

siendo sospechoso de disipacion puede sequestrarse la cosa. En nuestro caso no ay pleyto sobre la hacienda, antes como va sentado lo contrario, por consiguiente no puede haver sentencia, ni la ay contra Doña Juana poseedora; conque tampoco es caso en que conforme á esta causa de la ley puede haver sequestro. La quarta es, para el marido que disipa. La quinta en la pretericion de alguno de los hijos, puesta demanda por aquél de quien no se hizoencion: y la sexta quando fuese dada sentencia á favor de el que reclamó la libertad, ó pretendió la no sujecion á otro poder, y despues se moviese pleyto sobre los bienes que antes poseia, que han de ser puestos en sequestro: ninguno de estos tres casos ultimos es el de el pleyto: luego de todas las seis causas limitadas que previene la ley, no ay una que se adapte á la presente question, para que el Conde pretenda sequestro hasta la definitiva determinacion, no solo para quitarle el comodo de la posesion á Doña Juana, sino mucho menos para impedir la satisfacion de los Acreedores censualistas, e hipotecarios, respecto de los cuales es mas remoto el estadio de sequestros.

Pero para que aun debaxo de los sequestros mas favorables al Conde, yea la sin razon de su resistencia; supongamos, que despues de trabada la ejecucion á pedimento de la Santa Iglesia, fuera posible el que deduxera, y huviera deducido accion de vindicacion contra las mesmas haciendas ejecutadas; en este caso pudiera por este derecho intentado impedir la ejecucion?

Pues en verdad, que no, ni por un solo momento suspender el curso de la causa. Esto se prueba con lo que juntó Joseph Schetino [20] en su bellissimo tratado de el tercero, que viene á la causa, que por ser muy moderno compiló quanto sobre la materia estaba dicho, despues de tocar el derecho de los terceros, que intentan en la causa para ayuda, y fomento de la accion de el actor con alguna connexion, dependencia, ó inherencia sobre lo mismo deducido antes, ó despues de la contestacion, y aun despues de conclusa la causa, con-

cluye, en que si el interes de el tercero es totalmente separado, y distinto de el deducido entre los colitigantes, á quienes se opone, dependiente solo de su persona, para destruir los derechos de el Actor, y de el Reo, contendido, que ni á el Actor le compete aquella accion, ni á el Reo, la defensa, y que la cosa es suya, en estos terminos resuelve, que á este tercero se ha de oír desde el principio por nuevo proceso; pero de suerte, que la expedicion de aquella primera causa entre el Actor, y el Reo en quanto á su perjuicio, no se ha de impedir, ni cesar, cuya sentencia por comun comprueba la grande authoridad, y doctrina de el Señor Presidente Covarrubias [21] en el mismo caso de que vno pretenda accion real á vn fundo, y otro se oponga como tercero pretendiendo ser suyo, no se ha de retardar el proceso en quanto á los primeros. Pues si en el caso presente, quando el Conde pretendio el deposito desnudamente, fué con color de el derecho futuro de la accion reservada, no deducida, sin discurrir hasta ora en oponerse á los derechos de la Santa Iglesia actora, y de el dominio de Doña Juana, antes si, suponiendo la ejecucion recta de las haciendas, como bien executadas solicitó el deposito, y que quando intentara otro derecho de propiedad con formal deduccion, llegara despues de la ejecucion, y fuera totalmente diverso, y separado de los de el Actor, y de los de la Rea ejecutada; por donde puede ser impedimento á la expedicion, y conclusion de la causa ejecutiva?

