



IES VSMARIA IOSEPH.

P O R

DON FRANCISCO
de la Fuente Segura, Sargen-
to mayor de Toledo.

C O N

EL FISCAL DE SV Magestad
y el Concejo, y vezinos dellugar de Lo-
menchar, y demas confortes.

S O B R E

Su hidalguia, en possession, y propiedad.

LA Sentencia de los Alcaldes de hijodalgo, fue decla-
rarle en possession, y propiedad por hijodalgo.

La de vista confirma en quanto à la possession, y
revoea en quanto à la propiedad, con reserua para seguir el
juyzio de la propiedad.

A

De sta

Deſta ſe ha ſuplicado por las partes reſpectiue, por don Francisco de no auer confirmado abſolutamente la ſentencia de los Alcaldes de hijodalgo, por el Fiscal, y Concejo de Lomenchar de auerla confirmado en quanto à la poſſeſion.

En eſte pleyto ſe han hecho probanças en la inſtancia de los Alcaldes de hijodalgo, y en la inſtancia de viſta, y al Fiscal ſe le han dado diligencias en ambas inſtancias, y en vna, ni otra, no ſe ha hecho, ni probado coſa alguna contra la hidalgia ſobre que ſe litiga.

El pleyto ſe vee en reuiſta por los miſmos autos, y cada parte pide confirmacion de la ſentencia de viſta en lo fauorable, y reuocacion en lo prejudicial.

Poſſeſion.

¶ Don Francisco de la Fuente, es hijo legitimo de Guztierre de la Fuente Segura, y doña Veatriz de la Fuente, nieto legitimo del Doctor Rodrigo de la Fuente, y doña Juana de Luna, viznieto legitimo de Rodrigo de la Fuente, y doña Ynes Cortes, reuiznieto legitimo de Juan Lopez de la Fuente, ſeñor de la caſa de la Fuente, y de Maria de Muraga.

Eſta deſcendencia por legitimos matrimonios la tiene probada don Francisco de la Fuente, haſta Rodrigo de la Fuente ſu abuelo con teſtigos de viſta, y deſde el haſta Juan Lopez de la Fuente ſu reuſabuelo con teſtigos de oydas, nombrando perſonas mayores de toda excepcion, contra los quales, ni en ſus perſonas, ni dichos, no ſe ha dicho, ni prouado coſa alguna por el Fiscal, ni Concejo de Lomenchar.

La probança eſta pieça num 2. deſde la quinta haſta la no- uena pregunta, fol. 72 B. 83. 104. 67. B. 94. 176. 196. 203. 209. 148. B. 153 B. 160. 196. B. 209.

En quanto à la poſſeſion del litigante la tiene probada en el lugar de Cedillo diez años, con oficios de hijodalgo, excepcion de pechos con muchos teſtigos, fol. 281. 283. 289. 293.

En el lugar de Arifgota, otros diez años en oficios, y en pechos, fol. 311. 313. 315. 321.

En el lugar de Piedrasbuenas, ſiete años en oficios, y pechos, fol. 297. 295. 300. 306. 318.

En quanto al padre del Litigante, y el Doctor Rodrigo de la Fuente ſu abuelo, tiene prouada la miſma poſſeſion en oficios, y en pechos, en Piedrasbuenas del abuelo quinze años;

del

del padre seys años, y del Litigante siete de vista, con conocimiento dellos, y de sus mugeres por ser hijosdalgo, y no por otra causa, fol. 297. 298. 300. 306. 312. y otros muchos.

En quánto al visabuelo, dize en la misma possession muchos testigos de oydas nóbrádo personas, fol. 295. 2. 61. B. y otros.

De la reputacion, y opinion inconcusa en Toledo, y dichos lugares de Cedillo, Arisgotas, Piedrasbuenas, de todas quatro personas, ay muchos testigos sin cosa en contrario, folio 147. 75. 2. 159. 162. y otros.

Y dize don Gabriel Niño de Guzman del Abito de Calatrava en la 13. pregunta, fol. 170. que son hijosdalgo notorios que por serlo sus deudos del Litigante por la varonia de la Fuente, tienen muchos Abitos de todas Ordenes señala las personas, y los Abitos.

Tienenle reconocido por hijodalgo Toledo, Cedillo, Piedrasbuenas, y como está dicho contra esta probança, y reconocimientos, aunque se han dado diligencias al Fiscal en ambas instancias de hijosdalgo, y vista, no se ha probado por el, ni el Concejo de Lomenchar cosa alguna.

Esto supuesto la possession en esta hidalguia, está citra omnem controuersiam, y no tiene duda ninguna, porque la tiene probada en officios, y en pechos en quatro personas, Litigante, su padre, abuelo, y visabuelo, no solo por tiempo, y espacio de veynete años continuos, sino por espacio de mas de treynta años.

Siendo así, que le bastaua probar la possession en las tres personas, viuiendo sobresi por tiempo de veynete años continuos conforme à la ley de Cordoua, que está l. 8. tit. 11. libr. 2. Recop. Garcia de nobilitate glos. 12. ex nu. 11. cum seqq. Orla lora 2. part. 3. partis principalis cap. 1. & 2. per totum.

