

(63) Valenzuela tom. I, cons. 51, n. 32, sicut conservatio favotabilior est acquisitione Georg. Accarius lib. 2. de privileg. sur. civil. cap. 5. n. 79, quia quedam conservati permituntur, que de novo acquiri, aut fieri non posunt. L. Parte furioso ff. de his, qui sunt sui, vel alieno iur. L. favor, ff. de Sponfali, L. vlt. ff. de riu sept. L. 2. C. de vlt. & habet cap. ad apostolicas de regularibus cap. 2. de V. S. quemadmodum de iur. iurando, cap. si vit diff. 23, cap. neque illud 30. q. 3. cap. vincio in fine de voto lib. 6. &c. Filius quid prorrogatur quam conceditur de novo cap. cum olim, Abbas de offic. deleg. &c. Nam cum continuatio sit naturalis, non vero nova acquisitione Abbas in cap. cum venient n. 6. de est. spoliat, filius quod continuatur, & conservatur in esse, quam amissum, aut extinktu recuperetur L. 2. S. causam ff. de postulando. &c.

(64) Idem ibi n. 46. & 47. & quia in interdicto possessorio, & manutencionis nil refert, ut deetur ei, qui possidet, qualis sit possesio iusta, vel non ex L. 2. ff. vlt. possidet, &c. Datur etiam mero detentori, & de sylo Rota non denegatur etiam Spoliatori, per Paleorum decisi. 87. incipiente Spolestanam parochialis.

(65) Idem ibi n. 48. 49. vlt. ad 52. vi autem competat remedium quietivum, quod vulgo vocatur interim suffici quilibet possesio aut detentio salutem colorata docent in specie Covarruvias. in pract. cap. 17. n. 3. Ver. sic sent. &c. Nam huiusmodi remedium simile est interdicto vii possidetis, que para que competat, no es necesario justificar possession con titulo, y assi con el Abad decide, que pendiente el pleito sobre la validacion del privilegio, y si fué concedido, o no; no se puede privar a alguno del uso de su possession, porque fuera contra derecho segun un texto, y algunos Doctores.

Lo quarto, [65] porque como la quasi possession se adquiera por solo un acto de pagar con Salustio Tiberio, y Garcia, basta que la solucion fuese hecha por los antecesores, y compete la manutencion contra el sucesor, y por esto se debe conceder pendiente la lid, porque la continuacion de la possession no innova, y el que pide la manutencion, no atenta: no solo quando la possession es segun el derecho comun; sino aun quando fuese contra el derecho, y privilegiada, y huviere sido apelado.

Y porque [66] para obtener en el juicio de manutencion basta cualquier titulo colorado, y se deve executar ante todas cosas, porque es summarissimo, y bastan las pruebas mas leves, y aun las semiplenas, y solo presumptivas; y aun los indicios. Vease si a las cir-

cun-

ta al margen, la prueba con los fundamentos siguientes: el primero, que la conservacion, es mas favorable, que la adquisition, y por esto muchas cosas se permiten conservar, que no se pudieran hazer, ni adquirir de nuevo; y assi es mas facil prorrogar, que conceder, porque la continuacion es obra natural, y no la nueva adquisition; y assi mas bien se continua, y conserva la cosa en su ser, que se recupera despues de extinguida, y acabada.

Lo segundo, [63] porque en el interdicto possessorio de manutencion nada importa el hazer constar el que posee, si es justa, o injusta su possession, porque se da al mero detentador, y aun de estyo de la Rota, a el despojador no se niega.

Lo tercero, (64) porque para que competa el remedio quietivo, que vulgarmente se llama el interin, basta qualquiera possession, o detencion, aunque sea colorada, citando al Señor Covarruvias: porque este remedio es semejante a el interdicto vii possidetis, que para que competa, no es necesario justificar possession con titulo, y assi con el Abad decide, que pendiente el pleito sobre la validacion del privilegio, y si fué concedido, o no; no se puede privar a alguno del uso de su possession, porque fuera contra derecho segun un texto, y algunos Doctores.

33 cunstancias de nuestro caso contrahido enteramente este consejo pudiera ser mas vivo, ni mas terminante: y co- cuya doctrina, y las antecedentes passare a fundar no poderse a cumular este negocio a los autos principales de legados, y pedir expedicion separada.

PUNTO III.

En que se funda, que por la absoluta independencia de la manutencion, y continuacion de percibir los reditos la Santa Iglesia, no se puede diferir su determinacion para la del pleito principal, ni acumularse vnos, a otros autos.

