonibus praeualente, quae presumitur rite per omnia celebrata, diffinimus, ut Archipresbyter S. Proc. qui pro tempore fuerit fidelitatem, & obedientiam praestet Abbati S. Zenonis.*
- 83 Claro es el similitud, pues auendose determinado por sentencia, que la dicha Capilla pertenece a la Iglesia, y se denegó a los principales litigantes, que dezian ser de la familia del dicho Ponze Baile, que dañará a los sucesores, y descendientes de ellos, que representan sus personas; porque aliàs, fuera necesario vn pleyto con cada sucesor, para cuyo remedio dixo el Pontifice in dict. cap. 13, aquellas palabras, ibi: *Qui pro tempore fuerit*, significando, que la sentencia, quando directe contiene qualquier derecho Real, aprouecha, o daña a qualquier sucesor, ex cap. cum olim, de praescript. ita Panormit. conf. 62, lib. 1, Aimon Crauet. conf. 10, num. Alberic. in l. pen. num. 4, cap. de donat. inter. Tiraquel. de praescript. q. 37, nu. 17, & 18.
- 84 De suerte, que todas las vezes que el pleyto fuere sobre cosa Real directe, y no meramente personal, la sentẽcia

passada en cosa juzgada, dañarà a los successores delos litigantes, reo, o actor, aut è contra aprouecharà, ex text. & eius decif. in l. fin. ff. de nou. oper. nūciat. vbi querit Consultus, an noui operis nuntiatio facta venditori, noceat eius successori, & ait quod sic: y dà la razon, ibi: *Quia nuntiatio operis non persona fit, & is demum obligatus est, qui eum locum possidet, in quem nouum opus nuntiatum est.* Facit l. liberto, ff. de neg. gestis, in §. fin. ibi: *Sententia prædii datur, ita Bart. in l. si tertius, §. si quis prius, nu. 7. ff. de aqua plub. arcend. Capicius, decif. 20, num. 20, Afflict. in cap. 1. §. si vassallus, num. 4, si de feud. fuerit controu. Menoch. de retin. possessione, rem. 4. num. 825. & in præsentì, sententia siue res iudicata rei, siue præsentì iuri patronatus cohesit, ita colligitur ex l. exceptiones, §. rei, ff. de exceptionibus: y no es nueuo, que sententia primò, & principaliter afficiat rem, super qua litigatur, vt ait Gothifred. in d. l. liberto, §. fin. lit. O. ibi: *Inanimatis rebus sententia dari potest,* ita Cuiat. in l. 2. ff. de v. ob. l. 4. §. si fundus, ff. si seruitus vind. l. 20, §. quod est res scriptum, ff. de appellat.*

85 Sexto, en comprouacion de lo immediato, porque la dicha sententia, no solo deue poner silencio a los litigantes cõtra quienes se promulgò en fauor de la dicha Fabrica, sino à otros qualesquier successores dellos, vt ex Ioanne Fabro, & alijs tenet, Parisius in cap. veniens, num. 25, de præscriptionib. ea ratione nempe, no se perturbe segunda vez la possession que primero perturbaron: y la razon desta razon es, porque la accion fue Real, y la execucion, & similiter sententia tanquam realis, quemlibet successorẽ sequitur, ex eo, quod iste vtatur eodem iure, quo eius antecessor vsus fuit, y no deue ser de mejor condicion que su antecessor vencido, ex l. alienatio ff. de cõtrah. empt. l. Põponius, §. 1. ff. de acquir. possessione, gloss. celebris in l. si tuo in prin. ff. vt i possidetis in re iudicata, siue esta doctrina Rebuff. ad regias const. Gall. tom. 3. tit. de causis beneficialib. posses. art. 11. gloss. 1. Capicius decif. 1. nu. 11, & dictum est supra num.

86 Y corre sin controuersia, restando la sententia confirmada, lapsu 20, aut 30, annis, quia tunc plenissimum ius super

super illa re habet, qui se sententiam reportauit, y obsta contra todos sus successores del vencido, vt scriptum reliquerit Rebuff. loco proxime citato, nu. 5. Afflic. decis. 245. in fin. & decis. 246, y que sea nuestra sententia antigua, es llano, per tradita à Menochio, lib. 2. de arbit. cas. 4, per totum, & ex Paulo, sententiarum, lib. 7. tit. 5. ibi: *Res olim iudicata post longum silentium in iudicium deduci non potest, nec eo nomine in duplum reuocari, longum autem tempus, exemplo longæ prescriptionis decennij inter presentes, & inter absentes bicennij computatur.*

- 87 Séptimo, porque los susodichos intētaron vna especie de nobleza, y preeminencia, en quanto pretendian dicha Capilla para enterrarse en ella, sitio, e entierro diferente de los otros que tienē los demas vezinos de la dicha ciudad, & ita sententia in terminis, dict. præheminentia, siue nobilitatis, si est res iudicata facit ius contra, vel pro omnibus de familia litigantium, per tradita à Tiraquel. de nobilit. cap. 37. nu. 2, & 7, Otalora eodem tract. 2, p. 3, princip. cap. 8, num. 5, Surdus, decis. 289. num. 77, Costa in memorab. verbo, Sententia, pag. 759. y procede sin cōtrouerfia, quando litigò el padre, vt in nostro casu, que daña a los descendientes la sententia. Otra cosa es, quando algun hermano, o yqual colateral en la familia, segun Juan Garcia de Nobilitate, gloss. 6. a num. 48. Ita Couar. videnus, dict. cap. 13. pract. nu. 5, in prinip. & Ioann. Faber. in dict. §. præiudiciales in fin. inist. de actionibus.
- 88 Oçtauo, porque dicha sententia se diò tunc temporis, contra los principales de la familia del dicho Diego de la Parra, como fueron sus padres, y assi daña al susodicho, y a todos los demas de la misma familia, etiam post 100. annos, ex eo quod, los presentes estàn representando los antecessores vencidos de dicha familia, vt in simili notauerunt Guido Pap. singul. 277. ex l. proponebatur. ff. de iudicijs, Aniles in cap. 19. Prætorum, verbo, priuilegior. nu. 3, in fine.
- 89 15. De lo referido en el antecedente fundamento se colige en fauor de la Fabrica, que la sententia que diò el Promisor en fauor del dicho Diego de la Parra, es nula, por

por ser contra otra , pasada en cosa juzgada , expresa , y patente en los autos deste pleyto , litigado primero contra sus padres , y tio del suso dicho , el año y que es nula consta ex sequentibus.

