

**POR EL RECTOR
Y COLLEGIO DE S. NICOLAS DE
LOS PADRES AGVSTINOS DESCALÇOS
DESTA CIUDAD.**



N dias passados obtuuo vna firma doña Ana Maria de Vries, Varonesa de Riefi, cuya sustancia consiste en dezir, que don Hugo de Vries en su testamento dexò a Martin de Heredia, que auia sido su criado y Administrador trecientos escudos de renta para mientras viuiesse, con facultad de disponer della para feys años despues de muerto, y en el mismo dexò heredera a la firmante, con obligacion de loar su testamento, y pagar lo contenido en el. Que por ser vinculada la Varonia, no le pudo poner en el testamento grauamenes ni condiciones, pero que por auer ocultado Martin de Heredia la escritura del vinculo, lohò el testamento, y pagò dicho legado a Martin de Heredia mientras viuió. Que muerto don Hugo, se quedò en sus casas Martin de Heredia, y continuando la administracion de dichas Varonias, y manejando muchas cantidades de dinero, cobrò fama de rico, y fue mercader, y lo era actualmente a 3. de Febrero del año 1620. en que se hizo leuantamiento de quantas. Que entre otros libros auia vno que començaua Mayo 1616. Quenta con mi señora la Varonesa, y que passadas muchas partidas, se hallaron estas palabras. *Alcança mi señora la Varonesa quatro mil treynta y siete libras dos sueldos tres dineros, saluando y justa quenta.* Y por la verdad hizieron leuantamiento. Que Martin de Heredia cobrò el legado mucho tiempo, y assi por lo q̄ dexò de cobrar, como en cõsideracion de la renta de los feys años, que para despues de su muerte podia disponer, compensa 2762. libras 10. sueldos de las dichas 4037. libras 2. sueldos 3. dineros. Con esto inhiere, que a instancia del Colegio de san Nicolas, como heredero que es de Martin de Heredia, ni otros auientes derecho fuyo, en fuerça de dicho legado, por razon de dicha cantidad compensada, no se mande executar, inuentariar, aprehender, &c. ni se continuen semejantes processos començados, y assi mismo

2 Informacion en derecho,

inhibe a los Retor y Padres de dicho Colegio, que so color de dicha cobrança no procedan, innouen, supliquen, ni hagan executar, inuentariar, &c.

2 Por parte de dicho Colegio, reseruato iure super reuocatione Iurisfirmæ, & casu quo illa non procedat, para poder hazer la cobrança de dicho legado, no obstante la dicha firma, suplica vna declaracion, con los constitos siguientes. El primero, que Heredia por su testamento dexò heredero al Colegio. El segundo, que por auer muerto con dicho testamento Heredia, el Colegio como heredero suyo, y dicha doña Maria nombraron sendos contadores, vno por cada parte, para passar y aueriguar la administracion, y todas las cuentas de los libros del dicho quondam Martin de Heredia. El tercero, que dicha doña Maria de Vries, y el Collegio, a 20. de Agosto 1622. presentaron ante Lupercio Andres dos leuantamientos del tenor siguiente. Nosotros Pedro la Çarraga, y Pedro Aragon, contadores nombrados para passar las cuentas del presente libro de la Varonia de Huerto; a saber es. Yo dicho Pedro la Çarraga, &c. que auiendola visto y conocido con particular cuydado, hallamos que suma y monta el cargo de lo que ha recibido el dicho Martin de Heredia 8600. libras 15. sueldos 10. dineros, y lo pagado por el 8357. libras 1. sueldo, y que resta deuiendo 243. libras 14. sueldos 10. dineros el dicho Martin de Heredia, como parece en el leuantamiento del en l. y para que conste dello, hizimos esta declaracion, firmada de nuestras manos en Çaragoça, a 10. de Agosto 1622. Y auiendo hecho la misma diligencia en el libro particular de mi señora D. Maria de Vries y Cardona, administrado por el dicho Martin de Heredia, hallamos que monta lo recibido por el 15689. libras 15. sueldos 9. dineros, y lo que ha pagado 16122. libras 9. sueldos 7. dineros. Y conforme lo dicho, alcança el dicho Martin de Heredia 432. libras 3. sueldos 10. dineros, como parece por el dicho libro en 8. y mas 20. libras 16. sueldos, por la rata de las 300. libras de su renta, desde 23. de Março 1622. hasta 18. de Abril de dicho año, que murio. Pedro la Çarraga. Pedro Aragon. El quarto, que dicha doña Maria de Vries, y el Colegio, instrumentalmente dixeron y confessaron; que por quanto de dichas cuentas estauan enterados y satisfechos; y por auerse aquellas reconocido, pasado y aueriguado con su acuerdo y voluntad. Que por tanto, & alias, en la mejor forma que podian, otorgauan, loauan, y aprouauan los dichos