Pudieramos excusar este punto con lo antes fundado, porque haviendo visto en los documentos antecedentes, y los que incluyen las innumerables doctrinas, para que el mandato de manutenerse a ejecutivo, summarissimo, que no se impida por la lid pendiente, ni por la apelacion interpuesta en la causa principal; que sea un remedio de una possession interinaria, cuyo interin es la misma duracion del pleito principal, que es interdicto, como interin dicto, porque es pronunciacion intermedia a el mismo curso del principal negocio; parece que estaba ya dicho por su naturaleza, que pide conocimiento separado, y que no podia esperarse a la definicion ultima de la causa su determinacion: porque quando se definiesse esta, si se confirmaba la sentencia pronunciada en los autos de los legatarios, quedaran privados estos, no solo de la propiedad de los legados, sino tambien de todos los reditos, pues el juicio petitorio absuelve el possessorio, (67) y si se declaraban a su favor, no haviendo pagado el Conde, solo lo pudiera reportarlos el valor de la hacienda, en esta se hallan las mismas legitimas de D. Juan, y D. Francisco Orosco, otros muchos principales de censos impuestos: y a el tiempo de verificarse la satisfaccion, recargados los reditos con la multiplicidad de los años, y preparandose nuevas contiendas con el Conde sobre mejoras, avios, y largas cuentas de su administracion, pudiera la Santa Iglesia llegar a no co-

pensionariis; qui est in possessione exigendi a predecessori tituli, si successor non vult pensionem solvere dicitur spoliare, & competit non solum remedium cap. reintegranda 3. q. 1. & cap. querellam vbi DD. de elect. leg. etiam competit manutencio contra successorem &c. & n. 58. possesio continuatur in successore licet successor pensionem non solverit, & ideo manutencio potest, & debe concedi lite pendente, quia per continuationem possessionis nil innovatur. In modo la in Clement. final. ut lite pendente &c. & quia petens manutencionem ratione continuationis nil attinet glos magna in fine in cap. non solum de appellari, in S. & c. & hoc non solum quando possesio est secundum ius commune, sed etiam si efficit contra ius, & privilegiata, & ab altera parte foreit appellatum cap. com. teneatur, & ibi non tantum DD. de appellari, &c.

brar, aunque venciera; y revocandose la sentencia, en quanto à haverse declarado nula la adjudicacion de las haciendas á D. Francisco de Oroso, recargada de redditos la actual posseadora; no solo perdiera la finca, si no que no tuviera utilidad alguna de su precio inculpablemente, y havia perdido el pleyto, quando lo huviera ganado: consecuencias todas tan monstruosas, y agenas de toda jurisprudencia, y de la gran justificacion de esta Real Audiencia, que calificará su Catholicidad, ser menos inconveniente, que el Conde no tuviera tanto, en que verificar su accion en el futuro de recho, que espera à las haciendas; que no el que desde ahora lo hayan perdido los que verdaderamente lo tienen, y están en la actual real, y corporal possession. (68)

Ver jura infra alleganda.

[69] *Ve videre est supra n^o 4*

Num. 4 (70)
de el hecho:

L. post. mortem f. de adoptio.
nib. cum concord.

(71) *Argumentum eius, quod dicitur a
D. Salgado de regia proœct. p.
4. cap. 8. § 334. nam quod suc-
cessores in iure de quo discep-
tetur potest disputari, et certum
qua ad præiudicium ipsius con-
census non dubitatur.*

En punto de acumulaciones ponderó Parladoro

[72] la gran dificultad, que se ofrecia tanto mas, quanto es mas comun, y frequente en lo forense, y añade à

sus reglas communes, y doctrinas de la materia, que es diversissima la acumulacion de los autos, à la acumulacion de las acciones, [73] bien pueden vnos, y otros autos andar juntos, sin poderse determinar en un juy-
cio, ni quedar inseparadas las acciones; y lo que esta

Real Audiencia previene en su auto de 18. de Septiembre del año passado de 725. no fué solo acumulacion de processos, sino acumulacion de acciones, pues esto se entiende con la misma denegacion de los pregones, y substancialion de la via executiva; y quando se impidió, no fué otra cosa, que mirar todo el negocio debajo de vn aspecto, para que la accion executiva se ordinariasse, y se reservasse à la defension de la causa principal, que tanto monta, como confundirse, y mesclar se vna accion ordinaria, con vna summaria, y de breve expedicion por la misma acumulacion; consistiendo mas el agravio en la misma clausula de *por ahora*: porque quando por ahora se pide la ejecucion, por ahora la requiere el instrumento, por ahora vrges su determinacion, todo se niega, quando se niega por ahora, porque se niega todo lo que se pide; y todo lo que compete; y mas si se difiere aun tiempo, en que es invitable lo executivo, y summario, siguiendo el curso, y providencia de la misma causa ordinaria.