90 Primò, quia sententia lata contra alium in rem iudicata tam transactam est nullius momenti , iuxta decisionem , text. in l. 1. vbi Bart. & DD. C. quando proboc. non est necess. gloss. in l. si diuersa , C. de transactionib. Marant. 6 , part. artic. 1 , num. 119 , y procede con tanta fuerça , que aunque las partes litigantes consientan la segunda sententia , no tiene vigor , ni fuerça cõtra la primera , ita Gregor. Lopez in l. 13. tit. 32. p. 3. gloss. 2. ibi : *Quia cum sententia sit nulla , sic consensus accessorius est nullus secundum Bald. in dict. l. si diuersa , C. de transact. aprueua todo lo dicho , dict. l. 13 , tit. 22. part. 3. y decide vn caso dudoso entre los DD. que hizieron distincion , diziendo no era la sententia nula , quando en otra instancia nueva se ventilaua el mismo negocio , aunque fuesse contra lo primero , ibi : *Si iuyzio fuesse dado contra alguno , de que ninguna de las partes se alçasse , e despues mouiessen aquellas mismas partes otra vez pleyto sobre aquella cosa misma , e en aquella manera , e diessen otro iuyzio contra el primero , dezimos , que no vale el segundo.**

91 Y aunque esta ley dize el iuyzio , o sentecia , de que no se apelò , lo mismo es , si se apelò , y no se siguiò la apelacion en los años fatales , vt dictum est supra num. & dom. Gregor. in dict. l. 13. ibi : *Tertio extendit , etiam si à prima sententia fuerit appellatum , si tamen appellatio fuit deserta , per tradita , ab Alex. conf. 33. dub. 2. volum. 1.*

92 Y aunque la dicha l. 13. dize entre vnas mismas personas , claro es que habla en el caso presente , y se adapta a el , pues como sucessor , y hijo , el dicho Diego de la Parra es vna misma persona con sus padres , y ascendientes , ex l. vlt. vbi communiter DD. C. de impuberũ , & alijs subit. & dictum est supra nu.

93 Pende la razon deste principio , de otro , que determina , sea la segunda sententia nula , quando el juez la promulgò , constandole de la primera , vt in presenti , por ser contra notoria justicia. Ita Ant. Butriu. id cap. ab excommu-

municato, de rescriptis, & in cap. inter monasterium, col. fin. de sentent. & re iudic. & sic iniustitiæ notorietas reddit sententiam nullam, ex cap. inter cæteras, de sent. & re iudic. Corset. singular. sententia 7. Hyppolit. singular. 473 & 592. Anton. Marius, tom. 1. commun. opia. lib. 3. tit. 12. numer. 23. pag. 52. Cotta, in memorabilibus, verbo, Sententia, pag. 754. dom. Couar. pract. cap. 25. nu. 2. & lib. 1. variar. cap. 1. nu. 10. Barbof. in l. maritum, nu. 51. ff. solut. ma trim. idem in l. si Prætor. nu. 24. cum sequent. ff. de iudicijs, Menochi. de arbit. casu 542. nu. 11.

94 Y por ser la segunda sentēcia contra derecho escrito, ex eo, quod prima trālecta in rem iudicatam, es ley escrita, vt coligitur ex dict. l. 3. ibi: *Placet enim, eius rei iudicem ius facere*, ff. de liber agnos. dict. l. ingenuū 25. ff. de stat. hom. l. 1. C. de his qui propter metum, l. 207 ff. de reg. iur. dict. cap. 13. de sent. & re iud. & ibi communiter scribentes, Rota apud Farin. dccil. 57. nu. 2. p. 2. recent.

95 Fortificare este principio con la doctrina de Innocent. in cap. ex ratione de appellat. a quien sigue Bald. in cap. fancimus el 2. ad fin. in tit. quo tempore miles. in vltibus feudorum, quando dize, que es nula la segunda sententia, si post cursum fatalium apparet in actis lata, contra primam, y que esta se ha de executar, y no aquella, quam doctrinam pluribus iuribus approbavit Iasson in §. rursus, col. 12. num. 73 inst. de actionib. & in nu. 72, in simili ait, ibi: *Quod si post tempora fatalia feratur sententia pro appellante, quod est ipso iure nulla ex textu in cap. si appellatione, de appellationib.* ita tenet Auiles in cap. 11. Prætor. verbo, luz gada, num. 8.

96 Secundo, fue nulo el dicho pleyto intentado por el dicho Diego de la Parra; porque lo trauó en tiempo, que no auia mayordomo en la dicha Fabrica, para con esta causa pedir en Seuilla, saliesse a el pleyto el Fiscal del Arçobispado, don Christoual de Bustos, su amigo intimo, poco instructo deste derecho, y menos desseosso de estar lo; pues lo guidó por dōde quiso el dicho Diego de la Parra, despues que tomó la defensa en nombre de la Fabrica. De fuerte, que no huuo parte legitima por la Iglesia, a
I
quien

quien directamente aua la defenſa de dicha Capilla, como de propios bienes; porque auiendo ſalido de parte de la Fabrica el Licenciado Bartolome de Morales, Cura, y Beneficiado mas antiguo en dicha Igleſia, el Prouiſor Dioniſio de Monſerrate, lo repelió por no parte; como conſta de vn auto, fol. haziendole ſoſpechoſo de coluſion,

97. Y aſi ſe ſiguio como contra vn auſente, qui non debet iudicari, quia diuinæ, & humanæ ll. hoc prohibent cap. caueant. 3. q. 9. vnde patet, que todo el juyzio fue nulo, porque deuio ſer citado el Mayordomo de la Fabrica: y en caſo de no auerlo, como no lo auia, el Vicario de la Igleſia, o el Cura mas antiguo, legitimas perſonas, e inſtructos de los derechos, y defenſas de ſu Igleſia, y faltando aquel, a eſtos tocana la defenſa directe, per tradita ab Alex. iul. vno quoque, ff. de re iudic. ex l. nam ita diuus, ff. de adoptionibus, l. ſi quando, & ibi Bald. C. de teſtib. cap. 2. eodem tit. extra.

98. No ſe puede dudar, que en el preſente caſo ſe deuio citar a la Igleſia de Santa Maria, para la defenſa de la dicha ſu Capilla, y no al Fiscal del Arçobispado, eſtante en Sevilla, poco indaſtrio en el pleyto, y a quien directe no compete la dicha defenſa, en caſo de no auer Mayordomo. Con vn exemplo ſe hara mas claro eſte intento. Conocido es el Principe por ſeñor de ſu Reyno en comun, ex text. in l. de precatio. ff. ad l. Prædium de iactu, mas no por eſta razon, ſi ſe ſigue litigio con algun vaſſallo, o ſubdito impedido, o auſente, ſe citara al Fiscal de ſu Mageſtad, para que le defienda, ſino ſu pariente mas conyunco, o algun intimo o amigo, y conuene que tenga baſtante noticia de los derechos del impedido, o auſente, argumeta. l. qui habet, & ſi pupillus, ibi: Denique Caſius lib. 6. ſcripſit, & a dem curatorem neminem dari poſſe, niſi præſentem, ff. de tutelis. Viſto es, que ſi la Igleſia, o pupilo, eſta en Sanlucar la mayor, que oo ſe le ha de nombrar defenſor vezina de la ciudad de Sevilla, ignorante de ſu hazienda, y derechos para defenderla, vt tenent ſcribentes in dict. l. 3. de tutelis.

99. Imó, tanó obligacion el dicho Diego de la Parra, quãdo intentó esta demãda contra la Fabrica indefensa, que es lo mismo, q̃e contra vn. ausente, argumento, l. 22. §. vlt. ff. ex quib. caus. maior. de pedir ante el dicho Provisor, interrogasse a los Clerigos de la dicha Iglesia, saliesßen, como instructos, a la defensa, ita colligitur, ex dict. l. 22. in prin. ibi: *Ergo sciendum est, non aliter hoc edictum locum habere quam si amici eius interrogati fuerint an defendantur.* Et Mascard. Tull. pro Quintio. ibi: *Amicos conuenire, querere quis prostrator sit,* Iuriconsul. Ulpian. in l. 5. §. 1. ff. quib. ex causis in possess. catur ait, ibi: *Si autem non habet tutores, requirere di cognati, vel affines, & si quis alij forte sunt, quos verisimile est, defensionem pupuli, pupilla, non om. ffuros, vel propter necessitudinem, vel propter charitatem, vel quia alia ratione.* Y auicando omitido este requisito tan necessario, y ajustado a derecho, o por mejor dezir, auicendolo repelido el dicho Provisor, es viuo coludió con el dicho don Diego, quando nombró al dicho Fiscal.