por los Pp. Agustinos Descalços. 3

chos dos leuantamientos, en el tercero constito expressados, y se obligauan contra ellos no venir, antes guardar y cumplir todas las cosas en ellos contenidas.

3 Sobre lo contenido y articulado por las partes en esta firma, y declaracion, se han dado cédulas de rescricion tan largas, que seria cosa prolixa el referirlas aqui, y assi solo harè dellas las ponderaciones que pueden importar, para quedar entendida y fundada la verdad y justicia que el Colegio esfuerça.

4 Sobre las dos cédulas contrarias se considera. Lo primero, que la parte contraria en la primera cédula, en el artic. 2. confiesa, que passo en verdad el hazerse por los Contadores el alcance traydo por esta parte. Lo segundo, que en aquel mismo artic. y en la segunda cédula, en el artic. confiesa y presupone la parte contraria, que los Padres del Colegio mostraron los libros, de que tanto se quexa, y sino fuera assi, no pudiera auer sacado, ni valerse del alcance, con que ha obtenido la firma. Lo tercero, que lo mas que se contiene en las cédulas contrarias, no importa para el pleyto, pues son injurias (que pudieran y deuieran escusarse) contra Religiosos de santa y exemplar vida, viuos y difuntos de dicho Colegio, que han mostrado bien serlo en sufrirlas, y no dar la respuesta merecida, platicando y cumpliendo la doctrina del Apostol S. Pablo, referida in *Canone* 1.23.q.3. ibi: *ut iniuriam & fraudem patienter ferant potius, quã repetendo fratres scandalicent*, y mostrando muy particularmente en esto, que son hijos de su gran Padre san Agustín, que in sermone de Puero Centurionis referido in *cap. paratus* 23.q.1. dize, que *præcepta patientiæ semper sunt in cordis preparatione retinenda*, y assi muy de antemano les preuino el cõsuelo, escriuiendo sobre el Psalmo 63. con estas palabras. *Dixerunt enim Pilato seductor ille; hoc appellabatur nomine Dominus Iesus Christus ad solatium seruorum suorum, quando dicuntur seductores*. Todo lo qual assegura que es verdad, como ellos informan, lo que esfuerçan, pues sino fuera por sustentarla, ni pudieran, ni es creyble, que para examinarla, defenderla y conseguirla, siendo tan mal tratados, acudieran a los Tribunales de justicia.

5 Sobre la rescricion que se ha dado por esta parte, tambien se consideran principalmente entre otras dos cosas. La primera, el sufrimiento y modestia con que responden y esfuerçan la verdad que sustentan. La segunda, que para mostrar que lo es irrefragable, hazen vn

argu-

4 20 Informacion en derecho,

argumento, que parece sin salida del instrumento de obligacion, que doña Maria de Vries, y su hijo y nieto hizieron el año de 23. en 24. de Mayo en fauor de dicho Colegio, de pagarles 500. libras de renta en cada vn año, y nueue mil libras muerta doña Maria. De que se infiere, que al tiempo que se hizo dicha obligacion, si el Colegio deuiera a la parte contraria el alcance con que se ha proueydo la firma, es cierto que se disfalcara su cantidad, o que por lo menos se fuera entregando, reteniendo, o compensando vn pedaço cada vn año, lo que jamas se ha hecho, antes han cobrado con efecto las personas a quien el Colegio ha consignado, sin tomar jamas en la boca la deuda del dicho pretenso alcance, hasta que esta parte ha querido tratar de cobrar por medio de vna aprehension los 1800. escudos caydos, de lo corrido despues de la muerte de Martin de Heredia.