Immo, aunque no la probara de sí el Litigante, sino en su padre, y abuelo, en quien está perfecta por espacio de los dichos veynete años, no auiendo como no ay acto contrario en el Litigante, le bastaua para vencer en possession general su hidalguia, y para cumplir con la disposicion de la ley de Cordoua, Garcia de nobilit. dict. glos. 12. num. 12. 13. 14. con sequentibus La razon es, quia cum sit ius absolutum, causatum, & semel perfectum in patre, & auo, perfecte quoque, & absolute, continuatur in filium, in qua non reperitur actus contrarius, quasi ipse filius à principio, possessione, & iure patris usus fuerit, l. 2. ff. de itinere actuque priuato, l. 2. §. Pomponius, ff. si seruitus vindicetur: y la possession del padre, y abuelo se continua en el hijo, y es

Num. 1.

Num. 2.

y es vna misma, S. diuina inst. de vsucap. late Ioannes Garcia
dict. glos. 12. nu. 12. & 13. Sesse 1. tom. decif. Regni Aragon.
decif. 6. num. 28. cum seqq. & decif. 2. nu. 12. Gutierrez lib.
3. practicar. quzft. 18. *Et retineatur possessio nobilitatis susse-
cit potentia, & aptitudo.* Garcia dict. glos. 12. num. 20. 28. 32.

Num. 3.

Con esta possession, en las quatro personas del Litigante,
padre, abuelo, y vñ abuelo, concurre la reputacion inconcusa
de su nobleza, è hidalguia, en todos los dichos lugares, y su
tierra, sin auer cosa en contrario, y por esta reputacion sola
se prouea la nobleza, l. cognitionum, ff. de varijs, & extraor-
dinarijs cognit. l. prouidendū, C. de postulando, etiam atten-
ta lege Cordouensi, Garcia de nobilit. glos. 7. num. 11. Aze-
uedus in rubrica, tit. 11. lib. 6. nouz Recopil. num. 113. Gutie-
rrez lib. 3. practicar. quzft. 16. & 17.

Num 4.

Esto se haze mas indubitabile, teniendo como tiene don
Francisco de la Fuente tanto numero de testigos en su fauor,
que deponen de la dicha reputacion, y possession, quando le
bastauan solos tres, vnus, qui elidat iuris presumptionem, duo re-
liqui qui probent nobilitatem, Ioannes Garcia de nobilit. glos. 2.
S. 1. nu. 38. Rebusus in concordatis, titulo de collationibus, S.
cum vero, glos. verbo, ad effectum.

Num. 5.

Y la distincion, en pñchos, y en oficios, conforme à la ley
de Cordoua, quando le bastaua en otro qualquier acto, que
distinguiesse el noble del plebeyo, cõforme la costumbre de
la tierra, l. fin. S. 1. ff. de muner. & honoribus, Ioannes Garcia
glos. 7. num. 11. & glos. 12. nu. 51. Sesse decif. 2. nu. 17. Ora-
lora de nobilit. 3. part. cap. 2. num. 9. Gutierrez lib. 3. practica-
rum, quzft. 17. num. 188. Azeued in rubrica, tit. 20. lib. 9. Re-
copilat. num. 94. y todos estos hablan en terminos de la ley,
de Cordoua.

Num. 6.

De que resulta ser notorio el derecho de don Francisco de
la Fuente, en quanto à la possession general de su hidalguia,
Tanto mas, quando el Fiscal de su Magestad, ni el Concejo
de Lomenchar, no tienen probado cosa alguna contra ella,
que necesite de respuesta.

Num. 7.

Y el ser christiano viejo limpio de toda mala raza, lo tiene
probado vniuniformemente, con muchos testigos, y con actos
de Inquisicion, y habitos de todas Ordenes, en la 1.ª pregun-
ta fol. 170. y en la 3.ª en las repreguntas 174. 188. 264. 276. B.
y otros.

Pro-

Propiedad.

¶ El Litigante tiene probado, que la casa de la Fuente, que está sita en el lugar de Delica en el barrio de Zamorro, señorío de Vizcaya, si bien de la tierra de la Ciudad de Orduña, es casa antigua solariega libre de pecheria, cuyos descendientes, por serlo, y no por otra causa alguna, nunca han pechado, ni contribuydo en ningunos pechos de pecheros, y q̄ hã estado, y estan, de tiempo immemorial à esta parte en posesion de notorios hijosdalgo de sangre, y se les han guardado todas las exempciones, y franquexias que se guardan, y acostumbra guardar à los hijosdalgo de sangre, dizenlo así los testigos, concluyendo la immemorial, y nombrando las personas, fol. 30. 46. 55. 60. 63. y otros muchos.

Tambien tiene probado, que el Doctor Rodrigo de la Fuente su abuelo, fue hijo legitimo de Rodrigo de la Fuente, y doña Ines Cortes sus padres, y nieto legitimo de Iuan Lopez de la Fuente, señor que fue de la dicha casa de la Fuente, el qual tuvo dos hijos, à Iuanes de la Fuente, que fue hijo mayor, cuyos descendientes son señores de la dicha casa, y al dicho Rodrigo de la Fuente, que fue el hijo segundo, el qual se vino desde Vizcaya à vivir à la Puebla de Montaluan, dizen desta descendencia los testigos de oydas nombrando personas, en el lugar de Delica, y señorío de Vizcaya, piega nu. 4. fol. 42. 52. 64. 74. 85. 86. 106. 140. y otros muchos.

