

23

P O R  
EL DEAN, Y CABILDO DE LA  
S. Iglesia Metropolitana de Sevilla.

C O N  
JOSEPH FRANCISCO DE PERALTA,  
vezino de la dicha Ciudad,

P A R A  
Que en el articulo, y via de fuerça, que se à traydo el pleyto a  
la Real Audiencia, sobre jurisdiccion, se remita al Ordi-  
nario Ecclesiastico, que se pronuncie  
por luez.

**Q**uoniam quaestio iuris non potest bene de-  
terminari nisi plene constet de facto, &  
eius circumstantijs, ut inquit Cagnolus, in  
l. 1. num. 11. C. de ædendo quo sensu ex  
facto ius oritur, l. si ex plagijs 53. §. in Cli-  
vo, ad legem Aquiliam, ut multis illustrat.

Barbof. in l. titia 35. soluto matrimonio, nu. 24. a yesirc. quo  
ad secundum, se suponen algunas circunstancias en el he-  
cho deste pleyto, para assentar el derecho y clara justicia que  
el Cabildo tiene en su pretension.

Lo primero, que en la escritura y contrato de arrendamien-  
to hecho a favor del dicho Joseph de Peralta por el Ca-  
bildo, de las casas en que vive a la Bõica de las Aguas de es-  
ta Ciudad, ay dos condiciones, que pertencen al punto de  
la jurisdiccion, de que oy se trata, del renor siguiente.

PRIMERA CONDICION.

**P**Rimeramente, con condicion, que no podais  
dezir, ni alegar auer sido enganados en este  
arrendamiento, en el dicho precio de ciento y cin-

A  
quenta

445

quenta y con mil y cien maravedis, y seiscientas y quatro gallinas de renta en cada con ano, diziendo ser fecho en mas de la mitad de el justo valor, y que nos denemos de contentar, con que nos pagueis lo que justamente valia, y vale la dicha casa de renta, y no mas: y que este arrendamiento se recinda, y baxe, y de por ninguno, y vos seais libre dello, ni otra cosa alguna, que impida el efeto, y execucion de esta escritura, porque declarais aver visto la dicha casa, y confessais valer el precio que por ella dais, como lo vale, y ser su justo, y verdadero valor, con los cargos, y obligaciones deste contrato; y ansi aveis por bien de pagar, y cumplir todo lo contenido en esta escritura, y no aprouecharos de los remedios del derecho, que cerca desto puedan ser en vuestro favor: y dezis, y protestais, que estas palabras las dezis, y prometeis, con confiança, de que en este arrendamiento no auia tan grande engano, y lesion, como se contiene en esta clausula, con que vos obligais: y renunciáis la ley quarta del titulo septimo del libro quinto del Ordenamiento Real, fecha en las Cortes de Alcala de Henares, por el Rey don Alonso, y las demas leyes, que hablan en razon del engano, y los quatro anos, en ella expressados, y otro qualquiera derecho; y las dichas leyes, que no las podais alegar en vuestro favor, ni sobre ello seais admitido en juyzio, ni el Iuez

lo pueda suplir de oficio, ni menos podais ser oy-  
 dos, ni admitidos en el dicho engano en la *via*  
*executiua*: y si lo alegaredes por excepcion, o en  
 otra manera alguna, a qualquiera execucion que  
 se os haga por virtud deste contrato, no se os ad-  
 mita la tal excepcion; porque el remedio, recurso,  
 y derecho de poder alegar el dicho engano en la  
*via executiua*, quier si permita en derecho, o cos-  
 tumbre, o en otra manera, los renunciáis, cedéis,  
 y traspassáis en Nos el dicho Cabildo, para que  
 en la dicha *via executiua* no podais alegarlo, por-  
 que deste remedio, y de otro qualquiera, que en  
 nuestro favor sea, os desistis, y apartais: y qual-  
 quiera pronauca que hizieredes en los diez dias  
 de la oposicion, en razon desta excepcion de enga-  
 no, desde agora la dais por ninguna, para que en  
 ningun tiempo sea valida, ni nos perjudique,  
 como si no se huuiera fecho. Y quando en la *via*  
*ordinaria* intentaredes la accion del engano, no  
 auéis de poder valeros de las deposiciones de los  
 testigos que huieredes presentado en la *via exe-*  
*cutiua*: y auéis de ser obligados a presentar otros  
 de nuevo, porque assi es pacto, y condicion de este  
 arrendamiento.

SE

SEGUNDA CONDICION.

**T**en, con condicion, que si pretendieredes alegar engano en este arrendamiento, o lo intentaredes en qualquiera manera que sea, que antes, y primero que lo intenteis, seais obligados de Nos dar, y pagar, o a quien nuestra causa huviere, todo lo que denieredes del corrido de la dicha renta, a el precio deste arrendamiento, hasta el dia que ansi lo intentaredes: y desde entonces en adelante, ansi mismo Nos vais pagando todo lo demas que corriere de la dicha renta, al precio de este arrendamiento, durante el tiempo del pleito que intentaredes, hasta sentencia, o sentēcias, que queden pasadas en cosa juzgada. Y si por las tales sentencias el contrato deste arrendamiento fuere recindido, y mandado baxar el precio del, Nos obligamos por los bienes y rentas a Nos el dicho Cabildo pertenecientes, de os boluer, y pagar todo aquello que huviere desembolsado demasado, mas de lo contenido en las dichas sentēcias. Y en caso que ayais de intentar el dicho pleito, seais obligado de poner la demanda ante el Iuz de la santa Iglesia, o otro Iuez Eclesiastico, que de la causa pueda conocer, y no en otro Tribunal alguno, por que ansi es conuencion, y expressa condicion deste contrato.

- 2     Suponefe lo segundo, que por la renta que se estava de-  
 viendo al Cabildo de la dicha casa, fue executado el dicho  
 Fracisco de Peralta por la Cruzada, y porq̄ el pleyto se alargò  
 de fuerte, que el Cabildo pagò el Subsidio, y Escusado que  
 devia:

de vía para cuya paga avia cõsignado dicho devito, se apartò de aquel juyzio y executò en el fuero Real al dicho Peralta como lego; y Réo; y aun que segun pretende en el termino legal de la oposicion, provò el engaño, y lesion enormissima, que in modum exceptionis alegò contra la execucion, el Cabildo dixo no avia de ser oydo en el dicho pleyto executivo; y sin embargo avia de passar el remate; y que Peralta, la lesion que pretendia, la avia de pedir en via ordinaria; como se avia obligado por la primera condicion; y sobre este punto se ventilò ante el Iuez Ordinario secular; y en virtud de la dicha condicion, se mandò hazer el remate sin embargo. *Con que demas de la fiança de la ley de Toledo el Cabildo dize: otra de estar a derecho en est juyzio con el dicho Peralta, en razon del engaño, por su parte opuestò, y alegado, que dizen: huvò en el dicho arrendamiento. Palabras formales de la sentencia.*

3. Se supone lo tercero, que el Cabildo cobrò, y que Francisco de Ocaña fio de estar a derecho en el dicho juyzio del engaño alegado; y pagar lo que por esta causa contra el dicho Cabildo fuere juzgado, y sentenciado por juez competente, que deste pleyto conozca. Palabras individuales de la fiança.

4. Lo quarto se supone, que Peralta suponiendo, que en la sentencia de remate se le avia hecho reserva sobre el dicho engaño (no siendo assi) en virtud de ella, y usando por insidencia del dicho pleyto executivo; puso demanda al Cabildo, sobre la lesion enormissima, que alegò, y sobre catorze mil ducados, que pidió de mejoras, que dixo aver hecho en la dicha casa; pidió rescision del contrato, y reducion por el dicho engaño enormissimo; y se le mãdassen restituir los catorze mil ducados de mejoras, y por ellos concederle derecho de retencion.

5. Se supone lo quinto, que el Cabildo hallandose demandado, y reo en la dicha causa; pidió inhibitoria ante su Iuez Ordinario Eclesiastico, y se diò. Y por parte de Peralta se declinò la juridicion, y pidió se remitiesse al seglar, por no ser

343  
nueva demanda la que puso al Cabildo, sino en virtud de la reserva que se le hizo por la sentencia de remate, y por incidente al pleyto que puso el Cabildo al dicho Peralta ante el juez seglar, y otras razones, a que se satisfara breuemente en este discurso, poniéndose las que hazen por la justicia del Cabildo, que movieron al juez Ecclesiastico, a mandar proceder sin embargo, como parece por los autos del pleyto, a que se remite.

6. Supuesto lo contenido, y referido de el hecho, se fundara en derecho la justicia llana del Cabildo, para que en virtud de la declinatoria interpuesta por Peralta, no se aya de escusar tocar el conocimiento de este pleyto al Ecclesiastico, como por su auto lo declaro: y por el consiguiente, para que el auto que se espera de tan gran Senado, sea declararse no aver fuerça, y que se le remita la causa, ex sequentibus.

7. Lo primero, la regla assiste en todo de llenos, a la pretension referida del Cabildo, porque siendo causa en que se trata por via de demanda, que le a puesto el dicho Peralta sobre lesion enormissima, que dize huvo en la escritura de arrendamiento de la casa propia de la Iglesia, sobre que es este pleyto, y de las mejoras que le pide de ellas, en que concluye se rescinda, y de por ninguno el contrato, o se reduzga a su justo valor, y se le condenasse a pagar las mejoras, y por ellas se le concediesse el derecho de tenencion, como de la demanda que esta en el processo parece. Quien duda que el Cabildo como reo demandado, a de ser convenido en su fuero Ecclesiastico, y que Peralta, como actor le a de seguir. Esto generalmente dizen las decisiones a de ser assi, cap. cum sit generale 8. de foro compet. cum multis alijs quibus de iure patrob. consonant, l. 32. titulo 2. partita 3. l. 8. & 9. tit. 3. lib. 4. Recopilationis, exornant Thomas de Thomas, in floribus legum, regul. 9. Barbosa, in l. barief. §. proinde ex num. 8. de iudicijs, alter Barbosa, tract. de Axiom. axiomat. 10. & in dict. cap. cum sit generale, alter Barbosa, in lib. 3. ordinament. Portug. tit. 17. in princ. Aloisius Ritijs in collecta. decis. 5. part. collect. 1930.

