



IESVS. MARIA. IOSEPH.

P O R
 DON PEDRO DE
 Mendoça y Sandoual, y don
 Diego Messia de Ocam-
 po su hijo.

(.) EN EL PLEYTO. (.)

CON D. DIEGO ANTONIO
 Messia, y D. Ysabel Francisca Messia,
 hermanos, vezinos de
 Merida.



L auto de vista, de q̄ don Pedro
 de Médoça, y dō Diego Messia
 de Ocampo su hijo han supli-
 cado, declarò, que no se deve
 sobreseer en la prosecucion de
 el pleyto que està visto y para
 determinar en esta Corte, en-
 tre don Pedro y don Diego de Ocampo su hijo, cō
 don Pedro Messia de Chaues, tio de los dichos dō
 Diego Antonio Messia, y doña Ysabel Francisca
 su hermana: y mandò, que el emplaçamiento que
 se les hizo del estado, que tenia el pleyto corra, pa-
 ra que obre los efectos que huviere lugar en dere-
 cho. De esta vltima parte, ó calidad del auto, y de
 no auerse mandado por el que respondan don Die-
 go y doña Ysabel Francisca su hermana al empla-
 çamiento que se les notificó, romando el pleyto

Pedro

A

en

en el estado que tiene, han suplicado don Pedro y don Diego su hijo, Actores en el.

2 § Y que se ay a de confirmar en la primera parte fauorable, y reuocarse en esta vltima, que les es perjudicial, se prouea.

3 § Lo primero, porque el Procurador no puede exceder de los limites del poder que las partes le otorgan, l. si Procurator ad vnam spectum constitutus fines mandati egressus est, id quod Gessit, nullum domino preiudicium facere potest, C. de Procuratoribus, l. de transactionibus, C. de transactionibus, l. nam & nocere, ff. de pactis, l. non abstitit, ff. de nouationibus. Y mucho menos puede obrar contra la orden y tenor del mismo poder, y mandato, l. diligenter, ff. mandati.

4 § Y supuesto que no ay palabra en los poderes que don Diego Antonio, y doña Ysabel Francisca su hermana otorgan a Iuan Gonçalez Carrasco para que declinasse, y antes las ay expresas para que figa este pleyto, que ellos mismos confiesan que tratauan ya con don Pedro de Mendoza y su hijo, no puede el Procurador, ni sus Abogados alegar ni pretender lo contrario a lo que las mismas partes formales intentan, diciendo, que dan poder para que se prosiga y fenezca el pleyto, como consta del de don Diego Antonio M. Isia, ibi: Siga, fenezca, y acabe el pleyto y causa que trata con don Diego de Mendoza y Ocampo, y don Pedro de Mendoza Sandoval, sobre el mayorazgo que fundo Pedro Mesia de Prado.

5 § Y del de doña Ysabel Francisca, ibi: Para que por mi, y en mi nombre, y representando mi persona, me puedan defender, y defendan, y figan el pleyto que trato con don Pedro de Mendoza Sandoval, y don Diego Mesia de Ocampo, sobre el mayorazgo que fundo Pedro de Mesia de Prado, que passa en la Chancilleria ante los señores Presidente y Oidores de ella, &c.

6 § Lo segundo, por que auiendo se sacado el emplazamiento, y notificado se mas tiempo ha de quatro años, y ahirmado se la parte de don Pedro

Pedro de Mendoça y su hijo, y acusado la rebeldia de la afirmativa en onze de Julio de 645. entra aora la Procurador, passados quatro años, intentando este articulo en la Chancilleria, pretendiendo, que no ha de responder, y que se ha de sobreleer en la prosecucion del pleyto: siendo asfi, que qualquiera declinatoria se ha de oponer dentro de nueve dias, contados desde el vltimo de los quinze de el emplaçamiento, iuxta dispositionem, l. Regie tit. 5. lib. 4. Recopilat. ibi: *Que la ponga y prueue dentro de nueve dias contados del fin del termino de la carta del emplaçamiento a que auia de venir, y se presentar.* Et iterum, ibi: *Eno le sea dado mas termino,* & ibi Azevedus á num. 13. & 15. cum seqq. Paz in praxi, 1. tom. part. 1. tempore 5. num. 14. Olanus in antinomia, liter. E. num. 15. Gutierrez de iurament. confirmat. 1. part. cap. 23. num. 15.

7. ¶ Y que passados estos terminos no pueden oponerse, ni deuen admitirse semejantes excepciones declinatorias, tradunt Azevedus in dict. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recopilat. num. 30. Olanus in epilog. leg. part. correct. no. 19. Gutierrez lib. 1. practicar. quæst. 53. per totam.