6 His ita in facto praesuppositis, para mostrar que procede la declaracion por esta parte suplicada, se hazen y representan los fundamentos siguientes. El primero consiste en dezir, que pues los levantamientos de 20. de Agosto del año 1622. en que se funda la declaracion que se suplica, son posteriores al de 3. de Febrero del año 1620. en que esta fundada la firma, y en el los Contadores, hablando particularmente y distinta dizen, que auiendo visto y reconocido con particular cuydado, como personas nombradas para ello, el libro particular de doña Maria de Vries y Cardona, administrado por el dicho Martin de Heredia, hallan que aquel alcanza 432. libras 3. sueldos 10. dineros, como parece por dicho libro cartas 8. y despues la dicha doña Maria, y los demas executores, con atencion, *de que de las cuentas y cosas contenidas en dichos levantamientos estauan bien enterados y satisfechos, por auerse reconocido y passado con su acuerdo y voluntad, los loaron y aprobauaron, obligandose a tener, seruar, y cumplir todas y cada vnas cosas, en aquellos contenidas, y por dichos Contadores declaradas y especificadas, con muchas y diuersas clausulas exuberantes, vt patet ex contextura instrumenti;* bien se sigue, que se ha de estar a este ultimo, y no al contenido en la firma. Lo primero, porque *nonissima derogant prioribus*, y mas en materia de quantas y administraciones. Lo segundo, porque la dicha loacion, aprobacion y consentimiento que en ella se dize a su perjuizio, es vn tanto monta como si ella misma huiera hecho el levantamiento, contenido en la loacion, como prueuan con muchos tex-

tos y doctrinas, *Tiraq. de tract. lignag. S. 1. glos. 9. a n. 135. cum seq. melius post leges connub. glos. 5. a n. 145. cum seq. Gracian. discep. 247. a n. 44. cum seq. Portol. in verbo viduitas nu. 26. & super obseruancia 26. n. 2. de iure dotium, & in tract. de consortib. c. 49. n. 4. & 5. Crauet. de indemnita. mulier. n. 12.* Y aun muchas vezes obra mas, y tiene mayores efectos el loar, consentir, y aprouar algunos actos, que el hazerlos y otorgarlos, como con autoridad de muchos prueuan *Tiraq. post dictas leges connub. ver. contracter. n. 90. 91. & 92. & Portol. in verb. testamentum n. 13.*

7 Et confirmatur, porque solo el hallarse vna persona presente a vn acto, aunque no obre obligarse, ni transferir su drecho, vt post glos. tenet *Bald. in l. eius q. 1. C. de compensationib.* y en este sentido interpretan los DD. la *l. aliud est vendere, aliud vendenti consentire, ff. de reg. iur.* pero bien obra el causar se perjuyzio, darlo por bueno, y perder su drecho, quando protestando, vel loquendo poterat factum impedire, ex *Glos. in l. cum proponas, si. C. de pactis, & glos. in l. Caius de pignoratitia actione, & Magistr. dicto Bald. in l. si sine n. 4. q. 4. ff. ad Senatus consultum, Veleianum, & alijs multis adductis a Tiraq. de retract. lignag. d. S. 1. glos. 9. a n. 115. cum seq. Gracian. discep. 38. n. 21. & discep. 68. nu. 15. & seq.* que lo resuelue bien con estas palabras. *Nam licet presens, & tacens non videatur consentire in hijs que tendunt ad ipsius damnum, Alex. cons. 80. viso processu cause col. pen. ad med. vers. non obstat etiam n. 13. lib. 4. Tamen quia hic sumus in actu eius qualitatatis, quem possem prohibere, prout est pignus, & hipoteca, tunc videtur consentire, glos. per illum tex. in l. Cayus de pignor. actio. l. titi. & leg. lucia de legat. 2. Cin. in l. inuitus, C. de procurat. Din. in reg. is qui tacet de reg. iur. & secundum hanc distinctionem comprobari huiusmodi sententiam dicit Ceual. q. 202. in si. n. 9. post Alexan. cons. 131. in causa vertente n. 5. lib. 2. col. 2. vers. item quia extat, licet contrarium indistincte sequatur Morla. q. 4. tit. 10. de locat. & conduct. n. 8. in fin. contrarium procedit in actu, celebrato me presente, & tacente illius qualitatatis, qui poterat fieri etiam me inuito, tunc enim non videor consentire.* Porque hallandose presente, sabiendo y entendiendo lo que se trata, y que puede ausentarse, o protestar; no haziendolo, es visto prestar su consentimiento, y declarar que con el se haze aquel acto, ex *l. 1. C. de filio fam. & quemadmo. pat. lib. 10. Bart. in l. 4. S. si in venditione, ff. quib. mod. pig. soluitur n. 4. Speculator de ele-*