Y testigos de Toledo deponen lo mismo, y dizen de vista hasta el Doctor Rodrigo de la Fuente, y de oydas nombrando personas, desde el hasta Iuan Lopez de la Fuente señor de la casa, fol. 150. 156. 158. 165. B. 174. 181. B. 206. 225. 223. 327.

Para esta descendencia ademas de lo referido, tiene probado el Litigante, el trato, y comunicacion continua, que el, su padre, y abuelo, y demas sus passados, y deudos han tenido con los dueños, y señores de la casa de la Fuente, responden muchos testigos de Delica de vista, en el Litigante, y su padre, y de oydas nombrando personas, en el abuelo, y visabuelo, fol. 39. B. 53. 62. y otros.

Y en Toledo dizen de oydas nombrando personas, fol. 797. B. 118. 250. B. 261. y otros muchos.

Contra esta probança, como está dicho, aunque el pleyto se ha recibido aprueua en ambas instancias de Alcaldes de hi

Num. 8.

Num. 9.

Num. 10.

Num. 11.

Num. 12.

Num. 13.

jofdalgo, y en villa, y dado dos vezes diligencias al Fiscal, no se ha probado cosa ninguna.

Num. 14.

3. mu

Esto supuesto, esta hidalguia, en la propiedad tambien es llana, è indubitable por los autos. Primo, porque la substancia del solar, y essencia de la hidalguia consiste en la sangre, y linage, l. nobiliores, C. de commercijs, & mercatoribus, l. 2. tit. 2. 1. partida 2. lib. 1. Que fuesen homes de buen linage, & 1. bi: Mayormente lo son aquellos que lo son por linage, l. 6. tit. 9. partida 2. Azevedus in rubrica, tit. 2. lib. 6. Recopilat. nu. 194. Garcia de nobilit. glos. 28. num. 28. Ojalora 1. part. cap. 6. num. 7.

Num. 15.

2. mu

Y si bien està controuertido, qual se dira casa solariega de notorios hijosdalgo de sangre: la mas cierta opinion es, que todas las casas deben ser tenidas por solariegas, donde no ha auido pechos de tiempo immemorial à esta parte, y cuyos descendientes por serlo, y no por otra causa alguna, han sido tenidos, y reputados por notorios hijosdalgo de sangre, y como tales han gozado de las franquezas, y libertades de hijosdalgo, no pechando, ni contribuyendo como los demas pecheros, así lo diò por respuesta la Audiencia de Granada, cõsultada por su Magestad, el año de mil y quinientos y cinquenta, como lo refiere Ojalora de nobilitate 2. part. cap. 4. n. 10. y con esta opinion conuienen, Gutierrez lib. 3. practicarum cap. 16. num. 135. Azevedus in rubrica tit. 2. lib. 6. Recopil. num. 194. Sesse decis. 6. Regi Aragoniz, num. 1. cum seqq. reprobando à Iuan Garcia de nobilitate glos. 18.

Num. 16.

31 mu

Conforme à esta opinion, no se puede dudar, que esta casa de la Fuente es solariega, pues como està referido supra, està probado, que de tiempo immemorial, la dicha casa, y solar ha sido reconocida, y reputada, por casa solariega, de notorios hijosdalgo de sangre, donde nunca sus descendientes han pechado, antes sido auidos, y tenidos por notorios hijosdalgo de sangre, por voz, fama, reputacion, y estimacion comun del Pueblo, l. 1. ff. de fluminibus, ibi: Existimatio circumlorentium, l. cum delanionis, S. item cacabos, ff. de fundo instructo, ibi: Deinde in qua presumptione sunt, in regione, in qua commorantur, ita Gutierrez, Ojalora, Azevedus, & Sesse, in locis supra Relatis.

Num. 17.

2. mu

Lo segundo, porque la descendencia desta casa la tiene probada don Francisco de la Fuente, con testigos de oydas nombrando personas, de que Rodrigo de la Fuente visabuelo del Litigante, fue hijo segundo del señor desta casa, y que se vino à viuir desde Vizcaya à la Puebla de Montaluan, y q̄ del
fue

4
fue hijo legitimo el Doctor Rodrigo de la Fuente, abuelo
del Litigante, esto con testigos de Vizcaya, y de la Ciudad
de Toledo.

Y esta probança de oydas nombrando personas, es verda-
dera, eficaz, y concluyente en materia de hidalguia, no solo
para el juyzio de la posesiõ, sino tãbio para el de la propie-
dad, quando el abuelo, visabuelo, ò reuisabuelo fuerõ tan anti-
guos, que los testigos, ni los pudieron alcanzar de vista con-
forme sus edades, a si lo dispone expressemente la prematica
de Cordoua, de qua in dict. l. 8. tit. 11. lib. 2. Recop ibi: *Pero si
el abuelo huiera sido tan antiguo, que los testigos no le pudieron alcan-
çar a conocer, que a lo menos depongan de oydas, & de incens, ibi:
I que en quanto al abuela esta deposicion, sea auida por deposicion
bastante, a si para la propiedad, si sobre ella se fundare el pleyto, co-
mo sobre la posesion, si solamente se siguiere el juyzio posesorio,* ita
expluribus Ioanes Garcia glos. 3 s. per totam, & glos. 18. s. 1.
num. 5. Fabius de Anna conf. 110. num. 51. lib. 2.