100. Y de no auer precedido citacion de la dicha Iglesia, o nombrado de vn defensor Clerigo de ella, y vezino de la dicha ciudad, ha sido el procceso, y sentencia contra Ecclesiam indefensam, & sic nulla, ex cap. 27. de iure iurando, ita Paul. Montan. de tutel. cap. 28. nu. 67. & ex cap. 1. ne sede vacante, &c. tēet Agust. Barbof. nu. 9. que deuio el juez nombrať curador, ibi: *Et ideo Ecclesie parochiali vacante dat̃ Episcopus curatorem,* alias sentencia lata contra Ecclesiam viduam, & indefensam, non valet, vt late tradit Rebuff. in l. quod iussit, nu. 25. ff. de re iudic.

101. Y quando el dicho Fiscal nombrado por el defensor, no acudió a la fabrica, no hizo inquisicion de las defensas que tenia, ni pidió dineros para seguir este pleyto, ni en tiempo de prouea. comprouacion de los exemplares instrumentos, presentados por dicho Diego de la Parra, ni presentó testigos en fauor de su parte, sino antes fue publico, y lo es, que la contraria notaua las peticiones cō dudas faciles, para sin dificultad responder a ellas: que se puede presumir desto? sino afirmar, que en todas estas omisiones, y actos huuo colusion euidente, per tradita a

Menoch lib. 3. præf. 6. per totam. Y quando huuiera sido el proprio Mayordomo de la dicha Iglesia el litigante, y huuiera coludido en la dicha forma la sentència eodem modo, no auia de tener subsistencia, ex text. in l. si per lusorio, vbi scribentes, ff. de appellationib.

102 De suerte, q̄ auiendo sido negligēte en omitir la prouea, en interrogar testigos vezinos de la dicha ciudad, en informarse de los derechos q̄ tiene la dicha Fabrica, coludió el dicho Fiscal, vt animaduertit Ant. Monach. Flor. decif. 17. nu. 11 cū seqq. y en dar a conocer al juez lo q̄ vale la dicha Capilla, y lo q̄ perdía la dicha fabrica, ff. vñcia la parte cōtraria, coludió asimismo, ita Monach. d. decif. 17. nu. 14. Menoch. de præf. 26. nu. y vna de las referidas es suficiente para constituyr este dicho pleyto ilusorio, y tener por cierto huuo en el colusion, ita Crauet. conf. 997. n. 17. Ant. Monach. dict. decif. 17. nu. 15. & alij plures, quos sequitur August. Barbof. in cap. audiuius, nu. 4. cum seqq. de colluf. detegend. y demas, que se prouea colusion con el dicho Fiscal, y Prouisor Diouiso de Monferrate, con suficiente numero de testigos, en las preguntas 6, y 7.

103 Vltimo, es nula dicha sentēcia, por no ser cōforme al libelo de dicho Diego de la Parra, q̄ pidió se declarasse dicha Capilla por patronata de Pōze Baile, y se le adjudicasse como a pariente del dicho fundador, y la sentēcia fue adjudicarla, con que primero diese a la Fabrica cien ducados, y le dió facultad para poner sus armas en ella, y deuio ser conforme, ex l. vt fundus, ff. commu. diuiduz. Maranta. de ordin. iudic. 6. par. act. 1. nu. 61. per tradita á Barbof. in cap. licet, H. li. verbo, *Sententia quoque forma dicitur*, nu. 5. de simonia, y así vendió el dicho Prouisor, sin autoridad en la dicha sentēcia, por ciento, lo que vale mas de tres mil ducados, contra la voluntad de la dicha Fabrica, que deuio exprestamente asistir, per tradita in Clement. vlt. de rebus Eccles. alien. pues ni el Arçobispo, ex sua sola auctoritate, puede dar, ni conceder, aliquo modo de derecho de patronato en Iglesia, sibi subiecta alguna persona, ita Rebuff. in præf. 3. p. assignat. vers. necnon ius patronat. Staphileus, de literis gratiæ, tit. de modo, & forma

forma impetrat: §. 7. de iure patr. prærogat. nu. 3. & 4. Viniã. in præx. iur. patron. lib. 2. cap. 5. num. 112. ex ea meo videri ratione, quod vna quæque Ecclesia habet dominium rerum sibi assignatarum, taliter, que sibi in voluntate, y la solemnidad de derecho, no las puede enagenar el Prælado, cap. Pastoralis de donationib. Ioan. Fab. §. 2. nu. 2. inst. de rer. diuis.

104 De todo consta, contiene dicha sentencia expressas nulidades, ex cap. ei qui 41. §. diffinitiva 2. q. 6. por ser cõtra Ecclesiasticas leges, & ex D. Thom. 2. 2. q. 60. art. 5. in corp. ibi: *Et ideo necesse est, quod iudicium fiat secundum legis scripturam: alioquin iudicium deficeret, vel à iusto naturali, vel à iusto positiuo.*

105 Y como del mismo santo se colige, tres vicios contu- no dicha sentencia, fue contra la rectitud de justicia, y orden judicial, en ser contra otra primera, passada en cosa juzgada, en no dar el Prouisor defensor industrio, y juridico a la dicha Fabrica. Segundo, porque se entrometiò el dicho juez en vender el derecho de patronato de dicha Capilla, que no deuio, ni pudo. Tercero, porque caso que fuera persona legitima para adju dicarlo por mara uedis, auia de preceder primero informacion, en orden a lo que valia, y otras tolemnidades, que no precedieron, sino dudoso; diò por ciento lo que valia mas de tres mil ducados. Las palabras del santo in 2. 2. di ct. q. 60. art. 7. in corpore son estas, ibi: *Vno quidem modo quando est contra rectitudinem iustitiae, & sic dicitur iudicium peruersum, & iniustum, alio modo quando homo iudicat in his in quibus, non habet auctoritatem, & sic dicitur iudicium usurpatum, tertio modo, quando de est certitudo rationis, puta cù aliquis de his iudicat, quæ sunt dubia, vel occulta, propter aliquas leues coniecturas, & sic dicitur iudicium suspiciosum, vel temerarium.*

106 Y deauer el dicho Prouisor mandado en dicha sentencia, pusiessè el dicho don Diego sus armas, sin pedirlo, se manifiesta la nulidad de la sentencia: demas, que es cõtra derecho, en caso que dicha Capilla fuera patronada del dicho Ponze Baile, consentir, que otra persona poga armas en ella, aun quedandose las antiguas de Cabrerias,

ita ex Ioann. de Anan. & Bologn, tenet Lambertin de iure patron. lib. 3. artic. 4. q. 5, princip. per totum, & præcipue, nu. 8, conclus 2.