Gutierr. de iurament. confit. 3. part. cap. 12. à num. r.

8 Y que sea Peralta actor, y reo demandado el Cabildo, consta por la mesma peticion, que dió ante la justicia Real, que está en el pleyto firmada de Francisco Muñoz Notario, *ibi: Pongo demanda, & ibi: Y si otro mejor, y mas cumplido pedimiento convinere al derecho de mi parte, & ibi: Y juro.* Que todo ello es de actor. Y la cõclusion, y condenacion que pide se haga al Cabildo en la conclusion, es como a reo demandado. Y assi mesmo, por ser quien primero llama, trae, y provoca al Cabildo al dicho pleyto que le pone, iusta text. in l. qui prior 29. de iudicijs, ubi & alia regula generalis traditur scilicet, ut qui prior provocat ad iudicium actor censetur, & actores partes substat, *ibi: ubi gloss. verbo appellatus, ex quibus causis maiores, en que no me detengo, por ser regla llana.*

9 Esta doctrina es mas fundada en este caso, porque por especial convencion y contrato, que haze ley entre las partes, se assentó assi, que la lesion engano, o otro remedio, de que se pretendiessa valer Peralta, para contravenir a la escritura de arrendamiento, en modo de excepcion, para impedir el remate de la via executiva, no le avia de valer, ni poderle oponer, sino pagando primero. Y que si en via ordinaria intentasse la accion del engano, no á de poder valerse de las provanças que huviesse hecho en la excepcion que huviesse opuesto en la via executiva, y que á de ser obligado a presentar otros testigos de nuevo, como si los primeros no huviesse presentado, como expressamente se dize en la primera condicion de las dos referidas, y mas expressamente al punto de este pleyto en la segunda, *ibi: Y en caso que ayais de introducir el dicho pleyto, seais obligado de poner la demanda ante el juez de la Santa Iglesia, o otro juez Ecclesiastico, que de la causa pueda conocer, y no en otro Tribunal alguno, &c.* (y con lo uno y otro se incluye no ser reconvention la dicha demanda, como se dirá, y fundará en su lugar) y siendo esto tan llano por derecho, y expressa convencion, y contrato, no se pretende que la dicha demanda se aya de poder poner, y proceder ante la justicia Real,

Real contra el Cabildo, y sus bienes, y posesiones Eclesiasticas.

10 La regla referida, que el actor deva seguir el fuero del reo, si bién en todas las causas es general, en esta con mayor aprieto; assi por las palabras referidas de la dicha segunda condiccion, como porque el juez seglar, no solo es incompetente de las causas Eclesiasticas de los Clerigos, Iglesias, y de sus bienes, sino incapaz por todo derecho, cap. decernimus, de iudicijs, cap. significasti, cap. si deligenti de foro comp. c. quamquam de censibus, lib. 6. cap. si imperatur, y vers. & discuti 96. distinct. & non solum hoc certu esse de iure positivo, verum de iure divino contra Covarr. practic. cap. 3. tradunt, & multis probant Mart. de iurisdic. 2. part. cap. 6. per totum, y ser la mas comun opinion, y mas cierta; cum pluribus exornant Anast. Germ. lib. 3. de sacrarum immunit. cap. 15. Bobadilla in Politic. lib. 2. cap. 18. ex num. 16. usque ad 47. & habentur verba Aulea in l. fin. C. de Episcopi & Cleric. in C. Theodosi. Petri. Greg. lib. 6. syntagm. cap. 1. num. 34. y devense en estos tiempos atender estas reglas, y a la exempcion de la Iglesia, sus ministros, y bienes, quanto el tiempo es mas peligroso de mellarla, ni buscar usos para ello, antes en duda seguirla. Son muy de temer, y ponderar las palabras de tantos, que juntan Germanio, y Bobadilla, ex num. 39. supra.

11 Nunca se pudo creer, que a reglas tan notorias, y no solo ciertas, y generales; sino practicadas sin contradiccion, y fortalecidas con expresa convencion, y condiciones, que previnieron este caso con tanta claridad, se les pudiesse oponer nublados, q̄ la escureciesen: y assi el discurso de este papel a de servir de procurar deshazerlos, dexando la luz de la verdad descubierta, pues en ella no nos detenemos, por ser conocidos los principios referidos.

*Respondese a la primera objecion, sobre la convencion.*

12 **L**A primera objecion, que se opone a lo dicho, es deziendo, que se trata en el pleyto no es nueva demanda, sino

una



una reconyencion q̄ Peralta haze al Cabildo, sobre las rentas que le pide de la casa, sobre que es este pleyto, pidiendole por reconyencion la nulidad, o rescision del arrendamiento, o reduccion a su justo valor, por el engaño enormissimo, que dize huvo en el: y mas catorze mil ducados de mejoras, que dize à hecho en las dichas casas; porque pide retencion de ellas. Y por el consiguiente, que siendo esta reconyencion a la execucion, que le pidio, e hizo contra el el Cabildo por las dichas rentas, ante el juez seglar, deve su reconyencion seguirse en el mesmo fuero secular, iusta text. in cap. 1. de Mutuis petitionibus, ubi gloss. verbo sup. suis gloss. in cap. denique, verbo seculari 96. distinctione in cap. multi, 2. q. 1. & in cap. at si Clerici, verbo nō tenet, ubi Doctores de iud. l. cum Papinianus, C. de sent. & interlocut. Y ser esta la mesma comun opinion, assientan muchos, que refieren Cenedo in Collet. ad decret. cap. 37. ex num. 6. Farin. in praxi, tit. de Inquisitione, q. 8. ex nu. 99. Dueñas regula 102. Bobadill. lib. 2. cap. 18. nu. 162. Gregor. Lopez in l. 57. (per textum ibi) tit. 6. p. r. ita 1. gloss. verbo, *Alli deve responder*, & ultra eos late tenet multi. congesi à Barbosa. in dict. cap. 1. de mutuis petitionibus, num. 2. & 5. Covarr. in pract. cap. 31. Sigismund. Scardia de iudicijs, 1. par. cap. 11. nu. 93. alter Barbos. ad tit. 33. §. 2. lib. 3. ordin. Portug. alter Barb. in l. qui prior, ex num. 19. de iud. Mart. de iurisdictione, 4. part. casu 107. Morl. in emp. 1. p. tit. 2. q. 13. Caldas Pereira, quast. for. lib. 1. q. 25. ex nu. 16. cum infinitis Consulto omissis.

- 13 La qual opinion, aunque mas comun, no mas cierta: en la qual si liceret iudiciū proferre in punto iuris, no me parece muy extraño afirmar, quod cōtraria melioribus notatur iuris statutis, & regulis. Lo primero, porque el fundamento y razon que se trae para la dicha opinion, es lo que dize el texto in cap. accusatores, §. c. ius 3 q. 8. scilicet, ut qui elegit iudicem rei quorum quo illum conveniat eundem contra se habere non de dignetur, si reconveniat quomodo explicatur à Doctoribus in dict. cap. 1. de Mutuis petitionibus Ant.

845  
de Math. de prorogatione iurisdictionis, nu. 59. Barb. in dict. l. qui prior 29. num. 11. de iudicijs, Bobadilla, & Mart. scilicet Vellug in Speculo Princip. & multi alij relati á Doctoribus, ubi proxime, & antiquioribus per text. ibi in autentica, & consequenter, C. de sent. & interlocut. no procede en este caso, adonde el Cabildo por eleccion, no escogió el Iuez seglar para executar a Peralta, sino que como a reo executado le executó por necesidad del derecho, ante el dicho su juez, con que la razon que ay para que la reconvenccion se aya de hazer ante el Iuez de la demanda del actor, referida ex dict. c. accusatores, §. cuius, no procede.

14 Y no es de menos consideracion por esta opinion, que el Clerigo, y personas Ecclesiasticas, no pueden prorogar la jurisdiccion Ecclesiastica en el seglar, etiam expresse cap. si diligenti de foro compet. l. statuimus, C. de Epif. & Clericis exor. nant multis Anast. Germ. de factorum immun. lib. 3. cap. 15. ex num. 51. Farinac. dict. q. 8. à nu. 10. Burg. de Paz, conf. 10. ex nu. 17. Cald. Pereit. quæst. forens. lib. 1. q. 15. nu. 19. Covarr. in cap. quamv. pact. de pact. lib. 6. 2. part. num. 9. & pract. cap. 33. nu. 2. Gut. de iurament. confir. 1. part. cap. 16. nu. 50. Mart. de iuridict. 2 part. cap. 6. num. 40. Steph. Quar. in sum. Bull. verbo forum competens, ubi refert Bull. Mart. V. per quã sit ampliata de cisio. text. in dict. cap. si diligenti. quod procedit, etiam si prorogatio facta, fuerit de consensu Episcopi, & iuramento. Confirmata Barb. in dict. cap. si diligenti. n. 2. in princip. & versic. Amplia. primo, alter Barb. in l. 1. 5. part. num. 73. solut. matr. Luego si expressamente no puede prorogar dicha jurisdiccion secular, mucho menos podrá hazerla tacitamente por la demanda q̄ puso al seglar. Pues quien mas quiera dar de fuerça, y virtud a lo tacito, no le puede dar mas que tiene lo expresse, l. qui ad certum, §. qui impleto loccati cum sim. ex quibus illud, die tertium commune deducetur par est virtus taciti & expressi, & in terminis ita tenet Barbof. in l. 1. de iudit. artie. 3. num. 173. & nu. 177. ibi: *Amplia etiam procedere in tacita prorogatione, & ideo licet Clericis pa-*