Y si esto procedè llanamente en el abuelo por expressa dis-
posicion de la ley de Cordoua, y en causa tan importante, co-
mo la hidalguia, a si en propiedad, como en posesion, mu-
cho mejor procederà su disposicion en quanto al visabuelo,
y reuisabuelo que estan mas distantes de los grados para el co-
nocimiento, aunque huiesse testigos algunos, que no ay que
alcançassen a conocer al visabuelo, porque siendo cosa que
ha que passò mas de cien años, siempre se dize cosa antigua,
aunque no huieren passado mas de setenta, ò setenta años, y
como en tal los testigos de oydas hazen plena probança pa-
ra el juyzio de la propiedad, Garcia de nobilitate dict. glossa
g 7. ibi: *Vnde si vnus testis ab hinc septuaginta annis, cognouerit au-
tem, aut ter, aut quatuor annos, & reliqui non cognouerint, non ideo
minus admittetur testimonium de audita, quia nihilominus est factus
antiquum.*

Lo tercero, porque en cosas antiguas, licèt res sit gravissi-
mi preiudicij, la probança por testigos de oydas, que nom-
bran personas, est vera concludens, & indubitata probatio,
l. si arbiter, ff. de probat. & licet ex quadam de testibus, euyos
requisitos, solo proceden en el caso particular de aquel texto
videlicet, quando por probança de oydas se trata de disoluer
vn matrimonio legitimamente contrahido, non in alijs cau-
sis, vt cum Aretino, Decio, Fulgoso, & alijs tradunt ex com-
muni sententia, Gregorius in l. 20. tit. 9. partit. 4. glos. para
des hazer Fabius de Anna dicto conf. 110. nu. 51. Ioannes
Gar-

Num. 18.

Num. 19.

Num. 20.

Garcia dict. glos. 18. §. 1. num. 5. Surdus decif. 148. nu. 12. But
fatus conf. 249. num. 34. lib. 3. Riminaldus Junior conf. 23.
num. 290.

Num. 21.

Y en este caso es mas sin duda esta probança de oydas, por
que en el se trata de probat filiacion, y descendencia antigua,
quz non percipitur aliquo sensu corporeo, Craueta cõf. 277.
col. 3. lib. 2 & cū Menoch, Maschard. & alijs Fabius de Aona
supra n. 48 & indubitatū est, quod quando agitur de probā
da tali parentela, & descēdentia probatur sine dubio per testes
de auditu, & fama, tēte est singularis in cap. de parentela. 35.
quz sit. 6. c. 1. de cõsanguin. & affinitate, vbi præpositus nõm.
2. Butrius in cap. transmissz, qui filij sint legitimi, Arctinus
conf. 37. colum. 1. & 2. Gregor. in d. l. 20. tit. 9. partit. 4. glos.
sa 1.

Num. 22.

Y esta opinion es la que aprueua en materias de hidalgua,
la prematica de Cordoua, vt bene probat Otalora de nobili
tate 3. part. cap. 7. numer. 14. dicens. *Quod dispositio istius pra
matica est secundum rvis commune, nam defactis, que excedunt homi
num memoriam, non potest reddi ratio per rvissum*, Innocent in ca
pit. in causa de iure calumniaz, y la ley siempre ajusta las pro
banças a lo possible, y en casas antiguas la probança de oydas
nombrando personas, es bastante, y concluyente, ita, quod
veritas appellatur, & dicitur probatio legitima dilucida, &
indubitata, vt in propijs terminus nobilitatis, tenent Decius
in rubrica de probat. num. 14. column. penultima, versic. *Pri
mus est*, & conf. 54. num. 3. Hipolitus in rubrica de probat. nu
mer. 310. & 315. Aymon Craueta de antiquitate 2. part. §. vis
so de fama num. 3. & 36.

Num. 23.

Quod in tantum procedit, quod etiam si lege, vel statuto
requireretur instrumentalis, & liquidissima probatio ad pro
bandam descēdentiam, hzc de auditu sufficeret, & haberetur
pro instrumentali, & liquidissima probatione, Baldus in l. 2.
column. 6. versic. *Quaro si statutum*, C. de fideicommissis, que
refert, & sequitur Decius dicto conf. 54. num. 3. Aymon de
antiquitate, §. visso de fama num. 37.

Num. 24.

Y en nuestro caso no ay que dudar, stante dicta prematia
ca de Cordoua, y la ley 29. tit. 26. partita 3. que habla la vna
en hidalguias, y la otra en causas graues, y en descendencias,
vt expresse tenent Otalora, Ioannes Garcia, Gutierrez vbi su
pra, Gregor. glos. 1. ad finem in l. fin. tit. 9. partit. 4.

Num. 25.