Ni se puede decir (como he oido con bastante dolor de assumpto tan ilegal) que toda la resistencia de el Conde, se funda, en que si se remata la hacienda, ya no le sirve aquel derecho reservado; porque quando lo intente, estará en tercero poseedor, y vendrá á ser frustranea qualquiera diligencia. No ay duda, que para aparato, y de repente pudiera alucinar este sophisma; pero contemplandose con madurez, y á buena luz, se conoce, que lo es en la variacion de los terminos; porque una cosa es Doña Juana respecto de la hacienda como poseedora, y otra los Acreedores de la hacienda precindiendo de ser Doña Juana, ó no, la que possee,

ta D. D. sententia in his terminis de quibus nunc tractamus, concludit; tertium hunc infringenter iura viriique Lingatoris ex suo interesse penitus separato ab interesse vnius ex eis; sed ex propria persona procedens, audiendum quidem esse á principio, & admittendum ex integrum ad novum processum instituendum adversus tandem reum L. bona fides 21, ff. Depositum cum concordant. Ita tamen ut nullo momento impeditur processus; & expeditio, ac definitio cause vertentes inter actorem, & reum quod ipsorum præjudicium, & commodium; prædicta tamen cautione per eum, qui ex definitio ne, & sententia rem pentram primo obtinuerit de illa restituenda in casu, quo contingat terminus hunc obscurare eius victoriam. Innocent. in cap. cum super colum. 3. de tentent. & re iudic. vbi Antonius de Burio n. 14. Ioann. de Imholz colum. 3. Febr. n. 17. Bartol. in L. penult. ff. de petri. hæredit. & in L. à D. Pio 9. si super rebus n. 3.

[21] Covarrubias pract. quæ cap. 14 n. 4 ibi ita tamen ut nullo equidem momento impeditur iustus examen, & definitio inter actorem, & reum, quod ipsorum præjudicium, & commodium; & compotabat per L. is á quo ff. de revendicatis.

por ser sus creditos affectos à la misma finca. Si Doña Juana quisiera libremente vender, fuera muy disputable, si el Conde pudiera impedir; porque aunque deduxera, que tenia accion reservada, se excepcionara Doña Juana con estar revistado su dominio: y aunque no lo estuviera, si el Conde clamasse, que con la venta se le frustraban sus derechos, respondiera la Viuda, que mientras no estaba la accion deducida, no pudiera haber cosa litigiosa (22) en quien recayesse el impedimento; y la regla (23) de derecho de que el que tiene accion, se entiende, que tiene la cosa, de mas de que habla en los jucios restitutorios, y por esto dice accion para recuperar; es un modo ficticio, è improprio; porque la ley no dice que tiene la cosa, sino que parece, que la tiene; y aun así quando parece, es, quando no teme, ni puede temer excepcion en el Reo para defenderla; y á esto alude otra regla de el mismo derecho, (24) que

juntas, y con la expressada inteligencia explica Sande en su comentario; y así concluyo, porque vaya de reglas que el que usa de sus derechos á ninguno haze injuria.

Pues si apenas pudiera impedir la libre enagenacion de Doña Juana, como pudiera aquella necessaria de legitimos, y verdaderos Acreedores (25) que supuesta la perfecta constitucion de los censos, en que no ay duda segun el tenor de el proceso, como fundare á su tiempo, y que aunque la huviera, no pudiera impedirse á los censuatarios la percepcion de reditos, como tambien probare lo son, quando este caso comprendiera, no solo á el que comptara, sino al mismo Conde, si posseyera, por sentencia, que ya huviera obtenido á su favor contra Doña Juana en el presente estado del pleyo principal de Legatarios, y que segun el tenor de la sentencia que tiene consentida el Conde, pues ha pedido su confirmation, con esta enagenacion ne-

derá el Conde perder cosa alguna de los derechos, que en ella se le confieren, como se verá.