107 16. En fauor de la Fabrica, consta ser nulla alsimismo la sentençia que dió en este pleyto el Abad Gordillo en fauor del dicho Diego de la Parra, confirmando la del Prouisor, ex sequentibus.

108 Primò, porque huuo en ella manifesta colusiõ ex eo, quod el dicho Diego de la Parra dió al dicho Fiscal dinero para ganar buleto, y en el nombrar al al dicho Abad en la segunda instãcia, indicio fuerte, de que coludieron, vt ex pluribus tenet Iacob. Menoch. lib. 5. dict. præf. 26, num.

109 Secundò, por la intima amistad que el dicho Abad ha tenido siempre, y tuuo actualmente quando sentenciò, con el dicho Diego de la Parra, como està prouado en la 8. pregunta, por muchos testigos, presuncion de sospechoso, vt colligitur ex cap. qualiter, & quando de iudicijs, ibi; *Nimis fauorabilis parti.* Tiraquel de penis temperant. causa 21. num. 9. Marant. de ordin. iudic. p. 6. act. 2, num. 71. Rebuff. tom. 3. ad ll. Gall. art. 9. gloss. vnic. n. 29. Bellacomb. tom. 1. comm. opin. lib. 3. tit. 1. de iudicijs numer. 142. Stephan. Gratian. discept. forent. cap. 100. n. 19, & cap. 200. num. 2. Carrasco ad ll. Recopil. cap. 9. num. 96. ex gloss. in cap. accedens, 4. vt late non contest. cap. accusatores 3. q. 5, ibi; *Amor carnalis*, cap. cum R. de offi. delegat. Ioann. And. Iominian, & Francus, in cap. legitima, de appellat. in 6.

110 Y si la dicha amistad es intima, o no, segun lo prouado, queda en el dignissimo arbitrio del señor Auditor, vt late tradit Menoc. de arbit. casu 15. n. 12. ex Alex. cõf. 154. num. 8, lib. 5. Y siendo junto con lo dicho, el dicho Abad Gordillo clientulo del dicho Diego de la Parra, su abogado, basta para constituyrlo sospechoso, e incapaz de la judicatura, secundum Imolam in cap. prudentiam, de offi. delegat. l. ass. in l. apertissimi, col. 3. in princ. C. de iudic. per gloss. celeb. in cap. cum l. & A. de re iudicat.

111 Y no es de algun momento, el de dezir, que la senten

cia del dicho Abad fue con parecer de assessor; porque el mismo detrimento tiene, y mas por ser intimo amigo, y commensal del dicho Diego de la Parra, pues la parte, y el Licenciado Cruzado assessor, fueron criados del Arçobispo don Pedro de Castro, y por tanto sospechoso, secundum Panormit. in dict. cap. accedens el 2. col. 1. vers. secunda causa Pilipp. in cap. postremo. col. 7. vers. 12. de appellar. y en nuestro intento es suficiente ser sospechoso el dicho Abad, para constituyrlo assimismo al assessor, ita Abb. & Felinus in cap. insinuante, colum. 1. de offi. de legat.

112 Tertiò, es nulla la sentencia del dicho Abad, ex eo quod, no citò a la dicha Fabrica, ni a la dicha Cofradia, que ya auia salido a esta causa, para oyr sentencia, ita omnes DD. in cap. 1. de causa possess. & propriet. y no le releua desta nulidad el auer hecho algunas citaciones a personas no legitimas, para que viniessen a alegar ante el dicho Abad; porque nihilominus, era necessaria citacion especifica para dicha sentencia; ita Marant. de ordin. iud. 6. p. membro. de citacione, num. 70. ibi: *Sed debet exprimi, ad sententiam perferendam, seu audiendam*, Felin. in cap. cõsuluit, col. 6. ff. de offi. & post. iud. deleg. Ioann. Annan. in cap. in quõsitionis, §. ad petitionem, col. pen. in prin. de accusat. vbi Felin. in 7. col. per totam, ex text. in cap. 2. & ibi Geminian. de dol. & contum.

103 Quartò, se haze clara, y patente la nulidad, por la precipitacion del dicho Abad, pues estando pendiente este pleyto en el Audiencia Real de Sevilla, por via de fuerça, sobre si auia de ser juez el dicho Abad, nombrado por dicho Fiscal, el Doctor don Francisco de Melgar, Canigo Doctoral de la Mayor de Sevilla, nombrado por la dicha Cofradia, a cuyo nombramiento assintio la Fabrica, huuo auto, en que se declaró hazia fuerça, el dicho don Francisco, en conocer, y proceder, y se remitiò, en virtud de el, al dicho Abad de parte de tarde, para que conociesse, y por la mañana apareció dicha sentencia en el pleyto, sin dar lugar a las dichas Fabrica, y Cofradia, para alegar sus justicias, de que resultò conocimiento de precipitacion,

tacion, e de imprudencia en el dicho Abad, y su aff flor, deuiendo con madurez ordiante, considerar este litigio.

114. Primo, trayendo a la memoria lo que suelen hazer los buenos juezes. Secundo, entender, pensar, y passar los ojos por el estado presente del pleyto, discurriẽdo de manera, que tenga buen fin lo que decretaren: y quien atrancò todo esto, se diò a conocer por imprudente, y pe cò, segun S. Thom. 2. 2. q. 53. art. 3. in corpor. ibi: *Siquis autem feratur ad agendum per imperum voluntatis, vel passionis, pertransitis huiusmodi gradibus erit precipitatio, cum ergo in ordinatio Concilij, ad imprudentiam pertineat manifestum est, quod vitium precipitationis sub imprudentia continetur.* Idẽ D. Tho. d. q. 53. art. 4. in corpore; ait, que el no juzgar rectamente, nace de la inconsideracion del juez, eo quod contemnit, vel negligit attendere ea, ex quibus rectum iudicium procedit, unde manifestum erit, quod inconsideratio est peccatum.

115. Y que caute nulidad la inconsideracion, y precipitaciõ de sentençia, tenent Bart. in l. prolatam in fin. C. de sentent. & interlocut. Felio. in cap. Ecclesiæ Sanctæ Mariæ, col. 6. in fin. de conlilitur. & sic est nullum totum iudiciũ, tenent Alex. & Iass. in l. iudicis, C. de iudicijs: y poniendo vn exemplo Panormitan. para. conocer quando ay de parte del juez precipitacion, dize in cap. ex literis notab. 8. de in integrum rest. que quando el juez se extrugò en el processo de parte de tarde, y por la mañana pronunciõ sentençia, como sucediò con el dicho Abad, ita tenent ex illo Marant. de ordin. iudic. 4. p. dit. 16. nu. 12. ibi: *Hoc procedit, quando iudex prorsus ignarus de meritis cause protulit sententiam, quia est ipso iure nulla, vt quia desero habuit processum, & in mane sequenti protulit sententiam,* ita Gregor. Lopez in l. 16. tit. 8. p. 5. Hyppol. conf. 48. nu. 34. Bonacof. comun. cri min. verbo, Sententi, fol. 150. Balb. 2. tom. comun. opin. lib. 7. tit. 8. nu. 25. Puteu, decis. 344 in antiquis, aliàs decis. 334 in correctis, lib. 1. Mascard. de probat. conclus. 240. nu. 2. & conclus. 241. nu. 2. & conclus. 1296. nu. 36. Bobad. in iua polit. lib. 1. c. 5. nu. 17. Rota apud Farin. decis. 109. nu. 3. in collect. nouissimarum alias p. 4. diuers. Stephan. Gratian. diucept. forensl. cap. 153. nu. 7. & 2. & alij quos sequitur

quitur August. Barbof. in cap. Deus omnipotens, 2. q. 1.