Lo quarto, porque de la probança referida supra, resulta q
el Litigante, su padre, abuelo, y visabuelo se tratatē, y conu
ni-

dicaron con los dueños, y señores de la casa con mucha correspondencia, por ser todos deudos, y descendientes della, y esta probança es plena, y concluyente para la dicha descendencia en cosa tan antigua, vt interminis tenent Mandelus Aluensis conf. 33. num. 23. volum. 1. & conf. 356. volum. 2. Simon de Prætis, Bursatus, & alij plures relati a Fabio de Anna dict. conf. 110. num. 32. & 33. & 51. lib. 2. Calcaneus conf. 8. & 9. Rubens conf. 16. num. 16.

Mayormente, que el Litigante, y su padre, y demas antepassados por linea recta de varon, siempre han tenido, y conseruado el nombre, y apellido de la Fuente, que es el propio de la casa, con que tambien se prueua la dicha descendencia, l. vxorem, ff. de manumissis testamento, lbi: *Nomine patris vocatus est, cum filius, s. pater*, ff. de leg. 2. lbi: *In honorem nominis mei*, l. 22. tit. 21. partit. 3. lbi: *Fidalguia es antigua nobleza que viene a los hombres por linage*, Molina lib. 2. de Hispanor. cap. 14. num. 4. Cephalus conf. 137. num. 38. volum. 1.

Lo quinto, porque quando todo lo susodicho cessara, aun que los testigos no declararan la dicha descendencia del Litigante, su padre, y demas antepassados hasta tocar en el señor de la casa, como lo declaran, y deponen por dinumeracion de grados, y matrimonios, basta que de pusieran ingenere, q̄ el Litigante, y sus ascendientes por linea recta de varon eran descendientes del dicho solar, y casa de la Fuente, para que se touiera por probança concluyente, y bastante de la dicha descendencia, vt in specie hablando de la descendencia de dichas casas, y familias, resoluunt Cephalus dict. conf. 137. num. 38. volum. 1. Fuluius Pacianus de probat. lib. 1. cap. 12. num. 38. Peregrinus de fideicommissis art. 43. num. 65. Vincentius de Anna singulari 102. quos sequitur, & refert Fabius de Anna Vincentijs filius dict. conf. 110. num. 62. lib. 2.

Porque el probar el parentesco, y descendencia con dinumeracion de grados, solamente se requiere quando respecto dellos se compite la proximidad del parentesco, para la sucesion de vn mayorazgo, ò bienes libres, secus vero, quando no se trata, sino solo de probar la descendencia, sia que importe, que esta sea en vn grado, ò en otro, porque entoncees basta probarla ingenere, vt bene resoluunt Fabius de Anna supra cum ab eo relatis, Mieres de maioratibus 2. part. quæst. 71. num. 17.

A que ayuda, y haze evidente esta hidalguia en propiedad el no auer el Concejo de Lomenchar, ni el Fiscal de su Magestad

Num. 26.

Num. 27.

Num. 28.

Num. 29.

dad probado cosa ninguna contra esta hidalguia, en posesiõ
ni en propiedad, ni auer opuesto, ni verificado excepcion q̃
la dificulte, sin embargo de las prueuas, que el Fiscal, y Con-
cejo han tenido para poderlas oponer, alegar, y probar, y de
las diligencias fiscales repetidas en ambas instancias, prime-
ras, y segundas, para descubrir la verdad, que son los modos
introduzidos por derecho, y estilo de la Audiencia inconcu-
so en fauor del Fiscal.

Quando tuuiera alguna controuersia la
proiedad, siendo clara, è induitabile la
posesiõ, no solo puede, sino que de el
el Iuez proueer, y dar la posesiõ al Li-
tigante, sin que lo imdida, ni embaraçe
el petitorio suspendido, ò re-
seruado.

Num. 30.

¶ Esto no puede llegar à dudarse. Primo, porque en
hidalguias, como en las demas materias, son distintos, y sepa-
rados el juyzio de la posesiõ, y el de la propiedad, y à cada
juyzio corresponde diuersa probança, y determinacion con-
forme à la ley de Cordoua: y à sí se dà, y puede dar distinta,
y separada la propiedad de la hidalguia de la posesiõ, vt
ex Bart. & alijs pluribus fundamentis comprobatur, Otalora
de nobilitate 3. part. cap. 6. num. 7. Garcia de nobilitate glos.
1. §. 1. num. 13. cum seqq.

Num. 31.

Et sic como en las demas materias, se puede, y debe dar sen-
tencia en posesiõ en fauor del poseedor, quando la posesi-
õ es clara, con refera en la propiedad vtrique parti, y el
petitorio suspendido, ò reseruado, no embaraça la determi-
nacion del possessorio, vt sunt iura expressa in cap. 2. cap. cū
Ecclesia futrina, cap. pastoralis de causa possessionis, & pro-
prietatis.

Num. 32.

Ita enim en las hidalguias, se puede, y debe dar senten-
cia en la posesiõ quando es clara, y reseruar el derecho à la par-
te, y al Fiscal, para que sigan la propiedad quando les parezca,
porque no auiendo diferencia en las hidalguias de las demas
cau-

causas possessorias, lo dispuesto en estas procede en dichas hidalguías, ex identitate rationis, l. his solis, ibi: *Tacite causam putamus*, C. de reuocand. donation. & vbi est eadem ratio, idem ius statui debet, l. illud, ff. ad legem Aquilianam, cum vulgatis.