Y el modo, conque el Conde evitara este imaginado perjuicio, fuera con pagar los reditos, pues se haze

yá dueño de las fincas, y entonces conservará su accion y mantendrá la cosa en que verificarla por lo que toca á los derechos de la Santa Iglesia (no hablo por los de Doña Juana) que pudiera no permitirselo; porque mirando con digna reflexion el assumpto de el Conde, se le puede hacer una retorsion muy eficaz; si no es monstruo que el Conde por solo una accion reservada (si la tiene) se aya apoderado de las haciendas, aun mas que si huviera obtenido sentencia á su favor, en quanto á su dominio, mas que la poseedora, porque esta está sujeta á los reditos, y el Conde se exime; quanto menos mostruo sería, que el verdadero Acreedor con derecho deducido con accion ejecutiva, no se apodere de la hacienda, y solo pretenda cobrar los reditos, que es lo que se le debe por el derecho, y por la possession, y que á lo menos el Conde, ó los pague, ó se sujeten á la venta, y subhastacion, pues le queda bastante con los principales en revistandose la sentencia pronunciada á su favor. Porque, aunque verdaderamente con la venta, y subhastacion de las haciendas perdiera el Conde la accion en el efecto (que no es así, pues aun le quedan todos los principales de censos, en que verificarla) es de tampoco momento esta consideracion, que era mas que ilegal, quitar á la Santa Iglesia el derecho ejecutivo por una consecuencia, y sequela remota, y que aunque fuera proxima, si proviniera de causa justificada, y juridica, no se debia tener por agravio, ni traerse por documento para la suspension.

Estos principios son los mismos dogmas de derecho, contra los cuales no bastará la mas delicada conspiracion para reducirlos siquiera á duda. Son, pues, los siguientes: que las leyes, ni los juzgios en las providencias de justicia, y conferir el derecho á las partes, no atienden á las consecuencias, y accidentes (26) sino á aquello de que principalmente se trata, que todo acto indica el animo, y segun aquel, se presume este (27) porque todo agente obra por el fin, y á él se dirige la intencion (28) que de las cosas remotas no se puede tomar consecuencia (29) porque la causa proxima es la

[22] Authent. de Ligiosis S. r. collat. 8. cont. 8. L. Ligiosis C. ead. in. ibi: litigiosa res est ad cuius dominio causa moveretur inter possessorem. & petitionem iudicari conventionem, vel precibus Principi oblatam. et iudici insinuat. & per eum futuro Reo cognitis. Et L. 4. empl. in. tenuimus. ut si quis lite pendente, vel actiones, vel res quas possidet, &c.

[23] Regula L. 15. ff. R. J. is. actionem habet ad rem recuperandam; ipsam rem habere videtur.

[24] Ioann. Fridericus à Sande. ad regal. 13. empl. in. in princip. ibi: quod de actione dicitur ad interdictum recuperande possessio- sionis porrigitur nam is quoque, qui recuperande possessio- nis per interdictum unde vi potest etiam habet; ceterum ipsam rem habe- re L. Si quis vi 17. ff. de acquisi- posse. & infra: ac Lex 15. habere videtur, id est, si cogitur, existi- matur, cum tamquam aliquid inter- sit, nam præstat ipsi rei incum- bente, & rei veritate inspecta mi- nus est actionem habere, quam rem ipsam. L. quod minus 204. hoc tit. infra. Porro is rem cepi- te, & habere dicitur, qui habet actionem cum effectu, id est, si- ne exceptionis mea: nam is rem habere non videtur, qui excep- tione, à petitione removeti po- test; nam nec verè rem habet, cù eam non dum acceperit, nec si- te, cum ad illam consequendam actionem non habeat; nam pa- ria sunt in iure, non habere ac- tionem, aut taliter habere, que per exceptionem elidi potest. L. nihil interest ita. hoc tit. L. & eleganter 7. Servus 8. Verlic. quoniam ff. de dolo malo.