8. ¶ Ni aun se concede restitucion a los menores, ni personas preuilegiadas para oponerlas contra el lapso del tiempo en que pueden oponerse, Innocentius in cap. coram, num. 2. de officio delegati, Bald. in l. peremptorias, num. 28. C. sententiam rescindi non posse, Felinus in cap. fraternitatis, num. 6. vers. *Fallit secundo*, de testibus, Covarr. practicar. cap. 26. num. 4. vers. *Quinto*. Capicinus decis. 13. á num. 4. Afflictis decis. 390. nu. 6. Sphoreja de restitucione in integrum, 2. p. quæst. 64. num. 36. Azevedo vbi supra num. 16. Gutierr. lib. 1. practicar. quæst. 52. á num. 3. Alvarez á Valasco de priuilegijs pauperum, 1. part. quæst. 44. num. 31.

9. ¶ Tercio, porque aun quando esto cesara, supuesto que estando possyendo este mayorazgo don Pedro Melsia de Chaues en virtud de sen-

537
sentencia de tenuta de los señores del Consejo, cō
quien el pleyto estaua concluso en la Chanciller-
ria: y visto, y para determinarse en la propiedad,
murió, y por su muerte se han querido introducir
a la misma possessiō que el tenia de los bienes de
este mayorazgo don Diego Antonio, y doña Ysa-
bel Francisca Melsia sus sobrinos, hijos de don
Alonso Melsia su hermano, que como tales los
ocupan, y gozan de sus frutos, y lo estan confes-
sando así en el pleyto de tenuta, que aora de nue-
uo, despues de estar emplaçados para este pleyto,
han introduzido afeçadamente en el Consejo, dō
de cada vno de ellos alega que se le transfirió la
possessiō civil y natural por ministerio de la ley,
no pueden escusarse de responder, como preten-
den, pues pasó contra ellos la instācia, ex l. in hoc
iudicio, ff. familiæ eriscundæ, & laté comprobat
cum pluribus iuribus & Doctōribus Dom. Larrea
decif. 35. per totam, præcipuè à num. 31.

10 ¶ Y bastara estar como estava este
mayorazgo, y los bienes en que consiste, litigio-
fos entre don Diego Melsia de Ocampo, que los
pretende como descendiente del fundador para si,
y los suyos, y don Pedro Melsia, transversal suyo,
segua el mismo pretende, para que aunque qual-
quiera de sus dos sobrinos fuera sucessor vnuer-
sal, ó singular suyo, les obstara la cosa juzgada, vt
in l. rei iudicatæ dominium, ff. de exceptione rei
iudicatæ. Y conseqüentemente passara cōtra ellos
la instācia, pues en los mismos casos que obsta la
cosa juzgada, auendola, en esos mismos obsta la
de litipendencia, y passa la instācia pendiente el
pleyto, Dom. Larrea vbi supra num. 15. & ex plu-
ribus quos refert Doni. Hieronymus de Leon lib.
2. decif. 136. per totam, Barbosa in l. si constante,
ff. fin. num. 23. vers. Et si in iurisdictione, ff. soluto ma-
trimonio, Gratian. disceptat. forens. tom. 4. cap.
736. à num. 18. Eular. quest. 620. num. 1.

¶ Quarto, porque el mismo pleyto
que se es à siguièdo en esta Corte, se remitió a ella
por

por los señores del Consejo, auiendo se de terminádo allí la tenuta, litigando don Pedro de Mendoza y su hijo, y don Pedro Messia de Chaves, a quien se dio, y en cuyo derecho y continuacion de possessiõ pretéden auer sucedido por su muerte, y en la vacante, que sucedió por ella don Diego Antonio Messia, y doña Ysabel Francisca su hermana, y litigando allí juntamente el mismo don Diego Antonio. De que se infiere, que auiendo ya venido el pleyto a la Chancilleria, no puede boluer a salir de ella, ni sobreseerse en su prosecucion.

12 ¶ Imò, aunque se hunieran despachado cédulas de su Magestad para que se sobreseyera en el, ó se remitiera al Consejo, se de uieran obedecer, y no cumplirse, vt expresse cauetur in l. 6. & 9. tit. 14. lib. 4. Recopilat. & in ordinatiõibus huius Regalis Cancellarię fol. 166. num. 24. l. 23. & l. 33. tit. 5. lib. 2. Recopilat.

13 ¶ Y mucho menos estádo ya el pleyto visto, y para determinarse, ex Authent. nouo iure, C. de relationibus, ibi: *Nouo iure causa perfecte examinata, sententia terminetur.* Especialmente reconociendose las dilaciones y artículos que cada dia se introduzen, y han introduzido de mas tiempo de catorze años a esta parte, para embataçar la determinacion, sin tener mas defensa que la que fundan en ellas, a que los señores Iuezes deuen oponerse, pues a ellos les toca principalmente quitarlas, vt in l. properandum, §. 1. ibi: *Hoc etenim magis esse iudicialis potestatis nemo est, qui ignoret, cum nullus tum audax inueniatur, qui possit invito iudice litem proteolare,* C. de iudicijs, l. 1. ibi: *Amputent dilationum materiam, litem quantum fieri poterint faciant breuiorem, nec possit videri bona fide litem defendere is, qui actorem frustrandã efficiat ne ad exitum controuersia deducatur,* l. & ideò 78. ff. de procurat.