Secundò, porque si bien en su demanda, don Francisco de la Fuente tiene cumulos ambos juyzios de possessiõ, y propiedad, tiene suspendido, y protestado suspender el juyzio de la propiedad quanto le sea vtil, y necessario, y esta suspension del petitorio es en fauor del Reo, vt si in vno iudicio non possit obtinere, obtineat altero, l. 1. §. ff. quorũ legator. ibi: *Nã duas actiones dicimus potestatis velle consequi, quod ex altera nos contingit*; y esta acumulacion del possessorio, y petitorio es condicional, y subordinada vno en defecto de otro, sino pudiere vencer en ambos, y la suspension de la propiedad hecha por el hidalgo tiene este efecto, vt bene notat Ioannes Garcia de nobilitate glos. n. num. 29. 30. 67. versic. *Quarto id patet*.

Num. 33.

De que resulta, que si la possessiõ del hidalgo es clara, y cõtrouertida, y dudosa la propiedad, se debe determinar primero la possessiõ, y suspender, ò reseruar la propiedad al Fiscal, y al Litigante, ratione ordinis, l. is qui destinauit, ff. de reivindicat. y no puede el petitorio suspender la determinacion del possessorio, Bart. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 27. ff. de acquir. possess. Covarru. lib. 2. variar. cap. 16. num. 9. Orator. de nobilit. 3. part. cap. 5. & cap. 4. num. 6. Garcia dict. glos. n. num. 68. versic. *Sexto dabitari potest*, & nu. 72. versic. *In interdicto retinenda*, & versic. *In interdicto adipiscende*.

Num. 34.

Lo tercero, porque estando al hidalgo en possessiõ de su hidalguía, en las tres personas de si su padre, y abuelo, por espacio de los veynte años continuos, que requiere la ley de Cordoua, se halla despojado desta possessiõ, con auerle prẽdado por pechero, y sacado las prendas por este titulo: y asì si se le ha de defender en su possessiõ, aunque el Fiscal, y Cõcejo huvieran introduzido la propiedad, cuyo juyzio se ha de reseruar, dando al hidalgo la possessiõ general, que tiene probada, ratione ordinis, & causæ, l. in certi, C. de interd. l. ordinarij, C. de reivindicatiõne, y este texto expreso pro hac opinione, la Clementina vnica de causa possessiõis, & proprietatis, vbi *Reo spoliato conceditur, petitorium ab aduersario intentatum suspendere*; y asì mucho mejor podia suspenderle, auiendo el mismo intentado el possessorio de su hidalguía, y suspendido el juyzio de la propiedad, ita tenent in terminis nostri

Num. 35.

noſtri caſus, **G**racia de nobilitate gloſ. 1. num. 36. verſic. Sed
tamen his non obſtantibus, ibi: Sed tamen his non obſtantibus con-
cludendum eſt poſſe concurrere hoc remedium poſſeſſoriam retinende
ex parte rei, cum petitorio ex parte actoris, eo que nihil probante, reus
obtinere poterit in proprietate, & in defectum proprietatis, obtinere
poterit in ſuo poſſeſſorio retinende, ſi nihil, aut parum de proprietate,
de poſſeſſione tamen ſua plene probavit, & obtinebit tunc in defe-
ctum alterius: y lo va fundando largamente con muchas razo-
nes, y textos, y en particular con el cap. cum veniſſent de inſ-
titut. vbi Abbas notat, quod etiam ſi ex parte actoris deducatur
iudicium proprietatis, nihilominus, reus, qui probavit de poſſeſſione,
vincet in ea ſi ea poſſeſſio completa ſit, & perfecta per tēpus viginti
annorum in litigatore, parente, & auo.

Num. 36.

Idem tenet Covarrun. dict. lib. 1. variar. cap. 16. numer. 91
10. 11. & 12. Otalora de nobilit. 3. part. cap. 4. num. 6. el qual
aunque dize, que la opinion contraria es mas cierta, y verda-
dera in punto iuris: pero que en practica nunca ſiendo Fiſ-
cal pudo vencer, ibi: Et ſta pars de iure videtur verior licet diſ-
ciliſſime, & raro in ea obtinuerim.

Num. 37.

Lo quarto, porque eſtando ſuſpendido el petitorio por el
Litigante, y probada la poſſeſſion en el, ſu padre, y abuelo, aū
que el Fiſcal, y Concejo deduzga la propiedad, no ay funda-
mento legal, ni Autor que diga, ni pueda dezir, que eſte juy-
zio de la propiedad embarace, impida, ni ſuſpēda, la deter-
minacion en la cauſa de la poſſeſſion, vt ex pluribus, quz cō-
ſulto omitimus por no alargar eſte papel, tenet Otalora de
nobilitate 2. part. 3. part. cap. 4. num. 3. & 4. ibi: In noſtra ve-
ro materia, vt dictum eſt ſemper ſuſpēditur petitorium, & licet ex
parte principij per viam exceptionis deducatur ius petitorij, in quo
habet fundatam intentionem, tamen quia particularis fuit actor, &
provocavit tantum conſideratur ius poſſeſſionis ex parte ſua, deduc-
tum, quod proſequitur ſuſpenſo petitorio, & non conſideratur ius pe-
titorium, quod excipitur per Fiſcalem: y por todo el capitulo va
fundando lo niſmo Ioannes Garcia dict. gloſ. 1. per totam.