6 Informacion en derecho,

Etione, S. superius de via, vers. item nucquid Bald. in d. l. si sine a nu. 3. cum seq. C. ad Veleian. & multis adductis a Mascard. de probat. conclus. 417. n. 15. Todo lo qual procede sin disputa, quando vltra la presencia y taciturnidad concurre algun acto positiuo, como promessa de sacar indemne, o otra cosa semejante, como con doctrina de *Bald. in l. si absente col. 2. C. si cert. pet. Nat. conf. 131. n. 4. lib. 1. y Surdo decis. 32. a n. 10. ad 14.* lo resuelue *Gracian. discept. 24. n. 10. 11. y 12.* Y assi no sera mucho, que pues doña Maria consintio, lohò, y aprouò dichos leuantamientos, y prometio no contrauenir, con esso se ha visto confessar todo lo contenido en ellos, y perjudicarse, para no poderse valer del leuantamiento anterior, en que ha fundado su firma, *arg. l. si fideiussor, S. pater de fideius. l. 2. C. de remis. pig. l. mater, C. de rei vind.*

8 El segundo fundamento, y esse en confirmacion del precedente, consiste en dar euasion y salida a lo que en contrario se podria representar, diziendo; que Doña Maria hizo la sobredicha lohacion, y aprouacion en qualidad y nombre del officio de executora: y que assi no le puede causar perjuyzio en las acciones y cosas que en su nombre proprio le competian, como se suele decir de los actos que haze vno como Iuez, como Aduogado, como Notario, como Testigo, o Tutor, o Curador, como exemplificando en todos estos la materia, se puede ver en *Tiraquel. de retract. d. §. 1. glos. 9. a num. 141. vsq. 144. & iterum a nu. 267. vsque ad 272.* Y en el señor Regente Sesse *decis. 320. per totam.* que habla de acciones hechas nomine executorio testamento: A todo lo qual se responde.

9 Lo primero, que lo mas cierto es, que lo hecho con dichas calidades les cause perjuyzio en sus nombres propios, no protestando, o haciendo alguna demostracion en conseruacion de su drecho proprio, mayormente quando ad actum solus consensus sufficit, vt in casu nostro, *ex decis. tex. vbi communiter DD. in cap. ex literis, de transactio. & adductis a Tiraquelo d. glos. 9. num. 143. & nu. 267. cum seq.*

10 Lo segundo, que aũ las acciones hechas con officio, o calidad for cosa, si son voluntariamente hechas, y no tales, que la calidad, o officio les obligue por necesidad, aun en esse les causa perjuyzio a lo que nomine proprio les pertenece, como exemplificando la materia en juezes, tutores, y curadores lo resuelue *Crauet. de indemnitate mulierum, num. 14. & 15. sed melius nu. 38. adducti a Tiraq. d. glos. 9. num. 271.*

Borgni.

por los Pp. Agustinos Descalços. 7

Borgni. Cauallca. in tract. de tutore, num. 17. fol. 102. Menoch. cons. 58. a num. 61. ad 67. Y el fundamento que tienen los DD. para que lo que se haze en nombre de vn oficio, o con vna calidad, no causa perjuyzio al que lo haze en su nombre proprio, consiste en dos cosas. La primera, que el oficio sea forçoso, y no se pueda escusar. La segunda, que tambien la accion sea precisa, y obligatoria por el oficio. Y de la primera se dize, *que parendi necessitas excusat*, y de la segunda, *que officium suum nemini debet esse damnosum*, vt considerant omnes supra citati. Y assi, pues el oficio de executor no es forçoso, sino voluntario, como con autoridad de *Speculator, Alex. y otros* prueua *Menoch. cons. 58. nu. 18.* y la accion de loar y aprouar las cuentas y leuantamiento, fue voluntaria, y no precisa ni obligatoria de la execucion. Bien se sigue, que le caufo perjuyzio al drecho que tenia nomine proprio: y por configuiente, que precede la declaracion pidida en fuerça deste segundo leuantamiento.