14 ¶ Sin que obste dezir, que doña Ysabel Francisca y su hermano han presentado testimonio del pleyto de tenuta que han introduzido

Sobre la possession de este mayorazgo en el Consejo por muerte de don Pedro Melsia de Chaues, con quien estaua pendiente, y visto en la Chancilleria sobre la propiedad.

15. ¶ Por que respondemos, que demas de que ninguno dellos litigaua aqui sobre la propiedad antes que don Pedro su tio muriesse: y quando intentaron la tenuta en el Consejo, que fue en treynta de Setiembre de 645. por muerte de don Pedro Melsia estauan ya emplaçados para este pleyto de la propiedad, y concluso con ellos desde onze de Julio de 645. Don Pedro de Mendoga, ni don Diego de Ocampo su hijo no tratan de ocupar los bienes deste mayorazgo, ni posseselos, hasta que el pleyto de la propiedad que siguen en la Chancilleria se acabe, ni para el de tenuta que doña Ysabel y dō Diego Antonio su hermano tratan en el Consejo se les ha citado, ni se han opuesto alli, ni tratan de oponerles a el. Vnde, nõ ha de estar en mano de don Diego y doña Ysabel Francisca con introducir a quel pleyto afectada, õ verdaderamente, ni por camino alguno retardar la prosecucion y determinaciõ del pleyto en la propiedad, que legitimamente se viuõ, substanciõ, y concluyõ en tiempo, antes que don Pedro Melsia muriesse. Ni respeto de don Pedro de Mendoga, y don Diego de Ocampo su hijo se puede dezir, que es necessario saber primero quien possede, ni que se ha de acabar primero el goyziõ de la possession, q se trate del de la propiedad, pues ellos no pretenden, ni dizen que posseden, ni niegan que son Actores, ni que son Reos doña Francisca y su hermano, antes confiesan, que aquõlla possession que començõ a tener don Pedro su tio es la misma que ellos pretenden, y que les assiste la misma causa de vencer, tal qual fue: argum. l. captam vlt capio: nem à de fundo, ff. de vlt capionib. l. 6. i. c. 1. ¶ Y se oñiere asimismo, que no son applicables al caso en que nos hallamos el 6. cõmodum de interditiis, l. exitus controuersie 35. ff. de adqui-

adquirend. possess. l. incerti 3. C. de interdictis, l. ordinarij, C. de reivindicat. l. qui petitorio, ff. eodem: porque estas, y las demás leyes que concuerdan con ellas proceden quando ambos los litigantes pretenden la posesion, y juntamente la propiedad, y cada vno dize que es el otro Actor, y que por serlo le incumbé la carga de prouar: non vero quando, como en este caso, no se duda, ni puede dudar se que don Pedro y su hijo son Actores, que confiesan, que doña Ysabel Francisca, y don Diego Antonio poseen, ó ocupan los bienes, bastando la nuda decontacion suya para la reivindicacion, ó accion real, ex l. officium y. ff. de reivindicat. ibi: *Puto autem ab omnibus, qui tenent peti posse*

17 ¶ Y quando, in limine iudicij, no constara que doña Ysabel, y don Diego Antonio su hermano poseen estos bienes, ni que los ocupan, bastara no negarlo ellos, para que por esta causa no pudieran elcularse de responder, ex l. in rem actionem, ff. de reivindicat. Nies necesario saber si don Diego Antonio, ó doña Ysabel Francisca su hermana, ó qual de ellos ocupan sus bienes, pues siendo este vn juyzio declaratorio de la propiedad de el mayorazgo, y bienes en que consiste, no es nuevo que en el litiguen muchos, aunque no sea posible que todos posean: y, adhuc, el juyzio es valido, sin que por esto pueda oponerse defecto alguno entre aquellos que litigan, ni los que tengan derecho secundario, ó llamamiento despues de ellos: imó, aunque otro alguno pueda tener mejor derecho, se deve determinar el pleito con los que está substanciado, sin retardarlo, ve in l. penultima, ff. de petition. heredit. l. is á qui, ff. de reivindicat.

18 ¶ De todo lo qual resulta, que pasando la instancia contra doña Ysabel Francisca, y don Diego Antonio su hermano de el pleyto que está visto, y para determinar, y deuiendo ellos entrar en el mismo derecho de don Pedro Messia su tio,