[25] L. i. C. de Ligiosis: cum credi- tor pignus vendit, non potest vi- deri litigiosa rei empicio contrahi- ti. si debitor interdicat, ne vendi- tio perficiatur. Vbi Accursius. Creditor pignus vendens non vi- detur rem ligiosam vendere, li- ceter debitor denuntiat ei, ne ven- dat, vel emptori, ne emat,

[26] audibilis. ante. regula. in. 204. Regula. in. 205. Regula. in. 206. Regula. in. 207. Regula. in. 208. Regula. in. 209. Regula. in. 210. Regula. in. 211. Regula. in. 212. Regula. in. 213. Regula. in. 214. Regula. in. 215. Regula. in. 216. Regula. in. 217. Regula. in. 218. Regula. in. 219. Regula. in. 220. Regula. in. 221. Regula. in. 222. Regula. in. 223. Regula. in. 224. Regula. in. 225. Regula. in. 226. Regula. in. 227. Regula. in. 228. Regula. in. 229. Regula. in. 230. Regula. in. 231. Regula. in. 232. Regula. in. 233. Regula. in. 234. Regula. in. 235. Regula. in. 236. Regula. in. 237. Regula. in. 238. Regula. in. 239. Regula. in. 240. Regula. in. 241. Regula. in. 242. Regula. in. 243. Regula. in. 244. Regula. in. 245. Regula. in. 246. Regula. in. 247. Regula. in. 248. Regula. in. 249. Regula. in. 250. Regula. in. 251. Regula. in. 252. Regula. in. 253. Regula. in. 254. Regula. in. 255. Regula. in. 256. Regula. in. 257. Regula. in. 258. Regula. in. 259. Regula. in. 260. Regula. in. 261. Regula. in. 262. Regula. in. 263. Regula. in. 264. Regula. in. 265. Regula. in. 266. Regula. in. 267. Regula. in. 268. Regula. in. 269. Regula. in. 270. Regula. in. 271. Regula. in. 272. Regula. in. 273. Regula. in. 274. Regula. in. 275. Regula. in. 276. Regula. in. 277. Regula. in. 278. Regula. in. 279. Regula. in. 280. Regula. in. 281. Regula. in. 282. Regula. in. 283. Regula. in. 284. Regula. in. 285. Regula. in. 286. Regula. in. 287. Regula. in. 288. Regula. in. 289. Regula. in. 290. Regula. in. 291. Regula. in. 292. Regula. in. 293. Regula. in. 294. Regula. in. 295. Regula. in. 296. Regula. in. 297. Regula. in. 298. Regula. in. 299. Regula. in. 300. Regula. in. 301. Regula. in. 302. Regula. in. 303. Regula. in. 304. Regula. in. 305. Regula. in. 306. Regula. in. 307. Regula. in. 308. Regula. in. 309. Regula. in. 310. Regula. in. 311. Regula. in. 312. Regula. in. 313. Regula. in. 314. Regula. in. 315. Regula. in. 316. Regula. in. 317. Regula. in. 318. Regula. in. 319. Regula. in. 320. Regula. in. 321. Regula. in. 322. Regula. in. 323. Regula. in. 324. Regula. in. 325. Regula. in. 326. Regula. in. 327. Regula. in. 328. Regula. in. 329. Regula. in. 330. Regula. in. 331. Regula. in. 332. Regula. in. 333. Regula. in. 334. Regula. in. 335. Regula. in. 336. Regula. in. 337. Regula. in. 338. Regula. in. 339. Regula. in. 340. Regula. in. 341. Regula. in. 342. Regula. in. 343. Regula. in. 344. Regula. in. 345. Regula. in. 346. Regula. in. 347. Regula. in. 348. Regula. in. 349. Regula. in. 350. Regula. in. 351. Regula. in. 352. Regula. in. 353. Regula. in. 354. Regula. in. 355. Regula. in. 356. Regula. in. 357. Regula. in. 358. Regula. in. 359. Regula. in. 360. Regula. in. 361. Regula. in. 362. Regula. in. 363. Regula. in. 364. Regula. in. 365. Regula. in. 366. Regula. in. 367. Regula. in. 368. Regula. in. 369. Regula. in. 370. Regula. in. 