*trahatur. se conveniri coram seculari non ob id substat in iudicium, &c.*  
 idem Covar. dict. cap. 33. pract. num. 2. Azevedus in l. 1. tit. 5.  
 15. Lo tercero, por esta opinion está una decisión difícil, in  
 cap. fin. de iudicijs, ubi reus, qui fuit conventus quoram uno  
 iudice, non posse reconvenire super proprietate; si est profus  
 alterius iurisdictionis, & etiam inter proprietatis, & possessio-  
 nis iudicium maior causæ continentia consideratur, qua  
 propter alius extat difficiles, text. in cap. 1. de causa possessio-  
 nis ubi casu proprietatis, & possessionis quoram uno eodem-  
 que iudice terminanda est, ne causæ continentia dividatur,  
 l. nulli, C. de iud. & ibi gloss. 1. quæ iura ommissa conciliatione.  
 Cuiat. lib. 2. obs. cap. 35. alijsque diversis aliorum, de quibus  
 Menoc. de arbitr. casu 371. num. 9. Saaguin in cap. 1. de se-  
 quest. poss. ex num. 83. communior, & verissima interpreta-  
 tio est, ut text. in dict. cap. ultim. de iudicijs procedat quan-  
 do actor & reus sunt diversi fori, Abbas enim, & Menoch.  
 qui intenterunt possessorium contra communitatem de  
 castro laicum recte actione illa expertis sunt, etiam potes-  
 tate Florentina non tamen illa potestas laicalis potuit esse  
 competens in causa proprietatis in qua ab ipsa reconvenie-  
 batur, text. vero in dict. cap. 1. procedit cum iudex qui fuit  
 competens, & capax cognoscendi de possessione erat, etiam  
 capax cognoscendi de proprietate, ut tenet gloss. 2. in dict.  
 cap. ult. quam conciliationem sequuntur Abb. ibi num. 14.  
 & 15. felin. 8. defendit contra alios eleganter Barb. in dict.  
 cap. 1. ex nu. 4. cum sequenti, & probatur ex verb. dict. cap.  
 ultimi, ibi: *Sed post modum Abbatem, & conventum prefatos ipsa*  
*potestas coegit communi latu predictæ super proprietate, vel quasi me-*  
*mora: iuris, in seculari iudicio respondere.* Luego si la causa de  
 possession y propiedad tiene entre si tanta convencion, que  
 dixo el text. in dict. cap. 1. ut quoram uno eodemque iudice  
 tractetur, & terminetur ne causæ continentia dividatur dict.  
 l. nulli. Esto no procede quando coram iudice, qui de posses-  
 sione cognovit agitur per reconventionem de proprietate si  
 laicus, & incapax est no eiusdem fori actoris; porque en esta  
 causa

945

causa deste pleyto, quando fuera reconuencion la puesta por Peralta al Cabildo (que no es sino nueva demanda ex supradictis) siendo el Cabildo Ecclesiastico, que puso la demanda, o pidio la execucion contra Peralta, reo seglar, coram iudice seculari; siguiendo la regla del cap cum sit generali, como la puso el Abad, quoram potestate Florentina, por ser la Comunidad demandada, seglar in dict. cap. ultim. de iudicijs; y la reconuencion que les puso al Abad y Religiosos, sobre la propiedad, la dicha Comunidad, no se les admitio, nisi quoram Episcopo iudice Ecclesiastico, se pide que se admita en el caso deste pleyto, aun quando fuera reconuencion, que no es la de Peralta: y assi Barbosa lo dixo in dict. cap. ultim. de iud. num. 2. ibi: *Colligitur ex textu conueniunt super possessione alicuius rei quoram uno iudice non posse reconueniri quoram eodem super proprietate, &c.* Y añadio in dict. cap. 1. de causa possessionis, nu. 5. regulam illius text. contrariam non posse procedere quories iudex qui de possessione cognouit incapax est ad cognoscendum, de proprietate. Y assi justamente se queja Geminiano in cap. cuius in agendo 3. q. 8. de los que llevan quod Clericus qui egit ut actor quoram iudice seculari contra secularem possit ad eodem reconueniri quoram eodem iudice laico, y que fueron en esto expressamente contra text. in dict. cap. ult. de iud. A lo dicho se llegan las palabras tan generales de los textos in dict. cap. discernimus 2. y del cap. qualiter, & quando 17. de iudicijs, ibi: *Omnino furi prohibemus per quem textus, nec reconuentionis ratione esse capacem iudicem laicum causarum Ecclesiasticarum,* tenet relati à Marth. dict. 4. part. de iurisdictione, Centuria 2. casu 107. num. 2. & ita fuisse decisum in Cappella Tolosana, decis. 95. unde concludit, quod propter varietatem opinionem erat necessaria decisio declaratoria Summi Pontificis, idem Andreas Siculus in cap. at si Clerici de iudicijs ubi Decius, nu. 155. qui respondent, ad text. in cap. ex questione de rest. spoliatorum.

16 Y los que quisieron responder al text. in dict. cap. ult. de iudi-

judicij, para llevar la primera opinion, dixeron lo que al propo-  
posito de este pleito le haze llano. Y es, quod in dict. cap. ult.  
non fuit reconventio super proprietate, sed nova conventio,  
quia finita causa possessionis de novo egit. *Communitas Flo-*  
*rentina contra Abbatem, & Conventum sancte Mariae de*  
*Florentia, ut multi ex relatis tenent, quos sequitur Morla vi-*  
*dendus in emporio, tit. 2. quaest. 13. num. 8. & subiungit haec*  
*verba: Quia licet reconventio possit opponi usque ad conclusionem in*  
*causa, apud pedria, S. reus quoque de rescript. lib. 6. non tamen post*  
*latam sententiam, &c.* & merito nam conventio, & reconven-  
tio debetur eadem sententia terminari, l. neque, C. de com-  
pensation. l. i. C. de actione rerum amotarum autentic. &  
consequenter, C. de sententijs, & interloc. cap. 2. de ordin. cogn.  
cap. 1. de mutuis petition. unde licet prius constet de veri-  
tate conventionis, vel reconventionis tamen differenda est  
sententia donec utraque causa una sententia terminari pos-  
sit bonus text. in l. 1. s. fin. qua. sententia sine appellatione  
rescindantur exornat. multis Barboza in l. qui prior 29. ex n. 7.  
de iudicij, de donde se sigue, que supuesto que lo que preten-  
dió Peralta de la rescision del cōtrato por la lesion, y la reten-  
cion de la casa por las mejoras, no se determinò con una  
sententia mesma, con lo que contra el pedia el Cabildo. Y  
lo que mas es, no se podia, ni pudo determinar por lo expres-  
sado en las dos condiciones referidas, que mandò guardar el  
juez Ordinario seglar, mandando passar el remate, segun lo  
pedido por el Cabildo, con que se diese fiança de estar a de-  
recho con el en via ordinaria, sobre dicha lesion enormissi-  
ma, ni puede ser lo que oy pide Peralta por demanda al Ca-  
bildo, cerca de la nulidad del contrato, por la lesion, y la re-  
tencion de la casa, por las mejoras que pretende reconven-  
cion, sino demanda nueva, y que essa á de ser ante el juez  
Eclesiastico, por ser de ella incapaz el seglar, iuxta text. expres-  
sum in dict. cap. ult. que solo este fundamento parece age-  
no de satisfacion, en que se pide particular reparo. Pues con  
el cessa, aun la primera opinion, de q̄ el Eclesiastico ratione

reconventionis potest convenire quoram seculari, pves aquí  
no ay reconvention, como va provado, sin embargo, que  
aun la opinion contraria es mas cierta in punto iuris, ut cū  
multis Morla, num. 7. vers. & quamvis Marta, dict. casu 107.  
4. part. Cent. 2. adonde concilia las dos opiniones, diciendo:  
*Quod ubi adest consuetudo, us Clericus ratione reconventio: is potest  
conveniri quoram iudice seculari.* Se guardará la primera opiniō,  
y esta costumbre no está provada en Sevilla, Mart. proxime  
num. 4. ibi: *Ceteri concordant primam opinionem, procedere in locis  
ubi extat consuetudo, &c.*

17 Y para que mas con evidentia se conozca quan poco fun  
damento tiene esta objeccion en el caso deste pleyto, se ob-  
serve, que la razon del c. accusatores, §. cuius in agendo 3.  
quast. 8. de la qual se faca, quod laicus ratione reconventio-  
nes efficitur capax cognitionis causæ contra Ecclesiasticos,  
videlicet, quod cuius iudicis actor observat iudicium cum  
contra se recipere iudicem non dedignetur, dict. l. cum Pa-  
pinianus, C. de sententijs, & interlocut. que explicatur com-  
muniter, ita ut cum actor elegeret iudicem rei quoram quo  
illum conveniat eundem debet agnoscere iudicem con-  
tra se, ut exponunt Bart. Panormi. & alij cumulati á Barbof.  
in dict. l. qui prior, num. 10. cum tribus sequentibus, se exclu-  
ye por muchos interpretes, con lo que diximos supra nu.  
videlicet, quod supradicta ratio, ita exposita præsuponit ac-  
torem Ecclesiasticum eligere sponte iudicem rei laicum,  
cum tamen poscuís ex necessitate id fecerit ex regula, l. 2. G.  
de iurisdictione omnium iudicum, cap. cum sit generale,  
de foro comp. y assi la entienden, ut prædicta ratio solum  
procedere possit quando actor potuit reum convenire quo-  
ram duobus iudicibus diversis, & unum elegit prout potuit,  
l. 3. in princip. de eo, quod certo loco, ut ex Anton. de Math.  
de prorrogat. iurisd. num. 6. vers. sed maxime Barbof. in dict.  
l. qui prior, ex num. 13. cum sequentibus.