Num. 38.

Y en eſte caſo es mas ſin duda, en el qual el Fiſcal, ni el
Concejo no han probado coſa ni alguna contra la poſſeſſion
de la hidalguia del Litigante, antes es cierto, que el, ſu padre,
abuelo, y ſus antepaſſados nunca pecharon, y que vnos, y o-
tros eſtan en poſſeſſion de no pechar, ni contribuir como
notorios hijosdalgo, & in his terminis, el juyzio de la pro-
piedad (quando no eſtuuiera ſuſpēdido) no podia, ni puede
embaracar la determinacion del juyzio de la poſſeſſion.

Tum,

Tú, porq̄ era despojarle de su possessiõ teniẽdole tomadas
prendas por pecho de pecheros, quod est contra iuris dispo-
sitionem, cap. 1. cum seqq. de sequestrat. possess. & fructuum,
Dominus Salgado de Regia protect. vi oppressorum, 2. part.
cap. 16. nu. 11. vbi plures citat.

Num. 39.

Tum, porque es vna perturbacion Real, tomarle prendas
al hijodalgo, que està en possessiõ de su hidalguia, en todas
tres personas; y tenerle despojado desta possessiõ durante
el juyzio de la propiedad, contra lo dispuesto en la premati-
ca del señor Rey don Enrique, y otras de que haze relacion,
Otalora de nobilitat. 3. part. 3. partis, cap. 2. per totum; y en
esta hidalguia corre esta proposiciõ, porque contra la pos-
sessiõ del Litigante no tien en probado, ni opuesto cosa nin-
guna que la dificulte el Fiscal, ni el Concejo de Lomenchar,
vt tenet idem Otalora supra, versic. Sed si dicatur, vsque ad fi-
nem.

Num. 40.

Tum, porque el juyzio petitorio, no impide, ni embaraça
la determinacion del possessorio, en fauor del Litigante, quã-
do su possessiõ es clara, y cierta, aunque se oponga defecto
en la propiedad, Rota in recentioribus 235. numer. 7. part. 1.
Caputaquensis decis. 135. libr. 1. Oliucrius Beltraminus in
additionibus ad decisionem, Alexandri Ludouisi 97. nu. 12
Alexand. Ludouisius decis. 463. Rota apud Seraphinum de-
cis. 1306. num. 6 & apud Farinat. part. 1. decis. 682. num. 3.
Marecotus lib. 2. variat. cap. 11. num. 3. Posthius de manutẽ-
tione, obseruat. 42. & obseruat. 62. vbi plures alegat.

Num. 41.

Sino es que el defecto de la propiedad fuesse notorio tal
por los autos, quod nulla possit tergiversatione celari, Lan-
celotus de attentatis part. 3. cap. 24. quæst. 1. 64. 83. 84. Boca-
tius de interdicto vti possidetis, cap. 2. num. 46. & 87. Gratia-
nus discip. forens. cap. 899. num. 22. Posthius de manutẽ-
tione dict. obseruat. 42. num. 154. & 159.

Num. 42.

De que resulta, que no teniendo el Fiscal, ni el Concejo
probada cosa ninguna contra la possessiõ del Litigante, su
padre, y abuelo, y visabuelo, no ay fundamento ninguno,
para que el juyzio de la propiedad embaraçe, ni impida la de-
terminacion de la possessiõ en fauor del Litigante, que es
tan clara.

Num. 43.

Lo quinto, porque en hidalguias, es estilo, y practica in-
concuca en la Audiencia, por la misma prematica de Cordo-
ua, quando la propiedad no està probada, y la possessiõ si,
determinar la possessiõ en fauor del Litigante, con referua
en

Num. 44.

en la propiedad, así à el, como al Fiscal en la propiedad, sin que contra este estilo ay cosa en contrario, y lo demas fuera nouedad, porque en los Tribunales superiores, y el estilo, y costumbre en la determinacion de los pleytos es ley, vt ex pluribus probat Scobar de vsu, & consuetudine, cap. 7. ex. num. 4. y. cum seqq. Y así en este punto no ay, ni puede auer generosi ni linage de duda, ni por derecho, ni por el estilo de la Audiencia, y cada dia lo he visto determinar, así sin auer acto en contrario.

Por lo que resulta de los autos, es precisa la determinacion en fauor del Litigante, confirmar la sentencia de los Alcaldes de hijosdalgo.

Num. 45.

¶ Siendo lo referido supra, tan cierto, que no admite duda, y que por este pleyto no ay opuesta por el Fiscal, y Concejo excepcion, ni defensa alguna, que dificulte la pretension del Litigante, sobre la posesion, y propiedad de su hidalguia, sin embargo de las prueuas, que el Fiscal, y Concejo han tenido, para poderlo oponer, y probar, y de las diligencias fiscales repetidas en ambas instancias, primeras, y segundas, para descubrir la verdad, que son los modos introduzidos por derecho, y estilo de la Audiencia en fauor de su Magestad, y de su Fiscal. Y estando tan claro, y evidente el derecho del Litigante en la posesion, y propiedad de su hidalguia, no se le puede negar lo que pretende, y se debe determinar en su fauor sin dar lugar gastos, y dilaciones, pues el pleyto estale gironamente con el uso.