371. Regula. in. 372. Regula. in. 373. Regula. in. 374. Regula. in. 375. Regula. in. 376. Regula. in. 377. Regula. in. 378. Regula. in. 379. Regula. in. 380. Regula. in. 381. Regula. in. 382. Regula. in. 383. Regula. in. 384. Regula. in. 385. Regula. in. 386. Regula. in. 387. Regula. in. 388. Regula. in. 389. Regula. in. 390. Regula. in. 391. Regula. in. 392. Regula. in. 393. Regula. in. 394. Regula. in. 395. Regula. in. 396. Regula. in. 397. Regula. in. 398. Regula. in. 399. Regula. in. 400. Regula. in. 401. Regula. in. 402. Regula. in. 403. Regula. in. 404. Regula. in. 405. Regula. in. 406. Regula. in. 407. Regula. in. 408. Regula. in. 409. Regula. in. 410. Regula. in. 411. Regula. in. 412. Regula. in. 413. Regula. in. 414. Regula. in. 415. Regula. in. 416. Regula. in. 417. Regula. in. 418. Regula. in. 419. Regula. in. 420. Regula. in. 421. Regula. in. 422. Regula. in. 423. Regula. in. 424. Regula. in. 425. Regula. in. 426. Regula. in. 427. Regula. in. 428. Regula. in. 429. Regula. in. 430. Regula. in. 431. Regula. in. 432. Regula. in. 433. Regula. in. 434. Regula. in. 435. Regula. in. 436. Regula. in. 437. Regula. in. 438. Regula. in. 439. Regula. in. 440. Regula. in. 441. Regula. in. 442. Regula. in. 443. Regula. in. 444. Regula. in. 445. Regula. in. 446. Regula. in. 447. Regula. in. 448. Regula. in. 449. Regula. in. 450. Regula. in. 451. Regula. in. 452. Regula. in. 453. Regula. in. 454. Regula. in. 455. Regula. in. 456. Regula. in. 457. Regula. in. 458. Regula. in. 459. Regula. in. 460. Regula. in. 461. Regula. in. 462. Regula. in. 463. Regula. in. 464. Regula. in. 465. Regula. in. 466. Regula. in. 467. Regula. in. 468. Regula. in. 469. Regula. in. 470. Regula. in. 471. Regula. in. 472. Regula. in. 473. Regula. in. 474. Regula. in. 475. Regula. in. 476. Regula. in. 477. Regula. in. 478. Regula. in. 479. Regula. in. 480. Regula. in. 481. Regula. in. 482. Regula. in. 483. Regula. in. 484. Regula. in. 485. Regula. in. 486. Regula. in. 487. Regula. in. 488. Regula. in. 489. Regula. in. 490. Regula. in. 491. Regula. in. 492. Regula. in. 493. Regula. in. 494. Regula. in. 495. Regula. in. 496. Regula. in. 497. Regula. in. 498. Regula. in. 499. Regula. in. 500. Regula. in. 501. Regula. in. 502. Regula. in. 503. Regula. in. 504. Regula. in. 505. Regula. in. 506. Regula. in. 507. Regula. in. 508. Regula. in. 509. Regula. in. 510. Regula. in. 511. Regula. in. 512. Regula. in. 513. Regula. in. 514. Regula. in. 515. Regula. in. 516. Regula. in. 517. Regula. in. 518. Regula. in. 519. Regula. in. 520. Regula. in. 521. Regula. in. 522. Regula. in. 523. Regula. in. 524. Regula. in. 525. Regula. in. 526. Regula. in. 527. Regula. in. 528. Regula. in. 529. Regula. in. 530. Regula. in. 531. Regula. in. 532. Regula. in. 533. Regula. in. 534. Regula. in. 535. Regula. in. 536. Regula. in. 537. Regula. in. 538. Regula. in. 539. Regula. in. 540. Regula. in. 541. Regula. in. 542. Regula. in. 543. Regula. in. 544. Regula. in. 545. Regula. in. 546. Regula. in. 547. Regula. in. 548. Regula. in. 549. Regula. in. 550. Regula. in. 551. Regula. in. 552. Regula. in. 553. Regula. in. 554. Regula. in. 555. Regula. in. 556. Regula. in. 