18 Pero queriendo defender la comun de la razon referida,  
es cierto que procede en el Ecclesiastico, que convino al se-  
glar

glar ante el leglar, y que con esto fue visto elegirle voluntariamente, ut ira non dedignetur in reconventione, eundem contra se iudicem habere; porque si el Eclesiastico al tiempo del contrato pusiera por condicion, que el leglar renunciara su fuero (y en particular para que no le pudiesse reconvenir ante el leglar, sino que lo huviera de hazer ante el Eclesiastico, como el Cabildo lo puso, especialmente en las dichas condiciones del contrato) como lo podia, y pudo hazer, ex doctrina Glossæ communiter secuta in l. i. gloss 2. si quis caut. & in terminis, lo siente, defiende, y sigue Barbosa in dict. l. qui prior, num. 17. cuyas palabras, porque en los terminos deciden este caso, se refieren a la letra. *Sed nihilominus* (inquit) *salvando communem expositionem considerandum est quod ideo actor dicitur esse re iudicem rei, quia tempore contractus potuit facere quod reus renuntiaret proprio foro iuxta traditionem, gloss. 2. in l. 1. sup. si quis in sus vocatus non erit, quod cum non fecerit videtur voluisse, id quod ius in eo casu disponit (videlicet ut iudex alias incompetens, seu incapax reconventionis ratione efficiatur capax) iuxta regulam, l. si duo infra, de acquir. hered. & sic consensu dicitur eligere iudicem rei coram quo cum conveniat, ut latius tradidimus in l. 2. §. legati supra eodem, &c.* Palabras que no dan lugar mas que al conocimiento notorio de la justicia del Cabildo, pues quien quisiere para dudarle, dezir que proceden respeto de juezes leglares incompetentes, que en el contrato se puede prevenir, que el reo obligado renuncie su fuero, esto es lo que hizo Peralta por las dos condiciones del contrato, para que no pudiesse reconvenir al Cabildo por razon de engaño, ante el juez leglar, sino q̄ avia de ser ante el Eclesiastico de nuevo, en via ordinaria por demanda, de tal suerte, que primero que fuesse oydo, avia de pagar por la sentencia de remate en la via executiva, y las provanças que huviesse hecho del engaño, para rescindir el contrato en el termino del remate, fuesse en ningunas, y no se pudiesse aprovechar de ellas, sino hazerlas de nuevo. Como puede ser esta reconveçion? y el que mas largo anduviere en defender, quod Eccle-

Ecclesiasticus ratione reconventionis potest conveniri coram iudici seculari, segun la primera opinion referida, como podra defender, que este derecho tan dudoso, en que ay dos opiniones y igualmente, comun; y la ultima, aun mas cierta, no pueda el seglar, aun estando en termino de reconvention, poner pacto de que no le pueda reconvenir ante el seglar, sino ante el Ecclesiastico; ni nadie lo a dicho, ni aun llegado a dudar, pues este es privilegio del reo, que le puede renunciar, l. si quis in concubendo, C. de pactis, Barbosa in dict. l. qui prior, num. 10.

19 Y este privilegio que se da a la reconvention, quod in ea efficiatur iudex conventionis competens, licet alias sit incompetentens, solo procede, quando la reconvention se hizo, y pueda hazer, durante iudicio conventionis, iuxta text. in cap. dispendia, §. reus quoque, de rescript. libro 6. ut multis probat, & exornat Barbosa videndus in dict. l. qui prior, ex n. 20. usque ad nu. 31. facit, text. celebris in Clementin. saepe, §. verum de verbor. sign. Guid. Pap. cons. 141. & probat. l. 57. tit. 9. partit. 1. Marant. de ordin. iudit. 4 part. distinctione 6. nu. 5. Morla in emporio iuris, tit. 2. q. 13. nu. 13.

20 Tandem, para excluir la obieccion referida de la reconvention, se advierte una doctrina cierta, y comun de Marta de iurisdictione, 4. p. Cent. 2. casu 107. n. 7. ibi: *Item declaratur ut contra Clericos reconventio non procedat in illis casibus in quibus contra eos actores laicos proponi non possent, &c.* Y refiere muchos de esta opinion sine contraditore. Claro esta que no a de ser de peor condicion el Ecclesiastico en este punto que tratamos de la reconvention, que un seglar. Y es assi, que ay muchos casos en que la reconvention no tiene lugar, y en estos no ay que dudar, si Ecclesiasticum ratione reconventionis efficitur de iurisdictione secularis, Farinac. decis. 39. num. ult. ibi: *Ac inde resolutum ad esse iurisdictionem tam super conventionem, quam super reconventionem in casibus de iure competit reconventio: de los quales, los que hazen al caso deste pleyto, son los siguientes,*



- 21 El primero, quando la reconuencion no se puede interponer en el mismo juyzio de la conuencion, sino post litem contestatam, aut finitam, como en este caso, en virtud de las dichas condiciones, que por la sentencia de remate se cūplieron. Este caso se prueva ex traditis supra num. anteced. Morla dict. quast. 13. ex num. 10. & 13. & ita non potest actor reconueniri a reo petitorio iudicio in liti qua actor restitutionem spoliationis petit, quam cum spoliationis causa prius terminanda sit, cap. in literis, de rest. spol. reconuencio non est post sententiam, gloss. in c. 1. de mut. petit ubi doct. cap. super spoliat. de ordine cogn. in terminis Socinus, regul. 412 fallit. 1. y esto sucede en nuestro caso, adonde en virtud de dichas condiciones, Peralta no pudo ser oydo antes de la sentencia de remate, y aviendo pagado, sobre lo que oy pide, y assi es nueva demanda, no reconuencion: y por el conseqüente, ante el juez Ecclesiastico se deve poner, y seguir contra el Cabildo.
- 22 El segundo caso es, quando reconuentio fieri coram iudice de tali causa, de qua alias ipse iudex cognoscere non potest, gloss. circa finem in dict. cap. 1. de mutuis petitionibus, Socinus, dict. regula 312. vers. quarto fallit, Mart. ubi sup. num. 10. & probatur ex cap. tuam de ordine cogn. c. lato qui filij sint leg. Luego pues, lo que pretende Peralta contra el Cabildo en este pleyto, no puede pedirlo, por las dichas condiciones, ante el juez seglar, sino ante el Ecclesiastico por reconuencion, ni lo puede pretender.
- 23 El tercero caso es, quando la causa de la accion del actor, de su naturaleza es breve, y que contiene celeridad, ut in causa elutionis, alimentorum & via executiva virtute instrumenti publici, vel recogniti, cap. 2. de ordin. cogn. Socinus ubi supr. versic. undecimo fallit, & versic. fallit. 18. ex Baldi doctrina in autentic. & consequenter in princip. C. de sent. & interlocut. Parlad. lib. 2. rerum quot. cap. fin. §. part. §. 114. num. 31. ibi: *Non idcirco tamen in causis summarijs, & executivis locum habebit*, Matant. 4. part. distinct. 6. Menochius de adipis.

remed 4. num 649. Luego supuesto, que en la causa executiva, que el Cabildo trató contra dicho Peralta, no le podia reconvenir con reconvençion ninguna, por no tener lugar, como pretende oy dezir, que por su reconvençion, la que oypone Peralta contra el Cabildo, lo á de poder hazer, coram iudice laico conventionis. Et hoc de prima obiectione.

*Respondefe a la segunda objecion, sobre la incidencia.*

24 **L**A segunda objecion, con que se pretende por el dicho Fráncisco de Peralta, esta causa se aya de remitir al seglar, es por dezir es incidente a la causa executiva, que trató el Cabildo contra el ante el juez seglar; y assi en la demanda que puso ante el, dize lo haze por incidencia, y dependencia de la dicha primeta causa. Los fundamentos son textuales; ut colligitur ex l. quoties, C. de iudicijs ubi ratiõne incidentie iudex causæ bonorum incompetens ad cognoscendum de causa status fit competens, & habetur in l. i. C. de ordin. iudic. l. i. C. de ordin. cognit. Pero se responde cierta, y facilmente, con que la dicha objecion, y regla procede, respeto del juez incompetente, o por la persona del litigante, o naturaleza de la causa, iuxta glossam magnam, in dict. l. quoties tunc enim verum, ut dicere quod iudex incompetens ratiõne incidentie, aut dependentium fit competens ne causæ continentia dividatur, l. nulli, C. de iudicijs cum vulgatis. Pero no procede en el juez incapaz, como lo es el seglar, respeto de los Ecclesiasticos y sus causas, y de las espirituales, cap. 2. de iud. que en tal caso, la incidencia, o dependencia, no haze capaz al seglar, expressa iura in cap. tuam de ordin. cognit. c. latorque filij sint legitime, unde vulgo circumfertur incidentia tollet incompetentiam, non vero incapacitatem: tradunt, & exornant Barr. in l. titia 35. num. 3. solut. matr. Angelus in l. 2. num. 3. de iurisdictione, Barbosa in dict. l. titia, numer. 22. ibi: *Et regula dict. l. quoties non habet latum, quando iudex est incapax cognitiones cause incidentis, &c. quod non solum procedit ratiõne causæ cum spiritualis est, vel anexa spiritualibus*

ut

ut in dict. c. tuam, & in d. e. lator, verum, & cum incapax est iudex causa incidentis respectu personæ, ut contingit in iudici laico respectu Clerici nam semper militat, illa iuris regula, quod incidentia tollit, incompetentiam non vero incapacitatem: y de aqui nace ser mas cierta la opinion, quod Clerici falso deponentes coram iudice seculari, non possent puniri á iudice laico, ut ex supradicta regula deducunt Covarrub, in pract. c. 18. Gregor. Lopez in l. fin. tit. 16. partit. 3. Morla cum multis in emp. 1. part. tit. 2. in princip. num. 151. & 154. maxime quia causa de qua hic agitur non solum est Ecclesiastica respectu personarum, sed etiam bonorum de quibus in ea agitur nempe de domo, non in patrimonio privato Clericorum, sed Ecclesiæ: y que el juez seglar, respecto de las causas de los Clerigos, y Ecclesiasticas, sea incapaz, constat ex cap. discernimus de iuditijs, cap. continuam 11. q. 1. cap. 1 & 2. cap. si diligenti de foro cõp. cum multis alijs vulgo cognitjs, & incapacitas secularis respectu causarum Ecclesiasticarũ Clericorũ, aut spiritualium in eo distinguitur quod Clericorũ, & Ecclesiarum est incapacitas de iure positivo spiritualium vero de iure divino; & ita distinguitur talis incapacitas, in dict. cap. discernimus, ut late defendunt, & exornant Cardin. in cap. perpendimus, nu. 7. de sentent. excommun. Menoch. de Arbitr. lib. 1. quæst. 43. nu. 15. Morla ubi proxime ex num. 123. usque ad num. 126.