116 Y no obsta la presuncion que toda sentenciam tiene siẽpre en su favor, aunque sea pronunciada por juez ignorante, ex traditis à Menoch. lib. 2, præsumpt. 67, primo casu, per plures n. n. porque se elide, y deshaze quando ay otra mas fuerte, como lo es la presente, que nace de precipitaciõ, ita in terminis declarat Alciat. in tract. de præscript. regul. 3. præf. 9. num. 8. Bart. in dict. l. prolatam in fin. C. de sent. & interlocut. Alex. cons. 218. num. 2. lib. 2. Iaf. in l. mandata, nu. 6. ff. de offi. eius, & in l. 2. §. ait Prætor, ff. de in ius vocando, & in d. l. iudices, nu. 8, C. de iudicijs, Felin. in cap. quoniam contra num. 33. vers. secundo declarat. de probat. & plures sequitur Menoch. d. præf. 67. nu. 31, cum sequent. vbi ait, que procede con mas justificacion esta doctrina, quando el juez ex abrupto, parte non audita, se precipitõ a la sentenciam, como lo hizo en el presente caso el dicho Abad, sin oyr la Fabrica, ni la Confradia, ita Alciat. vbi proxime, Bald. in cap. 1. nu. 10. vers. & quia, de inuest. in maritum facta, Cardin. cõf. 139. col. 4. vers. & sic hæc vera, Abb. in cap. quinta uallis, nu. 45. de iure iuran. Socin. Sen. cons. 87. nu. 7. lib. 4.

117 Pierde pues la presuncion de justa, la sentenciam, quando de ella aperte colligitur iniusticia, como la presente del dicho Abad, por ser contra otra passada en cosa juzgada, ex l. expressim, ff. de appellat. ex dict. cap. cum inter de sent. & re iudic. Alciat. d. præf. 9. nu. 8. ex cap. solitudinem, §. si vero de appellat. & tradit Felin. in d. cap. quoniam contra num. 25. de probat. y ser contra constitutiones Pontificum, ex dict. cap. 41. 2. q. 6. dict. cap. 13. de lët. & re iudic. Rot. de cis. 1. de probat. in nouis, Abb. in cap. post cessionem, colum. 7. vers. tertio dico, de probationib.

118 Es nula la dicha sentenciam del dicho Abad, respeto de serlo, como està dicho arriba, la que confirmõ, auiendo se referido a la primera in omnibus, & per omnia, nam sententia appellationis continet expressam nullitatem, respectu primæ, & sicuti prima est nulla, ita secunda per tradita à Bart. in l. 1. num. 5. de errore calculi. vbi Decius col.

pen. vers. tertia conclusio, aliorum auctoritatib. proba
istam conclus. Aretio. conf. 75. num. 3, Ruin. conf. 114,
nu. 15. lib. 5. & in claris terminis Afflict. dccif. 67, nu. 3,
& 4 Menoch. conf. 345. nu. 34. vol. 4, Vant. de nullit. tit.
tit. quod mod. sent. nulla sit. nu. 129.

119 Confirmase esto con vn simil, de la suerte, que qual-
quier sentencia, estribando en instrumentos nulos, y fal-
sos, o en errores manifestos, es nula, vt scribit post alios
Decius, in conf. 603. num. 14 Aretin. in d. conf. 75, nu. 2.
Ruin. conf. 65. nu. 12, lib. 2, & conf. 49. nu. 5. lib. 5, Socin.
Iun. cof. 37. nu. 37, lib. 2, ita sententia, confirmando otra,
si es nula, lo serà la que sigue.

120 Y batta la relacion que hizo el dicho Abad in prin-
cipio d. sententia, ibi: *Visto este proceso, &c.* para que se en-
tienda auerse referido a la que confirmò del Ordinario,
vt tradunt specul. in tit. de sentent. §. fin. col. 3. vers. & no-
ta quod probato Butrius in cap. licet causam, de probat.
& para que sea reputada por nula.

121 Et alio simili, ex o quod alguna, o toda sentencia, que
se refiere a costumbre, o ley nula, lo serà tambien la sen-
tencia, ita patet, ex decis. text. in cap. cum 8 ibi: *Secundum*
Keyonés. Civitatis consuetudinem adiudicare curavit. Vbi scribē-
tes, de sent. & re iudicat. & procedit ratione desumpta à
Panormit. in cap. dilecti, nu. 8, de emptione, & vend. sci-
licet, *confirmatio actus nullius, nihil operatur.*

122 Y quando dicho Abad in prolatione suæ sententię, se
huyesse lato modo referido a lo actuado en el proces-
so, ex quo procedió la nulidad, y sentencia nula, es vltto
ferlo la confirmatoria, ita Turzan. tom. 2. comm. opin.
lib. 7. tit. 8. nu. 11, Tiraquel. de iuri mariti, gloss. 7. nu. 184.
Duenn. regul. 246, Gam. decis. 110. num. 92. Menoch. ex
Bart. Decio, Alex. & Rip. conf. 110, nu. 67, Stephan. Grat.
discept. forens. cap. 103. nu. 18. quos sequitur August. Bar-
bos. in d. cap. cum, causa 3 in fin. de sent. & re iudic.

ULTIMA PARS.

123 His sic præhabitis, no obsta el primero argumento,
traydo en fauor del dicho Diego de la Parra, porque se
satis-

satisfaze, primo ex eo, quod del dicho rotulo no parece otra cosa, sino que el dicho Ponze Baile mandò hazer dicha Capilla tal año, y pudo ser como Mayordomo, o administrador de la Iglesia, a quien toca el hazer Capillas y adornar la Iglesia, per tradita à Barbatia, conf. 62. col. 4. vers. restat nunc videre, lib. 3, vbi ait, que la Iglesia se presume siempre adornada, y ataviada con su expensa y hazienda, idem consuluit Neuizan. conf. 19, nu. 9. Y tocando a la Fabrica este adorno, y adereço, quando no es claro quien lo hizo con su hazienda, se ha de creer, que la dicha Fabrica a su costa, quæ impensam dictam facere tenebatur, ex l. ult. C. de aliment. pupillo. præf. per tradita à Menoch. lib. 6. præf. 11. vbi hanc præsumptionem pluribus autoritatib. comprobatur.