557. Regula. in. 558. Regula. in. 559. Regula. in. 560. Regula. in. 561. Regula. in. 562. Regula. in. 563. Regula. in. 564. Regula. in. 565. Regula. in. 566. Regula. in. 567. Regula. in. 568. Regula. in. 569. Regula. in. 570. Regula. in. 571. Regula. in. 572. Regula. in. 573. Regula. in. 574. Regula. in. 575. Regula. in. 576. Regula. in. 577. Regula. in. 578. Regula. in. 579. Regula. in. 580. Regula. in. 581. Regula. in. 582. Regula. in. 583. Regula. in. 584. Regula. in. 585. Regula. in. 586. Regula. in. 587. Regula. in. 588. Regula. in. 589. Regula. in. 590. Regula. in. 591. Regula. in. 592. Regula. in. 593. Regula. in. 594. Regula. in. 595. Regula. in. 596. Regula. in. 597. Regula. in. 598. Regula. in. 599. Regula. in. 600. Regula. in. 601. Regula. in. 602. Regula. in. 603. Regula. in. 604. Regula. in. 605. Regula. in. 606. Regula. in. 607. Regula. in. 608. Regula. in. 609. Regula. in. 610. Regula. in. 611. Regula. in. 612. Regula. in. 613. Regula. in. 614. Regula. in. 615. Regula. in. 616. Regula. in. 617. Regula. in. 618. Regula. in. 619. Regula. in. 620. Regula. in. 621. Regula. in. 622. Regula. in. 623. Regula. in. 624. Regula. in. 625. Regula. in. 626. Regula. in. 627. Regula. in. 628. Regula. in. 629. Regula. in. 630. Regula. in. 631. Regula. in. 632. Regula. in. 633. Regula. in. 634. Regula. in. 635. Regula. in. 636. Regula. in. 637. Regula. in. 638. Regula. in. 639. Regula. in. 640. Regula. in. 641. Regula. in. 642. Regula. in. 643. Regula. in. 644. Regula. in. 645. Regula. in. 646. Regula. in. 647. Regula. in. 648. Regula. in. 649. Regula. in. 650. Regula. in. 651. Regula. in. 652. Regula. in. 653. Regula. in. 654. Regula. in. 655. Regula. in. 656. Regula. in. 657. Regula. in. 658. Regula. in. 659. Regula. in. 660. Regula. in. 661. Regula. in. 662. Regula. in. 663. Regula. in. 664. Regula. in. 665. Regula. in. 666. Regula. in. 667. Regula. in. 668. Regula. in. 669. Regula. in. 670. Regula. in. 671. Regula. in. 672. Regula. in. 673. Regula. in. 674. Regula. in. 675. Regula. in. 676. Regula. in. 677. Regula. in. 678. Regula. in. 679. Regula. in. 680. Regula. in. 681. Regula. in. 682. Regula. in. 683. Regula. in. 684. Regula. in. 685. Regula. in. 686. Regula. in. 687. Regula. in. 688. Regula. in. 689. Regula. in. 690. Regula. in. 691. Regula. in. 692. Regula. in. 693. Regula. in. 694. Regula. in. 695. Regula. in. 696. Regula. in. 697. Regula. in. 698. Regula. in. 699. Regula. in. 700. Regula. in. 701. Regula. in. 702. Regula. in. 703. Regula. in. 704. Regula. in. 705. Regula. in. 706. Regula. in. 707. Regula. in. 708. Regula. in. 709. Regula. in. 710. Regula. in. 711. Regula. in. 712. Regula. in. 713. Regula. in. 714. Regula. in. 715. Regula. in. 716. Regula. in. 717. Regula. in. 718. Regula. in. 719. Regula. in. 720. Regula. in. 721. Regula. in. 722. Regula. in. 723. Regula. in. 724. Regula. in. 725. Regula. in. 726. Regula. in. 727. Regula. in. 728. Regula. in. 729. Regula. in. 730. Regula. in. 731. Regula. in. 732. Regula. in. 733. Regula. in. 734. Regula. in. 735. Regula. in. 736. Regula. in. 737. Regula. in. 738. Regula. in. 739. Regula. in. 740. Regula. in. 741. Regula. in. 742. Regula. in. 743. Regula