25 Pero el juez Ecclesiastico, respeto del seglar, y sus causas, no es incapaz, sino incompetente; y assi de ellas incidenter, puede conocer, quia incidentia tollit incompetentiam non vero incapacitatem; y la razon porque el Ecclesiastico, respeto de las causas de los seglares, es incompetente, no incapaz, como al contrario el seglar, respeto del Ecclesiastico, est incapax, nace nam cum Christus Dominus noster commiserit Sũmo Pontifici iurisdictionem, & gubernationem spiritualium omnia inferiora censentur eidem commissa sine quibus gubernari non possunt argumento, l. 2. de iurisdic. cap. præterea de offic. de leg. & per consequens temporalia, gloss.

gloss. penultim. in cap. quoniam 10. distinctione quo sensu sunt accipienda iura in cap. cum ad verum 96. distinctione, cap. per venerabilem, §. rationibus qui filij sint. legitimi cum alijs traditis à Navarro in cap. novit. de iudicijs notabili 3. ex num. 2. sed cōcessa à Deo Principibus iurisdictione temporalis non videtur commissum quod de Ecclesiastica, aut spirituali possit cognoscere etiam si necessaria sit ad expeditionem causarum temporalium, quia nunquam videntur commissa ea quæ maiora sunt, cap. prudentiam, §. 6. de offi. de legat. cap. quo ad translationem de offi. legati, cap. 2. de penit. & remis. lib. 6. exornât multi cumulati à Covar. in regul. peccatû 2 p. §. 9. ex n. 6: Victoria de potest. Ecclesiæ post princip. Navar. in dict. cap. novit notabil. 3. Corol. 17. nu. 81; Morla ubi supr. ex nu. 157. unde nu. 160. idem eleganter infer. quod si iudex laicus Ecclesiastico iudici aliquam causam delegaverit, & occurrat incidenter questio Ecclesiastica non possit talis Ecclesiasticus de ea cognoscere, quia solum utitur iurisdictione delegata à laico, qui de ea, nec incidenter potuisset cognoscere ex Baldo in authent. si quis litigantium, C. de Episcop. aud. lass. in l. 2. num. 11. de iurisdictione, y en este sentido entiendo todos los referidos las palabras del capitulo qualiter 17. de iudic. ibi: *Ne pro defectu iustitiæ Clerici trahantur à laicis ad iudicium seculari, quod omnino fieri prohibemus*, id est, nec ratione incidentis causæ emergentis, aut dependentis, sive conexæ dictio enim omnino idem significat quod omni casu, vel nullomodo, ut ex multis Cenedo singul. 24. Barbof. de dictionibus, in ea dictione, & probatur ex l. si cum exceptione, §. sed si quis de promittis causa.

*Responde se a la tercera objeccion, sobre la fiança.*

- 26 **L**A tercera objeccion, en que se haze gran fundamento por Joseph de Peralta, es dezir, que la senrencia de remate, que la justicia Real diò contra el, a favor de el Cabildo, fue con qualidad de que el Cabildo, de mas de la fiança de la ley de Toledo, dieffe otra fiança de estara derecho con Peralta

ralta en este juyio, en razon del engaño por su parte opuelto, y alegado, que dizen huvo en el dicho errandamiento: y por el conseqüente, que con la dicha fiança que dió, fue visto consentir de estar a derecho en el Tribunal secular, sobre dicho engaño, a que se responde cum sequentibus. si

27 Lo primero, con que ni el juez seglar podia por su ferencia obligar al Cabildo, que como reo demandado ante el, huviesse de estar a derecho; ut patet nec indiget probatione, ni el Ecclesiastico, con dar la fiança pudo prorogar la jurisdiccion del juez seglar, no solo por estar assi prevenido por la segunda condicion en el caso mismo, e individual de este pleyto, que como ley entre partes, la haze pues no es contra derecho, ni contra bonos mores, ut infra demonstrabitur, antes muy conforme a el; porque siendo assi que no puede el Ecclesiastico en sus causas prorogar expressamente la jurisdiccion secular, etiam de consensu sui Episcopi, & quantumvis interveniente juramento. c. si diligenti, c. significasti de foro e ompetenti; & multis exornant Menoch, de arbitrat; c. a. su 430. num. 2. Salcedo ad Bern. Diaz in prax. cap. 65. num. 3. Didacus Perez in l. i. gloss. 1. tit. 3. ordin. Barbof. in dict. cap. si dilig. nu. 2. Covar. in cap. quamvis pactum, 2 part. in in t. o ex num. 9. de pact. lib. 6. & pract. cap. 33. nu. 2. Anast. Germ. dict. lib. 3. cap. 15. num. 51. Marta de iurisdictione, 2. part. cap. 6. ex num. 40. Menos lo podia hazer tacitamente con dar fiança de estar a derecho ante el juez, y Tribunal seglar, pues tambien la tacita renunciacion del fuero Ecclesiastico, y prorogacion del seglar le está prohibido, ut in terminis Barbof. in l. i. art. 3. nu. 17. de iudicijs.

28 Y por esta parte suelo poderar un texto de ponderacion biẽ asseado, es la ley qui ad certum. *Ca loccati* (dize Vlpiano) *qui ad certum tempus conducit finito quoque tempore colonus est intepti. gicitur enim dominus cum patitur colonum in fundo esse ex integro loccare, & huiusmodi contractus, nec verba neque scripturam desiderant, sed nudo consensu convalescunt, & ideo si intersm dominus futere caperit, vel deceaserit, fieri non posse Marcellus ait ut loccatio*

925  
redintegretur, & hoc verum est. Adonde se pondera, que como el furioso no pudiera expressamente hazer contrato de arrendamiento, que tiene su fuerça en el consentimiento, assi no es visto por tacita reconduccion hazerle, dexando al conductor en la cosa arrendada, finito tempore, pues tacita reconduccion quæ ex tacito consensu domini inducitur, non habet locum in domino furioso, qui non poterat expresse consentire, idem in l. certe in princip. de precatario, in l. si ubi, §. unius de optione legata, ibi: *Quia non videtur consentire qui sentire non potest*, exornant post glossam Battol. & Anriquiores, ibi, Revardus in l. 3. de regul. iuris, Barbosa cum multis in l. 2. §. fin. solut. matr. ex nu. 23. cum sequentibus.

29 Y si contra la dicha resolucion se quisiere oponer, que no siempre el que está impossibilitado de consentir cum effectu en una acción sea naturaliter, como el furioso, o por derecho, como el Clerigo, prorogando la jurisdiccion del juez seglar, lo está assimesmo, para que ni tacitamente en el se presume ex dictis iuribus, y que no pueda tener efecto, y para esto se ponderate la ley 2. §. ult. solut. matrim. ibi: *Et Iulianus lib. 4. digestorum scripsit quasi ex voluntate filia videtur experiri patrem si furiosam filiam habeat, nam ubi non potest per dementia contradicere consentire quis eam merito credit, respondetur quia procedit in actione dotis exigende quam pater habet non contradicente filia, quia non consensus desideratur (ut in reconduccionem requiritur in d. l. qui ad certum) sed tantum ne patri agenti contradicat, quia sicut furiosus non habet consensum ita nec disensum, l. in eo, §. deinde de ritu nupt.* Pues que será adonde por derecho los Ecclesiasticos etiam consensu expresso, & iuris iurandi Religione munito, non possunt prorogare iurisdictionem iudicis secularis, ex d. cap. si diligenti cum similibus, menos se podrá presumir, por aver dado la fiança de estar a derecho, aunque fuera de pagar lo juzgado por la justicia Real, que aun no fue assi, ut infra videbitur.

30 Y para que en esto no pueda quedar linage de escrupulo, y procutemos in individuo hallar la resolucion, es cierto, que

que quando por mandado de la justicia Real, en el conque de la sentencia de remate huviera la Iglesia, dado la fiança de estar a derecho, y pagar lo juzgado y sentenciado por el Tribunal seglar, cerca del engaño y rescision del contrato, que *in vim exceptionis*, avia opuesto el dicho Peralta en la via executiva (que no fue assi), que es lo que mas puede desfer, adhuc, no puede el juez seglar proceder contra el Cabildo; a pedimiento del dicho Peralta, en razon del dicho engaño, ni con dicha fiança, era visto el Cabildo prorogar la jurisdiccion en el juez seglar. Son doctrinas llanas, y expresas. Felinus *in cap. inter Monasterium de re iudicata, num. 9. ibi: Quinta declaratio dando fideiusem de iudicio sisti non dicitur in iudicio consentire.* Et idem Innocentius *ibidem, & cum multis Ant. Heringius, de fideiusem, cap. 5. num. 173. ibi: Rursus fac eam à iudice coactum satisfacere, nec sic quidem satisfaciens consensisse presumitur cum actus necessitate factus consensus non inferat, ut in specie docuit Angelus in l. sed et si suscepit 52. de iudicijs.* Et quam sententiam explicat, idem Heringius, *cap. 14. num. 19. ibi: Cui non obstat quod supra cap. 5. num. 170. dixi voluntariam satisfactionem iudicis sisti, vel fideiusem de iudicato solvendo iudicis incompetenti iurisdictionem prorogare, nam illa satisfactio intelligitur eam clausula si appareat me teneri, vel cum hac conditione si inventum fuerit: quod exceptiones declinatorie in competenti; & alie per me proponende fuerint de iure non receptibiles.* Et. Palabras, y sentencia individual del caso deste pleyto, que exorna con muchas doctrinas. Pues si en la fiança dada ante juez incompetente iudicio sisti & iudicato solvendo, no proroga su jurisdiccion: y sin embargo puede evadirse de ella, teniendo justa causa en su declinatoria, como avia el Cabildo, ser visto prorogar la jurisdiccion del juez seglar, que no solo es incompetente en sus causas, sino incapaz, por dar fiança de estar a derecho en el dicho juyzio, y pagar lo juzgado, y sentenciado por el, que aun no dió: ut supra demonstrabitur.