Num. 46.

Porque el Iuez ha de juzgar por los autos del processo, y sin poder exceder dellos, l. illicitas, §. veritas, ff. de officio pre. fidis, i. b. Et ideo praes pronuntia id sequitur, quod conuenit eum ex fide eorum, qua probabuntur, cap. iudicet. 3. quæst. 7. Diuus Thomas 2. 2. quæst. 67. art. 2. & quæst. 64. art. 6. ad tertium, Pineda l. 1. §. 3. part. cap. 3. num. 33. C. de rescindenda venditione, Menchaca lib. 1. controuersiar. illustr. cap. 14. Burgos de Paz in premio legum Tauri nu. 161. Matiençus in dialogo relocator. 3. part. cap. 42. num. 3.

Num. 47.

Aunque le conste ser cierto lo extrajudicial, Soto de iusticia, & iure lib. 5. ouzst. 4. art. 2. Nauarrus en Manuali cap. 2.

NUM. 10.

num. 10. D. Ius Aneonius in summo 3. parte tit. 9. §. 6. cap. 2.
& cap. 5. §. 2. Pinel. supra.

Num. 48.

Y aunque sepa que es verdad lo contrario de lo que consta por los autos, *quia tenetur secundum acta processus iudicare, non secundum propriam conscientiam*, glosa in cap. 1. de officio ordinarij, & in dict. cap. iudicet 3. quæst. 7. & in cap. 1. de re iudicata lib. 6. D. Thomas vbi supra Caietanus, Siluester, & alij Thomistæ relati à Couarru. qui pluribus hanc sententiam probat lib. 7. variarum cap. 1. num. 6. Iulius Clarus recepat sentent. lib. 1. §. fin. quæst. 66. nu. 2. cum seqq. & hæc est communis theologorum, & iuristarum sententia.

Num. 49.

Aora sea la causa civil, o criminal, vt ex sententia D. Thomæ dict. 2. 2. quæst. 64. art. 6. ex pluribus tenet Couarr. vbi supra Morla in emporio iuris tit. 2. de iurisdictione omnium part. 1. quæst. 1. num. 25. cum seqq.

Num. 50.

Y aunque sean Juezes superiores, y consejeros Supremos, *nam adhuc tenentur iudicare secundum acta processus non secundum propriam scientiam, & conscientiam*, vt tenent Couarruias vbi supra, Morla dict. quæst. 1. num. 30. *quoniam Supremi Senatus iudices nullam habent potestatem derogandi legibus secundum tenentur iudicare iuxta acta processus*.

Num. 51.

Porque de otra suerte, tolleretur Pax rei publicæ, y el Rey quedaria indefenso, pues no deducendose del pleyto oposicion alguna contra lo probado por el, ni dandosele traslado della, no venia à ser oydó, ni defendido de las ponderaciones y consideraciones que fuera de los autos extrajudicialmente se pudiesen formar, D. Thomas vbi supra Siluester in summa verbo, *Iudex*, el segundo, quæst. 5. Ricardus in 4. distinct. 18. art. 3. quæst. 2. Pinelus dict. cap. 3. num. 33. Couarruias, vbi supra.

Num. 52.

Y aunque conforme à la ley del Reyno se ha de juzgar a tõta la verdad ha de ser verdad, que conste de los autos judiciales, no de los extrajudiciales, vt expresse probat, l. fin. tit. 17. de las apelaciones lib. 4. Recopil. ibi: *Los determinen y juzgen, segun la verdad que hallaren probada en los tales pleytos*, Gutierrez lib. 1. practicar quæst. 98. vsque ad quæst. 101. Auendañus 1. responso. Aluarez Valase. de iure emphiteutico quæst. 6. num. 11.

Num. 53.

Pues si en este pleyto la possession del Litigante, su padre, y abuelo, està probada con testigos de vista, demas de treynta años, y que sus primos por esta varonia està calificados por la Inquisicion, y Consejo de Ordenes, como resulta de los pro:

probanças del pleyto, y en la propiedad corre lo mismo, sin
aver cosa contrario justamente debe esperar el Litigante la
determinacion en su favor de mano de V. S. confirmando en
todo la sentençia de los Alcaldes de hijosdalgo.

Num. 54.

El aver escrito este papel aora ha sido la causa, porque viê-
dose el pleyto en vista, y reuista, el Fiscal de su Magestad re-
conoció la justicia del Litigante, y à su Abogado no se le dió
lugar à que hablasse por quedar el pleyto llano en la Sala,
y como ha passado tâto tiempo despues de la vista, y no se ha
determinado, ha dado motivo para este papel, reusando quie
le escribe, el escribir papel enderecho, por parecerle que no
tenia el pleyto duda, que necesitasse de respuesta: may orme
te en juyzio tan grande como el de V. S. de quien confiu el Li-
tigante todo buen suceso. Salua in omnibus dominationis
tuz dignissima censura.

Doct. Bonilla Cathedra

tico de Prima.

Iubilado.