124 Secundò, no se induze del dicho rotulo la dicha Capilla patronata, ex communiter accidentibus, argumen. l. quod si nolit 3. qui alsidua, ff. de ædilit. edict. l. tu seruus plurium, §. fin. de legat. 1. porque el dicho rotulo no està en la forma necessaria, y ordinaria, para por el colegir dicha Capilla patronata, nempe dize, ibi: *Mandola fazer Ponze Baile Viernes, &c. deuiendo dezir: Mandola fazer Ponze Baile, a su costa, para si, y para sus successores*, en la manera que està de ordinario los rotulos de Capillas patronadas, ex traditis per Paul. de Citad. & Panormitan. quos refert, & sequitur Lambert. de iur. patron. lib. 1. q. 2. prin. 1. p. art. 2. num. 11. ibi: *Si suis sumptibus fecit: y assi faltando estas palabras ordinarias, y necessarias, no deue tenerse por patronata, respeto de que el dicho rotulo, en que estriua el dicho Diego de la Parra, no la demuestra, ex l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic. Vbi scribentes, y la doctrina de Menoch. traida, por su parte se ha de entender, quando el dicho rotulo estuiera en la forma ordinaria, y en caso que possyera dicha Capilla.*

125 Tertiò, porque caso negado fuera patronata dicha Capilla, faltando las dichas palabras formales, id est, *Para si, y para sus descendientes, y successores*, es visto, no referuò en si patronato en dicha Capilla, per tradita à Paulo de Citadinis, 3. p. de iure patron. 2. caus. q. 4. con que quedò libre,

bre, vt calligitur ex loco proxime citato, num. 12. ibi: *Aliàs simpliciter quis fundaret non puto, quod quis sibi acquiriretur ius patronatus.* Y quando quedasse dicha Capilla patronata, auia de ser la Iglesia patron, por constar manifestamente, que la fundo, vt expresse tenet Ciudad. dict. nu. 12. in fine ibi: *Si autem talis Ecclesia fuisset posita intra limites alterius, tunc Rector Ecclesia habebit presentare quasi ex fundo dato ad fundandam acquiratur sibi ius patron.* & citat Archidia. & Panormitan. ea nempe ratione, quia si d. Ponze Baile referuasset in constructione d. Capellæ ius patron. erat tunc compatron. d. Iglesia de S. Maria, por auerle dado el sitio, y fundo en que la edificó, ita Lambert. de iure p. tro. lib. 1. art. 6. q. 8. 1. p. num. 1. cum seqq. y fue personal, y no real el patronato, vt dictum est supra num. per tractata à Mascard. conclus. 1121. per totam, y lo que suena en caso que a su costa huuiesse hecho dicha Capilla el dicho Ponze Baile, fue personal, y se ha de presumir en duda, como menos grauo a la dicha Fabrica, ex traditis à Menoch.

1:6 Y si para presumirse real, es necessario, que alguno de los successores del dicho Ponze Baile. huuiera estado en quasi possession de dicha Capilla ex gloss. in cap. cum venissent verbo, probatum, cum gloss. seq. de constit. Menoch. lib. 6. prax. 69 nu. 38: quando no consta, que alguna persona successor, ni otro, ha estado en possession de dicha Capilla, ni tenido algun derecho en ella en algun tiempo, claro es, que si se concedió al dicho Ponze Baile, fue personal, ex obseruantia subsẽcuta, quæ in hoc plurimũ refert, ex Menoch. loco proxime citato, & in interpretandis contractibus optimum locum obtinet, per text. in l. si de interpretatione, ff. de legibus, d. l. seruus plurium, §. si. ff. de legat. 1. dom. Ioan. Baptist. Valẽznel. conf. 97. nu. 204. dom. Ioan. del Castillo, lib. 5. cap. 93. §. 7. per totũ, & in terminis singularit. r. Rot. apud Farin. decis. 663. num. 6. p. p. 2 & sic patet, por la obseruancia negatiua, de no auer algun successor de Ponze Baile tenido dicha Capilla, ni enterradose en ella. Y lo que más es, que no consta de cõlõtiemiẽto del seõor Arçobispo expreso, ni tacito,

en

en la fundacion , ni en la adquisicion del patronato pre-
tensos, con que aun quando la huiera labrado a sus expẽ
sas dicho Ponze Baile , auia de asistirle este requisito , y
forma, para conseguir patronato, per tradita á Lambert.
de iurẽ patr. lib. 1. art. 3. 2. q. 1. p.

127 **Quartò**, no obstan las dichas armas del linage de Ca-
breras, que estån en contorno de dicha Capilla , respeto
de no constar , que el dicho Ponze Baile fuesse deste ape-
llido, ni q̄ el dicho Diego de la Parra lo sea , antes lo con-
trario es notorio, por los instrumentos de que se vale, con
que la conjetura de Menoch. lib. 6. præf. 73. n. 8. & lib. 3.
præf. 64. donde dize, que signa, & nomina in parietibus
presumptionem, & coniecturam facere, res illorum esse,
quorum inscripta; vel imposita sunt eorum nomina, vel
signa, no procede en el caso presente, respeto de auer es-
tado la dicha Fabrica mas de cien años, sin contradicion
en possessiõ de dicha Capilla, y estarlo de presente: y por
no tener el dicho Diego de la Parra apellido de Cabre-
ras, ni alguno de sus ascendientes, ni auer possedydo dicha
Capilla en algun tiempo, ita Menoch. locis proxime ci-
tatis: y porque las mismas armas, que estån en dicha Ca-
pilla, las tiene la dicha Iglesia en todos sus altares, y or-
namentos propios, y en vna nave principal, dorada en
el techo, con que si se le dà al dicho Licenciado Parra la
la dicha Capilla, pretenderá luego toda la dicha Iglesia
por tener las mismas armas, y se seguirá mayor escanda-
lo del que de presente causa con esta pretension en la di-
cha ciudad.

128 **Quintò**, porque caso que dicha Capilla sea del dicho
linage de Cabrerias, como parece lo indican las dichas ar-
mas, parò, o tuuo principio en doña Isabel de Cabrera,
vezina de dicha ciudad, y sola deste linage: la qual el año
de 1528. murió, y dexò vna Capellania sita en la dicha
Capilla, y nõbró por Capellan a Diego de Mena su cria-
do, por no tener parientes; y por patron de la dicha Ca-
pilla al Prior del Conuento de san Geronimo de la dicha
ciudad de Sanlucar la mayor, y todos los bienes restantes,
titulo hereditario, los diò a la dicha Fabrica, como consta

- por el dicho testamento, y por vn ca pitulo del protocolo, fol. 49. & fol. 113, de san Miguel Parroqual de Seuilla.
- 129 Y como propios bienes, con actos extrinsecos, no solo de palabra, mádó la su Capilla a la Fabrica, ex l. filius, ff. de his, quib. sui, vel alie. iur. sino con hecho, adereçandola, ex l. Paulus, ff. de rem ratam haberi, ex traditis a Menoch, de recuper. remed. 15. nu. 111. & 112.
- 130 Describiendola en los libros, como cosa propia de la dicha Fabrica, señal de incorporacion, vt scribit Menoch. de arbit. casu 433, nu. 9. & dict. conf. 79. num. 14. & lib. 6; præf. 87. nu. 4. ex Bart. in l. si vacantia, nu. 9. de bonis vacantib. C. lib. 10. vbi Angel, & Ioann. de Plat. nu. 3. in fia. Zabarel. in dict. cap. 2. q. 13. de feudis, Puteus in tract. de feudi reintegrat. sub rubr. res solita concedi, &c. num. 7. Reminal. Sen. conf. 340 nu. 14. lib. 2.
- 131 No obsta el segundo fundamento contrario, porque su intento es prouar parentesco con el dicho Ponze Baile, y esto con palabras enunciatiuas de algunos instrumentos, que tiene presentados, sin autoridad, ni citacion de parte legitima, o por dezir la verdad, sin citacion alguna, y dichas palabras, no hazen fee, neque solent probare contratertium, ex l. ex hac scriptura. Vbi Bart. ff. de donat. l. non epistolis, C. de probat. l. ex his verbis, C. de testament. milit. maximè, quando se trata de graui præiudicio, vt in præsentí, intentádo quitar dominio por este medio a la dicha fabrica de dicha Capilla, ita Castrenf. conf. 139. col. 2. lib. 1. Alex. conf. 50. col. 4. vers. *Sed & posito sine præiudicio*, lib. 5. Socin. Sen. conf. 266. vers. *Confirmatur ista conclusio*, in 5. col. lib. 2. plures refert, & sequitur Crauet. de antiquit. tempor. in 4. partical. 1. p. princip. num. 4. Menoch. lib. 2. præf. 68. num. 18. vbi ex dictis DD. hanc conclusionem tenet, etiam quando agitur de probanda aliqua re antiqua, como es la preterension de contrario.
- 132 Y quando el susodicho tuuiera quasi possessio en dicha Capilla, los instrumentos que tiene presentados, siendo autenticos, solo le podiandar vna semiplena probança, por valerse de palabras enunciatiuas, ita Menoch. conf. 147. nu. 14. ibi: *Præterea negari non potest, quin hæc verba faciant*