31. Y aunque en el juez incompetente dudaron algunos, quando reus conventus quoram iudice incompetenti cuius iudi.

iudicium potuit declinare, & non declinaverit, sed sponte  
 Itale fideiuforem dedit. Vtrum videatur eius iurisdictionem  
 prorogare, ut constat ex traditis à Menochio de præsumpt.  
 lib. 2. cap. 19. num. 7. tamen nullus dubitavit, quod si præ-  
 cepto iudicis dedit fideiuforē iudicio ficti iudicatum solvi vi-  
 deatur incompetētis iudicis iurisdictionem prorogare, ut  
 cum Angelo, idem Menoc. dict. num. 7. ibi: *Est autem secun-*  
*dum predictos diversum quando reus iste fuit ab ipso iudice coactus*  
*satisfacere: non enim sic satisfaciendo consensisse presumitur cum actus*  
*necessitate factus consensus non inferat, &c.* idem tenet cum  
 multis videndus late, & erudite Paulus Parisius, consil. 48.  
 volum. 1. per totum, ibi: *Dominus Petrus Hispanus præstando*  
*cautionem de estuando iuri non propterea videtur prorogasse iurisdic-*  
*tionem cum esset forensis, & reverendus gubernator iudex non suus, cum*  
*cōsideratis verbis satisfactionis tum etiam, quia ex dispositione iuris*  
*talis satisfactio, & promissio videtur habere tacitam conditionem vi-*  
*delicet si tenebatur coram ipso litigare, &c.* & num. 2. ibi: *Et quo-*  
*niam talis satisfactio per ipsum dominum Petrum aparet præstita ex*  
*necessitate facta, quod sciret se non teneri, tamen non propterea iurisdic-*  
*tionem dicitur prorogasse, &c.* Luego con aver dado dicha fiança  
 el Cabildo, forçado por la dicha sentencia, no es visto en ma-  
 nera alguna prorogar la jurisdiccion del Iuez seglar, doctrinas  
 que se apoyan textualmente, argumento l. 1. si quis in ius vo-  
 catus non erit.

- 32 Y es tanto verdad lo dicho, que aviendo in modum ex-  
 ceptionis opuesto Peralta en el pleyto executivo la dicha le-  
 sion, y pedido rescision del contrato, y de mejoras catorze  
 mil ducados, en que es, y fue actor, y el Cabildo reo, l. 1. de  
 except. aunque el fiador se huviera obligado a pagar lo juz-  
 gado y sentenciado por el seglar, y estar a derecho ante el, no  
 quedava obligado, ni la fiança valia, ni valio para el dicho  
 efecto, ut in terminis eleganter cum multis exornat Herin-  
 gius de fideiuf. cap. 14. nu. 18. ibi: *Atque inde etiam fluit quod fi-*  
*deiufor datus per Clericum in iudicio seculari conventus nullatenus*  
*obligatur prout argumento text. in l. si servus in principio si quis cautio-*  
*nibus*



*nibus concludit Petrus Jacob. in arbore successio. Regum Francie. cir-  
ca medium, imo talis fideiussio in valida etiam per nullam adiectio-  
nem confirmatur. &c.* Y en este pleyto, no solo se pretende, que  
el fiador quede obligado, no lo estando a responder en el  
fuero Real, sino tambien el Cabildo.

33 no Y para que se vea, que en el caso de este pleyto, aun quan-  
do las dichas doctrinas no las huviera tan individuales, ha-  
zen llano este discurso, las palabras de la fiança del fiador, del  
Cabildo: el qual no se obligó a pagar lo que se mandasse por  
la justicia secular, sino de estar a derecho, y pagar lo juzgado  
y sentenciado por luez competente: el qual no siendo del  
Cabildo el seglar, mal puede, el fiador, ni el Cabildo, estar  
obligados al juyzio, ni a lo mandado por el seglar, *ex omni-  
bus supradictis.*

34 De este modo de fiança, dada por el conque referido de  
la sentençia de remate, se colige, que el luez seglar, que en la  
via executiva, de mas de la fiança de la ley de Toledo, man-  
dò dar otra en este juyzio, sobre lo que pretende dicho Pe-  
ralta, cerca de la lesion enormissima, no se à de entèder de es-  
tar a derecho ante el luez seglar. Las palabras de la sentençia  
dizen: *Conque demas de la fiança de la ley de Toledo, el dicho Ca-  
bildo dè otra de estar a derecho en este juyzio, cõ el dicho Joseph Fran-  
cisco de Peralta, en razon del engaño por su parte puesto, &c.* Quæ  
verba, salvo meliori iudicio, ita intelligenda sunt, hoc sensu,  
de estar a derecho en este juyzio, id est, in hac actione, vel  
lite, sobre lo deducido en razon del engaño, verba enim illa  
in hoc iudicio intelliguntur in actione & lite, iuxta textus in  
l. in hoc iudicio 28. familie eriscundæ, ibi: *In hoc iudicio con-  
demnationes, & absolutiones in omnium personarum faciendæ sunt, &c.*  
id est, in hac actione & lite non verò intelliguntur illa verba in  
hoc foro seculari, aut Tribunali nã propria sunt verba quibus  
illud significatur, ut in l. 2. C. si mancipium, ita venient, ibi:  
*Per officium militare exhiberi apud Tribunal oportet, &c.*

35 Conocefe esto ser assi en el modo como está la fiança que  
se diò en nombre del Cabildo, en cumplimiento de la dicha

sentencia de remate de la justicia seglar : en la qual el fiador no se obliga a pagar , ni estar a derecho ante la justicia Real, sino dize, que pagará lo que por la dicha causa contra el dicho Cabildo fuere juzgado y sentenciado por juez competente, que deste pleyto conozca. Luego no se obligò a pagar lo que por el dicho Juez y Tribunal fuesse juzgado, con que queda sin necesidad ninguna, aun del apoyo de las doctrinas referidas este punto , para que ni el Cabildo , ni el fiador, pueda ser convenido ante la justicia secular.

*Responde se a la quarta objecion que se o pone, sobre la reserva.*

36 **A** Se querido suponer ( para hallar algun color a pretension tan aspera , como dezir , que el Cabildo á de ser convenido , y demando por Peralta , sobre la dicha nulidad que pretende del arrendamiento , por la enormissima , y pedimiento de mejoras , que segun la condicion del contrato, no la ayia de poder oponer in vim exceptionis, en la via executiva, sino por nueva demanda en via ordinaria) dezir, que en la sentencia se le reservó a Peralta por el juez seglar su derecho a salvo, sobre dichas pretensiones, no siendo assi, ni teniendo tal reserva la dicha sentēcia de remate, como de ella consta. Pero quando fuera assi, no obrava nada , para que en virtud de ella pudiesse pedir lo que pretendia, al Cabildo ante el dicho Juez à quo. Y si bien se pretenden valer sus Abogados, debaxo del dicho supuesto incierto , de una doctrina de Perez de Lara , de vita hominis , cap. 12. ex num. 51. ibi: *Vel si in Curia reservatum sit ius parti ex sententia Peregrini de fidei comm. artic. 48. num. 66. post Angelum ita tenentem , & hoc doctrina sine dubio procedit , & admittenda est, si ex actis processus Audiencia constet aliquantiter de iure reservato, ne acta referantur ad iudicem inferiorem pro iuris reservati probatione , &c.* Con que prueva , que llevandose en apelacion un pleyto del Juez inferior a la Audiencia, adonde se diesse sentencia con alguna reserva de punto , que no se huviesse tratado ante el ordinario , esta reserva conserva la jurisdiccion en la Audiencia, para

para que sin bolver al ordinario se trate ; y sentencie en ella , principalmente, si de los autos de la Audiencia constasse del derecho reservado. Y por el conseqüente , dizen: Pues de los autos del pleyto executivo, hecho ante la justicia Real, consta del derecho reservado , conyene a saber de la lesion enormissima, y mejoras que pretende Peralta , alli quedó radicado, y se à de tratar del, y no ante el Eclesiastico

37 Pero salva pace, aun quando huviera dicha reserva , que no huvo, se satisface con muchas razones . La primera, con que la Audiencia, en los terminos de dicha doctrina, no era Iuez incapaz, ni aun incompetente de la causa, y solo se dudava de la primera instancia, que parece avia de ser del ordinario, y por obviar dilaciones en los pleytos, fenecerlos, y acabarlos brevemente, y a menos costa de los litigantes, se pudo permitir lo referido , expedit enim Republicæ, ut litis citius terminetur, l. fin. pro suo cap. finem litibus de dolo, & contumacia: pero en nuestro caso, el seglar es incapaz de poder ser Iuez en pleyto , en que el Cabildo Eclesiastico, y sobre bienes Eclesiasticos es demandado; y en tal caso , la reserva hecha por el Iuez seglar , no radica en lo reservado la jurisdiccion en perjuizio de la Eclesiastica, idem Lara, de vita hominis, cap 4. num. 64. & 65. ibi: *Et poterit petere ius reservatum, quorum eodem iudice, & erit casus Curie Peregrinus de fideicommissis, artic. 48. num. 66. & hoc intelige data capacitate iudicis, &c.* Con que queda este punto sin disputa.

38 Lo segūdo se responde, q̄ aun quādo estuvieramos en Iuez capaz, no cōsta de la reserva en este caso por los autos hechos ante el seglar en la via executiva del derecho del dicho engaño, y mejoras, reservado; porque las provanças en el dicho pleyto fechas, son ningunas, y por tales dadas por el dicho Peralta, para no poder aprovecharse de ellas , ni aun en la via ordinaria, por la condicion primera de las referidas en esta alegacion; con que aun falta la circunstancia de Lara, de vita hom. cap 51. referida, de que pretenden valerse sus Abogados.