11 Lo tercero se responde, que por ser el oficio de executor voluntario, siendolo tambien la accion que haze como executor, es cierto que se causa perjuyzio en su nombre proprio, *per tex. in l. 1. de in offi. testam.* como en terminos puntuales de executor testamentario, lo disputa y resuelue doctamente como acostumbra *Menoch. d. cons. 58. per totum, signanter a n. 31. ad 37. & a n. 61. ad 67.*

12 Lo quarto, que todo lo que en esta materia tratan los DD. es en terminos, quando el acto, o accion que se haze con vna calidad, o oficio, *no especifica ni declara cosa alguna que le toque en su nombre proprio*, como se vera en los arriba alegados, y assi el caso deste pleyto es mucho mas claro, porque aunque doña Maria dixo, que loaua como executora, pero en el leuantamiento que loho, se habla della *en su nombre proprio solo*, y del libro de su cuenta particular; y assi con razon mas precisa es forçoso concluyr, que se caufo perjuyzio en su nombre proprio, pues oyendo su nombre proprio solo en el leuantamiento, y nombrar su libro particular, tenia mas obligacion de dezir algo, y protestar, *ex Doctoribus supradictis*, y tambien porque aquello que se dize en el leuantamiento de su nombre proprio, y de su libro particular, no puede venir bien a la calidad de executora, y assi es preciso entender, que en respecto de aquello la loacion ha de tener efecto de como si fuera hecha nomine proprio, vt *ex Bart. & multis alijs in simili probat*
Gracian.

8 Informacion en derecho, 109

Gracian. discep. 401. a n. 35. cum seq. & 425. n. 43. & 570. n. 42. Socin. cons. 154. vers. septimus casus 2. p. alegatus pro falencia ad regulam, quod actus praesumatur factus potius nomine proprio, quam alieno per Mascari. de probat. conclus. 38. n. 4.

13 Lo quinto, aunq̄ ex dictis patet responsio ad decis. D. Reg. Sesse 320. ex abundanti tamen, & vltorius, se responde, diuersificando los casos porque en la accion que en los terminos della hizo el executor, fue forçosa, y en esso se fundò la decision, vt patet in ratione adducta, ibi, num. 1. quod non est in casu nostro, pues fue accion tan voluntaria, como se dexa entender: y porque tambien en el caso de aquella decision, lo que hizo el executor, no contenia cosa alguna tocante a su nombre proprio, que lo pudiera aduertir, ni obligar a protestar, o preseruar su drecho por algun camino, vt patet ex principio decisionis, pero en nuestro caso todo lo contrario, pues en dicho segundo leuantamiêto dizen los Contadores que han examinado y aueriguado las cuentas del libro particular de dicha Doña Maria, haziendo en el, particular alcance, sin acordarse del nombre de executora, ni de la hazienda, y cuentas de la execucion de que ya discretiuè, auian hecho primero otro leuantamiento.

14 El tercero fundamento consiste en la verisimilitud q̄ trae consigo todo lo que el Colegio alega, de la qual dizen los DD. que es madre de las leyes, porque della se hizieron, parienta de la naturaleza; porque es muy conforme a ella, y refierẽ tales encarecimientos, que obligan a los Iuezes a que ayan de creer, y pronunciar lo verisimil; porque esso se tiene por verdad infalible, como todo esto, y mucho mas se hallara en *Bald. cons. 343. lib. 1. & 180. lib. 3. & 204. lib. 4. Crauet. de antiquita. §. Quarto limitatur, a num. 35. cum seq. & cons. 8. num. 7. & cons. 111. circa fin. Tiraquel. in l. si vnquam, de reuocan. dona. nu. 37. Benuenut. de mercatur. p. 1. nu. 3. Riminal. lun. cons. 31. num. 29. Paris. cons. 60. num. 29. vol. 4. Decian. cons. 18. num. 141. vol. 1. Menoch. cons. 28. num. 25. & cons. 23. num. 11. Ludoui. Martinez in allegat. Proreg. extran. num. 569. Gracian. discepta. 719. num. 15. 873. num. 12. & 13. 878. nu. 16. 884. num. 35. & 946. in fin. Segun esto juzgue V. S. como puede ser verisimil, ni creyble, que vna Comunidad de Religiosos, que por medicantes descalços, y santos desestiman todas las cosas del mundo, pidan lo que no se les deue: y que los Contadores de nuestro*