faciant semiplenam probationem, vt dicebat Crauetta, in tract. de antiquit. tempor. 1. p. prin. in 4. partic. que incipit ampliatur, numer. 10. Mucho menos que semiplena deue ser la que nace de dichas palabras en este caso, donde no le assiste al dicho Diego de la Parra la quasi possessio, antes le está resistiendo, por auer sido fama siēpre, de que ni el dicho don Digeo de la Parra, ni sus ascendientes, han estado en reputacion de parientes con el dicho Ponze Baile.

33 Y quando tenga el dicho Diego de la Parra semiplena prouança; no deue preualecer contra la plenissima de la Fabrica, fortificada con sentencia passada en cosa juzgada, vt dictum est supra num. . . Y en caso que fueran yguales, auia de preferirse al que posee, y es reo, y trata de libertad, nam probationes rei, præferuntur probationibus actoris, vt respondit Crauet. conf. 8. num. 9. gloss. singul. in cap. Clerici 81. distinct. Abb. & ceteri DD. in cap. ex literis, de probat. y mas fundandose la Fabrica, y Cofradia en possessio de tãto tiempo, como está dicho, iuxta doctrinam Raphael Comens in l. si prius, nu. 15. de nou. oper. nūciat. & Menoch. in tract. de retinend. rem. 5. num 53, vbi ait, que es mayor la fuerça, y coniectura de la quasi possessio en qualquier derecho, que la que nace de que vna res præsumatur libera; luego es fortissima en nuestro caso, donde assiste a la dicha fabrica, possessio, dominio, y fauor de libertad.

34 No obsta el tercero, quando dize el dicho Diego de la Parra, que la sentencia que se dió contra sus padres, y se paísó en cosa juzgada, no le daña; porq̄ demas de lo que se ha dicho en este particular, supra num. es constante, que en este presente caso, res inter alios acta alijs nocet, y consequenter a dicho Diego de la Parra, como hijo, y heredero de los vencidos, respeto de auer sido su intento prouar filiacion, y parentesco con el dicho Ponze Baile, ita Innocent. in cap. causam, quæst. 7. num. 7. ibi: *Item fallit in causa filiationis, & in causa ingenuitatis ex seruitute, extra qui filij sint legit.* y para conseguir Capellania de linage, la sentencia contra algunas legitimas personas de la familia pretendiente por sangre, daña a todos los otros de

de la misma familia, si se pronunciaron por no parientes de los fundadores, vt in terminis tenet Ioan. Gut. conf. 1. no. 3. ibi: *Quia sententia super causa filiationis, & sic super consanguinitate, habita cum legitimo contradicte nocet, & prodest etiam omnibus non citatis; & est hic vnus casus, in quo res inter alios acta alijs nocet etiam ignorantibus, & non citatis, vt probat. l. 1. in fin. cum duab. seqq. ff. de liber. agnos. Tiraquel. in tract. res inter alios acta, limit. 27. Couar. in 4. 2. p. cap. 8, §. 3. nu. 2, & in pract. q. 13. nu. 5. & pro hac opinione est l. 20. ibi: *Otro fi dezimos, que si alguno se razona por hijo, &c. tit. 22. p. 3, & ibi Gregor. in glol. No se acerta assen,* claro es.*

- 135 Que la pretension de los dichos litigantes estrinò en el parentesco, con el dicho Ponze Baile, y así dañò la dicha sentencia al dicho Diego de la Parra, secundū ea, que lato calamo congesit las. in ¶ praiudiciales, num. 27. cum seqq. in st. de actionib. & Ioan. Fab. per plures n. n. vt late supra.
- 136 Y no obsta el quarto, en que dize, que la sentēcia contra sus padres, no se pasó en cosa juzgada; porque se satisfaze con lo que patet por los autos, y está dicho arriba, num.
- 137 Y no es de algun momento lo que alega nuevamente el dicho Diego de la Parra, fundado en vn testimonio, que padece las mismas tachas que los demas, donde parece cierto nombramiento de patron en la dicha Capilla, y deliudze, que el patronato es como mayorazgo, y así se ha de regular, y deferir al pariente mas cercano al fundador, ex traditis per Couar. pract. cap. 38. in fin.
- 138 Lo primero, del dicho nombramiento se manifiesta, que en caso que dicha Capilla fuera patronada, y regulada como mayorazgo, no tenian los descendientes del primero fundador de nombrar, respeto de que no constando de llamamientos expressos en la fundacion, por los legales, se auia de deferir al mayor varon, y a falta destos, a hembra. Y si el fundador determinò, que el patron nombrasse a vno de sus hijos siempre, faltando este requisito, se hizo el patronato hereditario, ex cap. 1. de iure patro. cum similib. conforme a lo qual, no hallandose de la familia

milia de dicho Po nze Baile otro heredero vniuersal, fino dicha Fabrica, que lo fue de dicha doña Isabel Ponze de Cabrera su nieta, y necessariamente heredero del fundador, se confundió el patronato, y quedó dicha Capilla libre, vt eleganter ex Cardig. tenet Melchor Loter. de re benef. lib. 2. d. c. 11. nu. 23. Y en gratificacion desta institucion, puso la Fabrica en la dicha Capilla, y en los altares, y cuerpo de la dicha Iglesia mayor, las armas de Cabrerias, y en los mismos ornamentos con que se sirve el culto diuino.