- 39 La doctrina de Peregrino, que fue el fundamento de Lara de fideicommissis artic. 48, num. 66. procede tambien data suposita, & fundata ab eodem Peregrino capacitate iudicis in iure reservato: disputa Peregrino en aquel lugar, y antes en el mismo articulo, num. 48. *Vtrum Clericus qui pro iure fideicommissi adeptus fuit cum iudicis autoritate possessionem rerum cum clausula, salvo iure hæres; scriptus intendebat revocare missionem illam: fuit dubitatum an in foro seculari iudicium ventilari posset in qua multitis aductis pro utraque parte, maxime ex Menochius, Zucard. & alijs pro Clerico resolventibus quæstionem tandem concludit contrarium, nempe quoram seculari conveniri posse.*
- 40 A esta doctrina en que Peralta pone solo su derecho, facilissimamente se responde: lo primero, que en la sentencia de remate que la justicia secular dió contra Peralta, ni hubo reserva, ni la clausula salvo iure, de qua apud Peregrinum: con lo qual no se como se ajusta esta doctrina al caso.
- 41 Lo segundo, supuesto lo dicho, aun caso negado, huviera dicha clausula; el fundamento de Peregrino, es por dezir, quod in possessorijs temporalium, & spiritualium iudex laicus es competens, ut multis exornat, num. 63. y debaxo de este supuesto, dize, que ex vi clausulae reservative potest lis agitari coram laico: pero en nuestro caso, adonde por derecho, y por contrato expreso a de poner siempre la demanda Peralta al Cabildo, sobre el engaño, y nulidad del contrato que pretende, y mejoras que le pide ante el Eclesiastico, como luez capaz unicamente del Clerigo reo demandado, no pudiera la clausula reservativa obrar cosa alguna, ex doctrina tradita a Lara supra.
- 42 El segundo fundamento de Peregrino, num. 64. es dezir, que el luez seglar que gravó al heredero, deve desagraviarle, quia eius est revocare cuius est concedere, es muy bueno para la sentencia de remate, que dada por el luez seglar con la fiança de la ley de Toledo, le toca a la iurisdiccion Real confirmarla, o revocarla. Pero al articulo y demanda nueva, que  
pone

poné Peralta al Cabildo, que in modum exceptionis, él seglar no se la admitió, por estar assi prevenido en el cōtrato: cuya condicion executò, y oy se á mandado guardar en el pleyto de Juan Sanchez de Barr por todo este gran Senado, en remission. No parece puede esperarse menos en el punto de esta pleyto, (sobre la jurisdiccion, ea que ante el juez seglar no se tratò, ni ventilo cosa alguna, cerca de la segunda condicion, sino en la primera.

*Respondese a la quinta objeccion de la nulidad de las dos condiciones de el contrato sobre que es este pleyto.*

43 **D**E la primera condicion, y de su validacion, en que Peralta expressamēte dize, que si opusiere por su parte excepcion de este contrato de aver sido engañado enormemente, o por otra lesion, y por ella pidiere nulidad, o rescision del contrato, aunque la prueve, no por esso se aya de suspender la execucion, y paga, sino que aya de pagar, y pedir dicha nulidad en la via ordinaria, sin poderse aprovechar de las proyanças, que sobre ello hiziere en la via executiva: no se tratará de proposito; porque de mas que está ya praticada, y mandada guardar en los pleitos, de que se presentó testimonio; y ultimamente, por todo este Real Senado, en remission en el pleito, que vá referido en el fin de la objeccion proxima antecedente, en este mesmo pleito se mandó guardar por el Ordinario, y se sentenció la causa de remate despues de largo conocimiento de causa, y pagò dicho Peralta, con que aquel juizio se acabò: y justamente se manda cumplir dicho pacto, por ser licito, y que assi se pratica en diversos tribunales, ex traditis à Cabedo, decif. 37. Valasco, consultatione 85, adonde lo assieta por llano, ex l. cum proponas, l. ubi pactum, ubi Doctores, C. de transactionibus.

44 Queda pues la disputa, solo en quanto a la segunda condicion, en que se expressa, que dado caso, que en la via ordinaria aya de pedir dicha nulidad del contrato por la dicha lesion, aya de ser ante el juez Ecclesiastico, y no ante otro al-

H

guno;

guno: la qual pretende Peralta fue ninguna, porque de la ma-  
nera que el Ecclesiastico no puede renunciar su fuero, ni so-  
meterse por pacto, aunque sea jurado, al seglar, ex cap. si di-  
ligenti cum similibus, de foro compet. Lo mismo à de pro-  
ceder, y dezirse en el seglar, iuxta tradita à gloss. & DD. maxi-  
me Felino, & cum additionatore. nu. 1. lit. A. in eodem textu,  
& in l. si quis in conscribēdo, C. de Episcop. & Clericus cum  
relatis ab Azeved in l. 1. i. verbo en que se someta, & in l. 13.  
gloss. ult. tit. 1. lib. 4. Recopil. maxime ex legibus huius Regni  
quibus hoc pactum expresse prohibetur, & nullum iudica-  
tur, ibi: *Defendemos, que ningun lego Christiano, Indio, ni Moro, no  
haga obligacion en que se someta a la jurisdiccion Ecclesiastica, &  
ibi: Y que la obligacion no vala, quæ quidem antea fuit l. 6. tit. 1.  
lib. 3. ordin. Regalis.*

45 A esta duda, y obieccion, que parece evidente justifica-  
cion, se responde con muchas razones, cada una firme, y pe-  
rentoria. La primera, con que dicha prohibicion procede en  
los cõtratos hechos entre dos legos, sobre cosa omnino pro-  
fana, ut patet ex dict. l. 1. i. ibi: *Ni el acreedor lego la reciba, & aper-  
tius, ibi: Que si signare el tal escrivano obligacion entre lego, y lego,  
por donde se someta el deudor a la jurisdiccion Ecclesiastica, &c. &  
eisdem verbis in dict. l. 6. ordinamento, & melius in l. 10.  
tit. 1. lib. 4. Recopil. ibi: Ni hazer, ni otorgar obligacion sobre si, en  
que se someta a la jurisdiccion Ecclesiastica, sobre deudas, o cosas pro-  
fanas, a la Iglesia no pertenecientes, &c.*

46 La segunda, porque especial, y señaladamente este ca-  
so se limita, y decide, in dict. l. legibus, ibi: *Empero quanto a  
las tales rentas de la Iglesia, y Prelados, y Clerigos de ella, bien permiti-  
tinos, que interzengan juramētos en los recaudos, y se pongan en ellas  
censuras, &c. & in dict. l. 10. tit. 1. lib. 4. Recopil. ibi: En que se  
somete a la jurisdiccion Ecclesiastica, sobre deudas, o cosas profanas,  
a la Iglesia no pertenecientes. Las quales leyes permiten el dicho  
pacto y condicion de sumission, y prorogacion del lego al  
juez Ecclesiastico, aun para que como reo pueda ser deman-  
dado ante el Ecclesiastico, sobre deuda, o cosa, o renta perte-  
necien-*

neciente a la Iglesia. Luego en un caso como este, sobre cōtrato perteneciente a cosa, y renta de la Iglesia, pudiera Francisco de Peralta someterse a la jurisdiccion de la Iglesia, aun para ser executado por la renta de la dicha casa, ante el juez Ecclesiastico, por no ser cōtrato hecho de lego a lego, sino de seglar a Iglesia, y sobre renta de la Iglesia, quãto mas, y sin duda pudo ponerse la condicion, de que si executado ante su juez seglar pudiesse excepcion de lesion, y engaño, y en su virtud pidiesse nulidad del contrato, o reducion a su justo valor, huviessse de ser in modum de nueva accion, y demanda en via ordinaria ante el juez Ecclesiastico, y no se pudiesse aprovechar en la via executiva, ni de la provança q̄ en ella, hiziesse sobre dicha lesion, le pudiesse aprovechar cosa alguna, siendo assi, que aun opuesta in vim exceptionis in ea reum actor est, l. 1. de exceptionibus: y mal se pretende esforçar, que Peralta sea reo en esta causa, quando el mesmo intenta la acciõ con palabras expresas de demanda; y solo pone la fuerça en la reconvençion y dependencia del pleito executivo: con lo qual siendo reo el Cabildo, y demandante Joseph de Peralta, menos cuydado puede dar la defenõa del valor de dicha condiccion.

- 47 Y si contra lo ponderado tan evidentemēte se dixere, que dichas limitaciones de las leyes reales referidas, se entienden en quanto a rentas Ecclesiasticas decimales, y no en otras, se excluye esta replica con lo siguiēte. Lo primero, q̄ las dichas leyes, assi en lo afirmativo en favor de las Iglesias, como en la parte de lo prohibitivo, lo abraçan todo; porque la prohibicion de la condicion, y sumission al juez Ecclesiastico, dicen: *Que si signare el tal escrivano obligacion entre lego, y lego, por donde se someta el deudor a la jurisdiccion Ecclesiastica, &c.* Luego en esta parte sola se prohíbe poner dicha condicion entre lego y lego: pero no de lego a Iglesia. & apertius, ibi: *Sobre cosas, o deudas profanas, a la Iglesia no pertenecientes, &c.* Luego no solo sobre diezmos Ecclesiasticos, sino sobre contratos, y arrendamientos de casas, cortijos, y heredades, a la Iglesia pertenecientes

cientés, la dicha condicion es firme, válida, y con efecto. Deinde falctur, ex dict. l. 10. ibi: *Empero quanto a las tales rentas de la Iglesia, y Prelados, y Clerigos.* La qual ultima palabra no se puede entender de deudas y rentas decimales.