El exemplo del mismo Parladoro en terminos de acumulacion de acciones, es el de un texto (74) propriissimo del assumpto, para que la propiedad no tenga cosa commun con la possession, y por esto à el que empeso hacer con accion de rei vindicacion, no se le quita poder intentar el interdicto vti posidetis; porque por la propiedad, no se entendio renunciar la possession; y aunque no lo cita Parladoro, viene bien otro texto [75] para la diversidad de estas acciones, y para que no sean acumulables: hablando, pues, el Juris consulto del que vñó del interdicto en razon de la possession, y despues vñsa de la propiedad; para que por la excepcion de cosa juzgada no pueda repeleverse, concluye con la fundamental, y toral razon, de la diversidad de los juycios, porque en el interdicto se trata de la possession, y en la accion, de la propiedad. A esto concierne vna Ley con quasi todo el titulo del derecho, (76) y un §. de instituta (77) que en los terminos del interdicto de retener, y en donde se controvierte la propiedad, primero quiere, que se determine aquella;

(23) *Item ibi n. & ex superioribus
autem causis apparet actionis
acumulacionem, rem longe di-
vergam esse ab actionum acumu-
latione, de qua copiose tractan-
scriptores in L. edita C. de eden-
do, & in L. naturaliter s. nisi
comande ff. de adquir. possell.
proinde, ac putaveris idem iuriis
in viaque esse.*

(24) *Dicit L. naturaliter s. nisi com-
mune ff. de adquir. possell. ni
commune haber proprietas cum
possessione, & ideo non denegat-
ur ei interdictum vti possidetis,
qui caput rei vindicare; non
enim videtur possessioni renun-
ciasse, qui rem vindicavit.*

(25) *L. & in eadem ff. de except. rei
iudic. §. final si quis interdicto
egerit de possessione, postea in
rem agens non repellitur per ex-
ceptionem: quoniam in interdic-
to possidet, in actione proprie-
tas veretur.*

(26) *L. 1. §. 2. ff. vii. possidetis ibi
huius autem interdicti propo-
nendi causa haec fuit, quod se-
parata esse debet possessio à
proprietate fieri, etenim potest,
ut alter possessor sit. Dominus
non sit: alter Dominus quidem
sit, possessor vero non sit. Fieri
potest vt & possessor idem, &
Dominus sit. Et convenit §. 3.
inter litigatores vbi vertitur iam
causa proprietatis ad interdictum.*

que está, y dá la razon, porque no se ha de privar del commodo de posseer al litigante aquello, en que insiste aunque no sea suya la cosa; y en todas sus palabras separa vna, y otra accion con vna notable independencia; y por esto mismo el Señor Valenzuela, [78] en el lugar supra citado con Bartolo, y otros Doctores dice, que esta manutencion haya de ser ante todas cosas, que segun los textos antes citados ha de ser antes de la definicion de la causa principal: pues esto significa el ante todas cosas [79] en los atentados, y en los jucios restitutorios, que no ha de ser oido el apelante, ni tratarse de la causa principal sin reponerse lo uno, y restituirse lo otro: y es por la naturaleza de la misma accion, y jucio summarissimo de la manutencion: porque como pudiera verificarse lo summarissimo mezclando con lo ordinario de la controversia principal: Con que convienen todas las doctrinas del Señor Salgado, [80] que conciernen à las causas privilegidas, para fundar el agravio siempre que las sentencias son contra el que intenta algun privilegiado remedio, poniendo los ejemplos en los que piden alimentos, en los que intentan possession, en los que piden ejecucion en virtud de una obligacion guarentigia, concluyendo, con que hará evidente violencia no admitiendo el Juez la apelacion de la negativa sentencia.

⁽⁷⁸⁾ *S. reinenda iustitie de interdicto, retinenda possessionis causae corporata sunt interdicta, vii possidens, & virubi cum ab viritate parte de proprietate alicuius rei controversia sit: & ante quatuor viri ex litigatoribus possidere, & viri petere debet, namque nisi ante exploratum fuerit, virius eorum possidens sit: non potest, petitoris actio iustitiae: quia & civilis, & naturalis ratio facit, ut alius possidat, & alius a possidente petat. Et quia longe commodius est, [& potius] possidere, quam petere: ideo plenusque, & fere semper ingens existit concordia de ipsa possessione. Commodum autem possidendi in eo est, quod etiam si res non sit, qui possidet, si modo auctor non potuerit suam esse probare, rebus in suo loco possidere. Et infra: nam viri possidens interdicto is vincitur, qui interdicto tempore possidet.*

⁽⁷⁹⁾ *Valenzuela coll. 51. n. 42, supra cit. cum ante omnia, quis debet manuteneri in possessione, in qua reperiebatur, Bartol. in L. si duo n. 4. ff. vii possidet. Cephalus coll. 26. n. 9. Casal de Graphis dec. 32. & sequent. tit. de causa possessionis. n. 1,*