139. Lo segundo, à fortiori, se deue pōderar, para destruyr este fundamento de dicho don Diego, la prescripcion: y que si vn seglar contra otro prescribe el derecho de patronato, en 10. años entre presentes, y en 20. entre absentes, vt tradit Lambert. de iure patr. lib. 1. 2. p. q. 11. art. 1. 2. & 3. con mas razon en el caso presente, quādo huiera dicha Capilla sido patronada con qualquiera calidad, prescriuió la dicha Fabrica su libertad, possyendola como libre tanto tiempo, que memoria de hombres no es en contra. Y si perteneció a la familia de dicho don Diego, que se niega, perdió el patronato per nō vsu, vt ex pluribus authoritatib. tradit Lambert. lib. 3. q. 7. atr. 8. Y si conforme al santo Concilio Trid. sess. 25. de refor. cap. 4. se prescribe contra la Iglesia qualquiera patronato, en la forma que alli se pone, claro es, que no ha de ser de peor condicion la Iglesia para dō de prescribir su libertad, aūque sea el patronato con calidad de mayo razgo; pues este de la manera q se puede en su prescriptione ex l. 41. Tauri, tambien se liberta prescriptione immemoriali, ad tradit per Roder. Suar. alleg. 3. nu. 4. Ant. Gom. in l. 40. Taur. nu. 90. in fin. Greg. Lop. in l. 10. tit. 26. p. 4. gloss. magna in fin. Mat. in l. 8. tit. 7. gloss. 5. nu. vlt. lib. 5. Recop. & ratio est, quia possessio immemorialis confer legitimum titulum, ex l. ex hoc iure, §. ductus aquæ, ibi: *Ductus aquæ cuius origo memoriam excefferit, iure condituti loco habetur*, ff. de aqua cotid. & est. cap. super quibusdam, de verb. signif.

120. Y con este titulo es la dicha Fabrica señor directo, y vtil de dicha Capilla, ex receptori, verioriq; sentēt. iuxta

Martini opinionem, vt late tradit Pinel. in authent. nisi tricennale, nu. 36. cum seqq. C. de bon. mater. Matic. in dict. l. 8. dict. gl. 5. nu. 29. lib. 5. Recop

141 Con que se verifica, que dicho Ponze Baile solo pudo tener dicha Capilla el vfo para enterrarse el, y sus descendientes, no para los estraños, y de diferente familia, como el dicho don Diego es; aun en caso que sea pariente, ex parte auix fundatoris, no siendo heredero vniuersal, està excluydo de dicho derecho, y vfo de sepultura en dicha Capilla, y de poner sus armas en ella, vt ex Ancarr. cõf. 113. tenet Lambert. lib. 3. q. 5. art. 4. nu. 8. Y por estas razones se conuence de apocrifo dicho testimonio, y se dà a conocer, que como dichos D. Diego de Escobar, Iuã Gutt. de la Parra, y doña Ana, rio, y padres de dicho don Diego, se valieron en el primero pleyto de testigos falsos, así en este pretende que le aprouechen instrumentos falsos, & eius malitijs non est via aperienda, l. infundo de reiuindic.

142 Y así se desvanece el intento de la parte contraria cõ las razones enunciatiuas de dicho testimonio; porque el fin, a que se endereçan, es nombrar patron para que presente Capellan en la Capellania que fundò el dicho Ponze Baile; no de la Capilla, respeto de no ser fructifero, ni tener algun emolumento particular, sino solo para enterrarse en ella; y es cierto, que este derecho, y entierro, era comun a todos los descendientes del fundador, aunque no fueran herederos, vt ex Archid. Ancarr. Anan. Bo log. tenet Roch. de Curt. de iur. patro. verbo, in Ecclesia, nu. 15. y así vno solo de dicha familia more maioricatus, no podia tener este derecho honroso de entierro en dicha Capilla: y no es propriamete el derecho, y vfo de entierro en alguna Iglesia patronato, ni se regula conforme a el, respeto de que en el primero, solo el vfo se le concede al fundador, en el segundo el dominio, vt aduertit Roche de Curt. vbi proxime, nu. 13.

143 Vltimo, no obsta el dezir, que los testigos presentados en fauor desta parte, son Cofrades de nuestra Señora de el Rosario, Cofradia que està en dicha Capilla, y así interesados; porque se satisfizo lo primero, con que el litigio

litigio, es con la Fabrica, y no con la Cofradia de nueſtra Señora, que ſolo es coadiuuante, por auer reſcibido, y tener dicha Capilla en precario de dicha Fabrica, como ſe induze manifeſtè de la prouança; y aſi ſon los dichos Cofrades teſtigos mayores de toda excepcion en eſta cauſa, argumento, §. 6. de tractat. ordinan. iuſt. vbi legatarij in teſta. poſſunt eſſe teſtes, ex eo quod negotiũ agitur cum hærede, quamuis etiam ad legatarios attingat, tunc enim indirecete circa commodum teſtificat legatarij, ita Ioan. Faber, in dict. §. nu. 2. & Viglius, nu. 4. & principaliter ad hæredem totum negotium ſpectat, qui eſt iuris ſucceſſor, atq; ideo non dicuntur in re propria, ſed in cauſa hæredis ferre teſtimonium, eodem modo, dichos Cofrades carecen de ſoſpecha, reſpeto de tocar eſta cauſa, y deſenſa in totum a la dicha Fabrica.

143 Secundò, dichos Cofrades ſon teſtigos integre fidei ex eo quod en eſta cauſa eſtàn otros, que no ſon Cofrades, y quando ſe les ſiguiera de ſus teſtificaciones algun commodo ſecundario, que no ſigue, pierden toda ſoſpecha, ex aliorum teſtium non confratrum adminiculis, vt eleganter animaduertit Ioan. Faber, in d. §. legatarijs, ibi: *Sed ubi ſunt tot teſtes poteſt dici, quod illi, quos ſecundario tangit, admittantur propter adminicula aliorum.* Y eſta doctrina ſe adapta a qualquier teſtigo preſentado en fauor de la Igleſia, en quien la parte de don Diego de la Parra pone alguna objeccion, que ſe elide con el grãde numero de teſtigos, que carecen della, vt patet ex dictis à Menoch. lib. 2. de arbit. caſu 106. nu. 14. prope meum, qui in comprobationem huius doctrinæ adducit, l. diuus, ff. de integrum reſtit. quia teſtes inhabiles admittuntur, quando cõcurrunt cum alijs habilibus, Bald. in l. ſiquis ex argentarijs, §. cogentur in princip. ff. de æden. & eſt communis opinio, vt plures allegans teſtat. Ant. Gabriel, lib. 1. de teſtibus, concul. 5. nu. 1. Mascard. concul. 1360. nu. 13. Farin. de oppoſ. conta teſtes, q. 62. limit. 14. nu. 344. Ioan. Gutt. in tract. de matrim. cap. 44. nu. 25.

144 Tertiò, caſo, que a la dicha Cofradia ſe le ſiguiera en eſta cauſa daño, o prouecho, que ſe niega, al menos los Cofrades,

frades, nihilominus, son testigos habiles, porque nullum commodum ex causæ exitu sentire possunt, aut de contra Bart in l. in tantum, §. vniuersitatis, ff. de rer. diuis. & cum eo est receptissima omnium opinio secundum Alex. cōf. 68. n. 14. lib. 2. Felio. in cap. in super, col. 1. Decius, nu. 7. vbi latissimè Augult. Barbof. nu. 2. extra de testib. respecto de que dicha Fabrica reportabit commodum, vel incomodum, iuxta tradita a Menoch. de arbit. l. casu 106. nu. 4. y no la dicha Cofradia, ad quam etiam si commodum pertineret, nihilominus non repelluntur eius cōfratres, quia ad illos pertinet tamquam ad vniuersos.

Con lo qual justificadamente se intenta por la Fabrica, se declaren por nulas dichas dos sentencias, vna del Ordinario, y otra cōfirmatoria del Abad Gordillo, quod ita pronuntiandum speramus. Salua in omnibus D. V. C.