48. Rūsus, porque en las causas decimales, absque ea conditione, & pacto summisionis in iudicem Ecclesiasticum, en llegándose a disputar de iure debeatur, vel non debeantur, sin condicion, ni sumision, puede el deudor seglar, como reo, let demandado, y deve setlo ante el Ecclesiastico, y el seglar es incapaz deste conocimiento, ut cum multis videre licet apud Cobbat. Practicarum, cap. 35. num. 2. ubi id etiam extendit quantumvis in decimarum quaestionibus etiam de facto agatur iudicem Ecclesiasticum competentem esse, ex c. pervenit, c. nuntios, c. cum hominis, c. de terris de decimis, Clem. 2. de iudic. & hodie expresse habetur in l. 2. tit. 5. lib. 1. Recopil. exornant multis Anastas. Germ. lib. 3. de sacrorum immunit. c. 19. nu. 84. Marquez de commis. & rescrip. c. 4. nu. 30. 1. p. Gailius, lib. 2. pract. observ. c. 38. nu. 1. & cum Gerola, Azorio, Gutier. & multis Moneta de decimis, c. 8. q. 1. à princ. Rebus eodem tract. q. 10. ex nu. 2. & 18. Barbof. in dict. c. pervenit. & relatis proxime, nec mirum nam causa decimarum spiritualis est, c. decimas 16. q. 7. c. fin. de rerum permutatione, c. causam de praescrip. Germonius, dict. lib. 3. c. 19. ex nu. 57. Gutier. lib. 1. pract. q. 15. Cobb. & plures congesti à Moneta ubi sup. d. 5. q. 3. in princ. Luego la ley del Reyno, que permitio se pudiesse el seglar someter por pacto al juez Ecclesiastico, en lo tocante a las rentas y cosas Ecclesiasticas, no se á de restringir, ni entender tan solamente en las rentas, y causas decimales, pues en estas por tantos derechos antiguos, y leyes Reales, aunq sea contra legos, y sin pacto, y sumision se an, y deven tratar ante el Ecclesiastico, unde succedit regula celebris, text. in l. si quando. 11. deleg. 1. ubi docet Consultus, quod legatum relictum à marito uxori, rerum quas vivus ei donaverat intelligitur legatum, de illis rebus donatis quarum donatio iure non valebat reditq; rationem, his verbis, *Alioquin* (inquit)



(inquit) frustra id legaturus sit adque si ita exprimatur, quæ uxori iure donaverit, vel ita quæ uxori manusiſſionis causa donaverit ei lego, de quò text. ad praxim Socin. Junior. conf. 89. nu. 15. & conf. 119. n. 15. volum. 3. Roland. conf. 64. n. 15. volum. 4. ad Theoricam, Cuiat. tract. 6. ad Africanum, ibi. Luego la excepcion de las dichas leyes Reales, referidas, no se puede entender solo en las causas decimales, pues en ellas fuera frustratoria, supuesto que por derecho, y leyes Reales especiales, son de la jurisdiccion Ecclesiastica, etiam contra laicos est enim certissima iuris doctrina verba interpretanda semper ne superflue pro lata censeatur, sed poscuis, ut aliquit opperentur, l. si stipulatus, de usuris, l. 1. ad finem ad municipalem.

49 Y contra resolucion tan cierta, no es contraria la doctrina de Cobb. practic. c. 35. num. 2. verſ. Quarto erit, in fine, ibi: *Quamvis iure Regio expeditum sit conductores istos posse apud Ecclesiasticum iudicem conveniri quoties in conductionis contractibus se conductores submiserint iurisdictioni Ecclesiastica censuris, & alijs Canonice legibus, aut iuramentum presterint, ut ex text. in l. 6. tit. 1. lib. 3. ordinamenti hodie, lex 9. 10. 11. tit. 1. lib. 4. Recopil. idem sensit, lex 3. eiusdem tituli, quoniã non negat Cobb. in alijs causis, & rebus ad patrimoniu Ecclesiæ expectantibus non posse laicum prorogare iurisdictionem iudicis Ecclesiastici, imò ex illarum legum decisionibus generaliter prolatis inducit conductores decimarum, etiam in quæstionibus in quibus non agitur de iure decimarũ, sed de facto (ubi dubitatio erat) pacto interposito submissionis conveniri posse, exorat Azeved. in l. 10. tit. 1. lib. 4. Recopil. ex nu. 58.*

50 Huius doctrinæ ratio dimanat ex eo nam Ecclesiarum, & Clericorum causæ semper exemptæ fuerunt, à iurisdictione læicali, nõ ita laicorum à iurisdictione Episcoporum, ut cum multis testimonijs Anastas. Germonius, lib. 2. de factorũ immunitatibus, c. 6. & c. 13. ex nu. 31. Aceved. videndus in l. 5. tit. 3. lib. 1. Recopil. num. 6. Rebuf. in concord. Rub. de protectione, gloss. 1. per totam, Barbof. Bobadill. Mart. & alij omisi, ut in re sume vulgo cognita.

11 Lo dicho procede, aun siendo en la causa el seglar reo, y la Iglesia actora, cō pacto, de q̄ sobre ella pueda ser cōvenido ante el juez Eclesiastico, quanto mas sin duda serà en este caso, adonde Joseph de Peralta en todo tiempo es actor en la rescision, y nulidad del contrato, que pretende por lesion enormissima, y las mejoras que pide contra la Iglesia: aora le consideremos en el primer pleito, quando a la execucion opuso por excepcion, quoniam in exceptionibus reus actor est, l. 1. de excep. Aora en virtud de la primera condiciō, aya de aguardar a pretender dicho derecho, pidiendolo en la via ordinaria como actor, segun, y como se mandò guardar esta condiciō por la sentencia de remate, sin embargo: y que en su virtud de nuevo entra expressamente, poniendo demanda a la Iglesia por dicha nulidad, y lesion; y lo que mas es por los catorze mil ducados de mejoras en los quales, ni aun se mandò dar fianças al Cabildo, ni podià, pues no ay mejoras, durante el arrendamiēto. Y en esta causa, en que dize pone demanda al Cabildo, y en que à de hazer nueva provança, porque de la primera no se puede aprovechar, segun las condiciones de la escritura, pretende à de ser ante el seglar, cosa tan inaudita, y nueva.

52 Y que sea en esta causa actor Joseph de Peralta, demandante, y el Cabildo reo demandado, demas de que el mismo lo entrò en la demanda expressamente, diziendolo assi, como queda en el principio ponderado, y que no ignorava la segunda condiciō del contrato que hizo en esta cōformidad, se prueva, quoniam actor ille dicitur, qui ad iudicium provocat, l. in tribus de iudicijs, c. forus, de verb. signifi. y en los efectos se cōoce esto mejor, porque el actor es el que voluntariamente viene a pedir, nunca compelido, l. unica, C. ut. nemo invitus agere, vel accusare: assi lo haze Peralta en esta demanda, como el Cabildo es el provocado, y traído a ella, q̄ sino, nunca a Peralta le dirà cosa alguna: esto es, ser reo re dicitur in eum invitum iudicium, l. inter stipulantes 83. §. Stichum de verb. reus, namque fugit cum ad eius officium expectet recu

fare quantum in se est iudicium, l. properandū, §. siquidem, C. de iudicijs inde in proverbio cum licet fugere, ne quære, l. item nulla enim est actio, vel remedium, quo reus ad iudiciū provocare possit, l. inter litigantes, de iudicijs, l. 1. §. interdictū autem uti possidetis, §. æquæ si agat, in st. de act. onibus. versic. nam in hijs.

- 53 Et licet nonnulli existiment non esse certam generaliter regulam propter decisionē, text. in l. difamari, C. de in genus, & man. & l. si contendat de fideius. certissimam esse defendimus, nec obstat. Primo text. in dict. l. difamari, nam licet Cæsarū illa decisio pernitiose ab advocatis expendatur in omnibus causis etiā pecuniarijs, & possessorijs, cōtra quos evidentet clamat videndus doctissimus Frācisc. Sarmiento, lib. 1. selectarū, c. 2. à princ. verius est solū procedere in causis status specialiter in quibus cum possessio vel quasi status ingenuitatis, vel filiationis, maxime ex hominum opinione constituarur, l. si vicinis, C. denupt. merito ne ex difamatione contendentis servum esse suam ingenuū statum periclitetur permittitur, ut intendat adversus cum ut, vel id ostendat, vel sibi silentiū imponatur, ut explicat, & exornat Sarmiento, dict. c. 2. nu. 2. versic. sed istius, text. quo casu difamatus reus est, quoniā causative cōpelitur, hoc remedio uti ne status periclitetur, & merito ex veriori sententia coram suo iudice non vero difamātis remedio illo experitur, quoniā semper reus futurus est si difamator voluerit quæstionem status movere provocatus, ut late profecquitur Cobb. lib. 1. variat. c. 18. ex nu. 4. Paz in prax. 3. tom. c. 9. §. 1. n. 4.

- 54 Non etiam obstat text. in d. l. si cōtendat, quoniam in eo text. offic. iudicis permittitur reo intendere adversus actorem (etiam si difamatio, non precesserit) scilicet ut supercerta exceptione sibi competente adversus actorem declaretur, quo casu iste reus licet provocaverit reus tamen est siquidē causative compulsus venit ad iudicium, ne exceptione excludatur, ut in exemplo de quo in eodem text. manifeste constat explicat Cobb. sup. n. 3. Molin. de Hispan. primogenijs, lib. 3.

225  
c. 14. n. 6. & 22. Rode. Suar. alleg. 4. ex. n. 9. maxime, quoniam  
etiã inspecto evētu futurus est reus si actor actione sua expe-  
riatur. Todo esto no es deste pleito, pues ni Peralta provoca al  
Cabildo que le pida, ni el Cabildo tiene que le pedir, pues lo  
que le pidió fue en la execucion llanamente, como a reo. Pe-  
ralta es oy el que pide al Cabildo in modum actionis, lo que  
no pudo in modum exceptionis, como reo, por la condició  
del contrato, primera denegandę Audientię, permitida, licita  
y praticada, y mandada cumplir en esta Real Audiencia en  
muchos pleytos, que el Cabildo à tenido cerca de ella. Lue-  
go siendo el Cabildo reo demandado, ante el Eclesiastico á  
de ser, no ante el seglar, pues el primer pleyto, que fue el exe-  
cutivo, se feneciò con la sentencia de remate, y con deman-  
da nueva pide al Cabildo Joseph de Peralta catorze mil du-  
cados de mejoras, y nulidad del cõtrato, por la lesiõ, que assi  
por derecho, como por la segunda condicion, á de ser ante  
el juez Eclesiastico, y no ante otro alguno; cõ que la regla de  
la ley ubi cæptum est iudiciũ de iudicijs, no embaraça, pues  
el juicio executivo se acabò en su proprio fuero de Perálta,  
como seglar demandado, y comièça el nuevo por nueva de-  
manda contra el Cabildo, que à de correr las reglas comu-  
nes, y porque con esto tambien no ay continencia de causa  
que se devida contra l. nulli, C. de iudicijs maxime, quoniam  
talis continentia non datur, quãdo actor & reus sunt diversi  
fori, ut explicat, & exornant Antonius Capit. decif. 122. n. 5.  
Boer. decif. 69. nu. 25. Azeved. in l. 10. tit. 1. lib. 4. Recop. n. 23.  
Salva in omnibus tanti Senatus meliori censura.

*Doctor don Gregorio  
de Portillo.*