[30] Causa proxima magis attenditur, quam remota. Sed et si plures §. in adrogato, ff. devul. & pupil. subit. L. ligni in fine ff. de Legatis 3. Tiraquel de retract. Imagin. §. 36. glos. 3 n. 19. Benedictus Egidius in repet. L. ex hoc iure ff. de iustitia & iure, & alij quam plures, quos citat Valsalvius in axiom. juris. litera C. n. 49.

[31] Regula iuris 35. cum similibus Nemo dampnum facit, nisi qui id fecit, quod facere ius non habet.

[32] Olea tit. 3. quez. 12. n. 37. ibi: quia i. et negari non potuit, aliquod damnum ex simili cessione debitor interi, id tamen in consideratione non est, cum Creditor iure suo utatur, & damnum, quod accidit in consequentiam factus, qui licet fieri potest, non extenditur. L. cum quidam ff. de iure Fisci. Neque gravare dicitur qui iure suo viciur, ut ex cap. Pastoralis 53 in fin. principio appellatur.

[33] D. Larrea decil. 8. 4. n. 15. Verum tamen videatur, & posse Pontificem alijs praejudicium inferre in nostra specie, & cum dispensaverit in radice per necessitatem consequentiam hanc sequi effectum à iure, abique eo, quod alius iuste queri possit, quia & ipse Sanchez non dubitat de potestate, sed de voluntate Summi Pontificis, & cum quidem ita velle credendum est, quia quod de praejudicio alteri non interdicto traditur, locum haber, quādo principaliiter, vel obiectu verbis interpretum, & certitudinaliter tollitur; secus verò si indirecte per consequentiam, & in accessionem evenient, seu causative, ut inquit Abbas cons. 85. incipit illud in lumina colum, final. &c. ciuitatis. & infra: & et textus apposite huic rei convenientes in L. cum ex oratione 44. §. final. ff. de excusat. ubi probatur non attendi damnum, seu praejudicium, quod quis sentit in consequentiam favoris alterius; quia illud respectatur secundarium, & favor principaliter fuerat in consideratione.

[34] L. Aluminis 24. 9. final. iuncta L. Trebatius sequenti, ff. de dano infecto: ibi. Neque enim existimari operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua iure meo vici sua.

22 que solamente se atiende (30) Que el que usa de su derecho no haze injuria, y que ninguno infiere perjucio sino es aquel que ejecuta lo que á conforme á derecho no puede. [31]

Cuyo asumpto seria, y solemnemente tocaron muchos Doctores á el fin de fundar, y probar, que las consecuencias perjuciosas, y daños, que en fuerza de la ejecucion de justicia, y aun de la gracia potestaria, se infieren, no son impedimento, ni se consideran, ni pueden traerse por argumento para denegarse. Entre estos lo dixerón bien el Señor Olea, y el Señor Larrea, el primero (32) hablando de la cession de el nombre, ó de el censo, que se haze en parte, y el perjucio que se le sigue, y gravamen, que se impone á el poseedor, dice que importa poco para su validacion; porque todas las veces, que el acreedor usa de su derecho, y el daño, que acontece solo es consecuencia de un acto, que licitamente se puede executar, merece desprecio, y no atencion. Y el segundo (33) hablando de las dispensaciones de ilegitimidad, y perjucio, que se puede inferir á el tercero, ó terceros dispensada en la raiz, no dudandose de la potestad del Summo Pontifice, sino de la voluntad, y que no pudiera ser inferir perjucio á tercero; añade que esto se entiende quando este perjucio fuera lo que se trataba principalmente, pero quando es consecuencia indirecta, y accession, que causativamente viniera, no importa, ni excluye la voluntad; porque como se prueba de las doctrinas, y textos, que cita el daño y perjucio, que qualquiera siente en consecuencia del favor de otro; no se atiende, porque aquél se reputa secundario, y el favor es lo que principalmente vino en la consideracion.