nuestro levantamiento se pudiesen voluntariamente, y sin orden de Doña Maria a examinar, passar, y averiguar las cuentas de su libro particular? Que doña Maria ante Notario las aprouase con palabras y clausulas de tanta satisfacion, y efectos, sino estuiera bien enterada de la verdad que contiene? Que doña Maria si al alcance de su firma se huiera de estar, se dexara passar tanto tiempo sin cobrar, y no solo esto, sino que siendo acreedora en tanta cantidad, como dize se obligase, en tan gruesas cantidades, como arriba se ha dicho, sin entregarse, ni difalcar cosa alguna, en consideracion de dicho alcance? parece fuerza confessar que esto, ni es verisimil, ni creyble; pues ni es conforme a razon, nec videtur cadere in sensum viri sensati: y por consiguiente que nuestro levantamiento, como real y verdaderamente loado por Doña Maria, la ha detenido, para que no cobrasse el alcance del suyo, por tenerlo ella por extinto, y estarlo realmente con este vltimo.

15 Et confirmatur, porque por lo mismo que lo que pretenden estos Religiosos, tiene tanta verosimilitud por esso mismo (aunque tambien sin ella) aseguran que està por su parte la verdad (y por lo menos lo es, que los Contadores hizieron levantamiento particular de las cuentas de doña Maria, y esso solo basta para desvanecer el otro anterior en que se funda la firma) de lo qual parece nacen tres obligaciones. La primera en ellos de esforçarla como parte, porque *qui non defendit veritatem proditor est veritatis*, & *veritas cum non defensatur opprimitur*, como dixeron los textos *in Can. nolite* 11. q. 3. & *in Can. error* 83. *dist.* La segunda en la parte contraria de rendirse a ella, *cum sit scriptum non possumus aliquid aduersus veritatem*, vt habetur 2. *Corint.* 13. & *super omnia vincit veritas* 3. *Esdra.* c. 2. La tercera en los señores Iuezes, de juzgar segun ella, que esso es honrarla, como dixo el *tex. in l. vnica*, C. de *dediti. liber. tol.* y hazer vn seguro sobreacuerdo a la judicatura, iuxta illud *Prouer.* 29. *Rex qui iudicat in veritate pauperes, thronus eius in aeternum firmabitur.*

16 El quarto y vltimo fundamento consiste en dezir, que aunque la compensacion se ha admitido en Aragon, excepto in deposito, como enseñan, juntando todo lo que es necessario para la platica, *Mol. in Ver. compensatio*, fol. 71. col. 3. *Portol. verb. firma a n. 193. ad 199. R. Sesse de inhib. c. 5. S. 7. a n. 5. vsque ad 12. fol. 411. & decis. 88. & 296.* pero lo cierto es, que en los fueros y obseruancias del Reyno no ay ti-

tulo de compensationibus, y que se introduxo en los principios por inadvertencia, y poca inteligencia de los Iuezes de aquellos tiempos, porque nunca en Aragon que priuilegiaron tanto los instrumentos, se tuuo por buen gouierno estoruar las execuciones y cobranças, con excepcion de compensaciones, porque estas *plerumq; fiunt ad differendum & garrulandum*, y assi no se deuen admitir *molli & blando animo*, como todo este discurso, y con estas palabras referidas se hallara escrito por el señor Regente Sesse in d. decis. 296. nu. 13. 14. 15. & 16. De que se infiere, que por lo menos para admitirse compensacion, se ha de fundar en meritos tan claros, inuulnerables y ciertos, que no pueda correr duda ni disputa alguna, lo qual no se puede verificar en la que doña Maria ha hecho en la firma, pues el leuantamiento en que se funda a esta, no solo ofuscado y vulnerado por lo menos, sino vencido y extingto con este vltimo, en que se funda la declaracion desta parte, que parece procede por este solo fundamento, y por todo lo demas aqui referido, aunque mejor por lo que tendra considerado V.S. Cuius grauissimæ censuræ, &c. En Çaragoça a 2. de Nouiembre 1629.

El D. Frago de Loçano.