⁽⁸⁰⁾ *Lancelot, tot. tract. de atentatis, & præterit p. 3. cap. 30. de privilegiis atentatorum. & cap. 12. n. 9. vbi revocationis privilegium fundatur in eo, quod sit summarium iudicium, & sapientia naturam possessionis, ut dixit p. 1. in prefat. n. 94. & 97 cap. 1. de restit. spoliati, vbi communis DD.*

⁽⁸¹⁾ *Salgadus 3. p. de ptoest. cap. 4. n. 2. vi absentiæ lati contra intentantem privilegium, aliud quod remedium, puta pœgnem alimenta, agentem, possessorio, vel per tenetum exercitum in vigore obligacionis cameralis, aut guarentigia, & similia, ei sic ideo hec, & permisit, appellatio, quod si intendit judex non deferat: vim faciet evidenter, ita probat Angel. in L. quisquis C. quorum appellat, non recipiantur. &c.*

⁽⁸²⁾ *Tit. de causa possessionis, & proprietatis.*

aunque por otro camino: Vee aqui la diversidad de las causas, y la expressa distincion de las acciones.

Pues ahora, el mesmo ser de naturaleza summaria, y summarissima el interdicto de retener, haze inacumulable este auxilio con el plenario jucio de la propiedad, por su notoria repugnancia, è incomposibilidad de correr, y parar aun mismo tiépo con contrarios movimientos en un mismo individuo, y qualidades opuestas en un proprio sugero; y por esta razon se movió la Rota Genuense en vna de las elegantes decisiones, que juntó Flammitio Carthario (83) solo para las causas executivas, en donde por assumpto toca quando se ha de admitir reconvencion en estas causas para retardar la ejecucion; y distingue, ó la causa de convention, y reconvencion son executivas, ó una es executiva, y otra no, ó ninguna es executiva: respondiendo á cada caso concluye, conque, en las causas, que no tienen igual conocimiento, no se admite reconvencion: porque si una causa pide conocimiento summario, y otra ordinario, y ambas se trataran aun tiempo, no pudiera menos, que ser la una en perjuicio de la otra, como quiera que la una tenga dilacion, y la otra brevedad; y acaba diciendo, y por esto no se pueden acumular.

Y conviene á este assumpto el lugar de Carleval, (84) quando disputa, si la excepcion de litis pendencia en la via ordinaria impida la ejecucion? Para cuya resolucion entra suponiendo con el Señor Salgado, que puede el acreedor intentar la via executiva ante distintos Jueces por diversos processos executivos, y que assi son compossibles dos vias executivas, añadiendo, que esto se comprueba, conque en las causas executivas no se trata con accion in factum, sino que se implora el oficio del Juez, y se trata summaramente; y assi ni se da instancia, ni se causa litis pendencia. Bien está discernida con esta explicacion la diferencia de la causa executiva, y la ordinaria; en la ordinaria se procede con accion, se trata plenariamente, se da instancia, y se causa litis pendencia; luego si se acumularan en nuestro caso

⁽⁸³⁾ *et vbi eis in aliis lysis
cum aliqui ei sententia id est
sit in aliis, aliis in aliis
et in aliis.*

⁽⁸⁴⁾ *1. vna C. si de momentanea
possessione furit: appellatum
ita tamen possessionis reforma-
tionis fieri oportet, ut integrum
omnis proprietas cedula serve-
tur. Vbi Accursius verb. mo-
mento. Circa finem, sed quare.
Respondeo, quia est inter loqu-
toria secundum quoddam, à qua
non appellatur, ut quorum ap-
pellat, non recipiant. L. penitus
Alij dicunt propter utilitatem,
sicut & in sententia arbitrii, ut de
arbitris L. i. sed tu die esse debet
minimam, & non valem: sed ideo
non appellari, quia plenus po-
terunt singula tractari in qual-
tione proprietatis, quia eadem
causa plenus examinabitur in
causa proprietatis, licet alia vide-*

⁽⁸⁴⁾ *Flamminius Cartharius in decil.
Rota Genuensis causarum ex-
cutivarum dec. 3. per totam pre-
fertim n. 9. quia in causis non
habentibus consumilem cogni-
tionem non admittit reconven-
tio; si enim una cedula summa-
riam, altera ordinariam cogni-
tionem desideret, & amba in si-
mul tractanda forent, lequerer-
tur, quod id sine praedictio al-
terius tractati non posse cum al-
tera expoliat breviorem dilatio-
nem, & ideo cumulati non pos-
sunt. L. final. C. de postulando*