Pruebalo tambien con otro texto [34] en que se decide, que el que prometió rezarcir los daños, no está obligado á aquellos, que se siguen de haver uno usado de su derecho: que semejantemente comprueba otra ley [35] cuyo caso es haver uno en su proprio fundo ahondado, y cabado para su misma cultura, de que se siguió haverse secado la fuente del fundo vecino, y decide,

23 cide, que el que cabó no está obligado á el daño, porque su animo, y primera intencion fué hazer mejor su campo, pero no inferir perjuicio á tercero: á quien coincide otro texto [36] de el que por corregir á el esclavo con la mano, le dió á otro que estaba immeditato, tampoco está sujeto á la injuria, por ser su intencion obrar lo que conforme á derecho podia. Y mas, que aun aquello q es prohibido por si, es ilícito, si se siga en consecuencia necesaria de otra cosa que es licita, y permitida, puesta esta, se haze licito, y permitido lo primero, á lo menos por consecuencia. [37] Recomiendo estos lugares, y los otros, que citan los mencionados Autores, que por no insistir en cosas tan claras, y seguras no refiero, y solo me parece, que con ellos dejo constante, que compitiendo á la Santa Iglesia en el presente estado el derecho de executar, por el instrumento de el censo, tanto, que segun el de el negocio lo califica esta Real Audiencia, pues en fuerza de la ejecucion mantiene el deposito en el Conde, siendo la primera intencion en el derecho de executar, y de la misma ejecucion la satisfaccion de el Acreedor por medio de la subasta, esta subasta, y esta satisfaccion, son las que se atienden, y no se miran, ni consideran las consecuencias que de aqui se pudieran seguir al Deudor, ni á otro tercero; y fuera assimismo digno de toda admiracion, que la consecuencia proxima de el remate, que lo es immediata de la ejecucion, supuesta esta, no se atendiera; por atender á lo accidental, á lo remoto, á lo que ni aun estaba deducido, y á lo que pudiera jamás no aprovechar; ó á lo que por lo menos tuviera contingencia admitida la demanda, de vencer, ó perder este interezado pretenso: Error, que aun el mismo vulgo excluye en el dictorio; no se ha de dexar lo cierto, por lo dudoso. Y porque aun la misma practica de los negocios ocurientes nos está enseñando la puerza, e indubitable de estos principios: ocurre una ejecucion, en donde ay dos, ó mas Acreedores, procedese á el remate de los bienes ejecutados, el desprecio de la almoneda acorta su valor, con lo que ofrece el Postor

[35] L. i. §. denique 23. ff. de aqua & aqua pluvia arcenda.

[36] Tex. in L. i. cum servo ff. de injurijs.

Ibidem Olea n. 17. circa medium ex doctrina Battoli in L. i. n. 1. ff. de authorit. tutor. Ut licet aliquid per se prohibitum sit, tamē si sequitur necessarium ad positivem eius, quod est permissum; tunc, & si nos direxerit, per consequentiam tamen licet ut iudic. L. i. & L. si unus §. ille lud ff. de patris L. non solum de in integrum restit. L. si is, qui duos in fine ff. de liberatio ue legata, &c.