

P O R

EL ILLVSTRISSIMO CONDE DE CASTELFLORIT.

En el Proceso de Manifestacion Domnæ Beatrizis de Ribera.



N ESTE Proceso de manifestacion de la persona de Doña Clara Torrellas, proueyda a instancia de doña Beatriz de Ribera, se trata de que el señor Lugarteniente Relator (parece) debe reuocar la prouision que ha hecho de auer entregado la persona desta pupila a doña Beatriz manifestante, en calidad de madre natural: Contra el Conde de Castelflorit, de cuyo poder se manifestó (teniendola como tutor datiuo della encomendada su persona por el señor Regente la Real Chancilleria) auiendo se opuesto en la manifestacion, y hecho fee de su tutela datina.

Y no se duda, que el señor Lugarteniente puede dar a cableta a quien le pareciere regularmente la persona manifestada suo periculo, *Barda. in rubr. de manifest. personar. fol. 391. col. 3. vers. & siue manifestatus a posse iudicis*: Pero esto no procede en este caso.

Los fundamentos con que el Conde pretende se deue reuocar, son los siguientes.

Porque la tutela pertinet ad iurisdictionem contentiosam, vt cum veniori resoluit *Gutierrez de tutel. p. 1. c. 16. nu. 9.* y assi la Real Audiencia tiene preuencion, no solo para que esta Corte no pueda darle otro tutor a esta pupila, *ex regula quia habenti tutorem, &c.* Sino tambien para todos los efectos de la tutela, qual es la educacion del pupilo, vt de iure probat *Decian. conf. 49. nu. 13. vol. 1. ibi: Facit tamen, quia in tutela continetur, & educatio, nisi aliter sit dispositum, quia educatio liberorum dicitur pars tutelæ, vt in specie tradit Bald. in l. omnes. C. ad Tertulian. 2. col. vers. sed num quid.* Y dixo muy bien Deciano. *Nisi aliter sit dispositum*, porque muchas veces suelen los testadores limitar las tutelas, quanto a la educacion, nombrando por tutores a vnos, y preuiniendo que sus hijos se crien con personas que nombran, como fue en el caso del pleyto de la Tutela de las Illustres Señoras hijas de D. Bernardino de Médoça, y D. Dionisia Ponz.

Sobre que escriuio *Ramon. conf. 4.* y assi vengo bien en entēder que muchas vezes la educacion se gouierna por otras reglas q̄ las de la Tutela, vt ibi por *Ramon.* y lo dize *Gutierrez cap. 8. p. 2. de Tutel. n. 29. vers. hoc autem non procedit in distincte.*

A Pero

2
Pero tambien es verdad, que si no esta dispuesto lo contrario es parte de la Tutela la educacion, y que se contiene en ella. De la datiuua, tenemos Obseruancia en terminos, *Item, quando Iudex dat Tutores, seu Curatores. illi Tutores habent iurare, quod bene & legaliter proposse suo administrabunt bona Pupilli, & eum nutriant, & tenebunt, &c.* No me deten go mas en este fundamento sobre esta Obseruancia: porque he de tratar mas de proposito luego della, respondiendo a vn fundamento que preten de sacar della el Señor Lugarteniente Relator, similem consuetudinem refert *Casaneus in Consuetudinib. Burgund. Rubri. 6. des Enfants. 4. §. vers. & alimenter.* Supuesto que el Conde fue creado Tutor por la Real Audiencia, debite, & iuxta Forum, y que como tal tenia, y alimentaua esta niña en su casa quando de su poder la manifestaron. No parece que pendiente el processo de la manifestacion, y antes que por sentencia definitiva se acabe, *auditis partibus, & iuxta merita processus,* en el interim se le puede priuar de los efectos de la Tutela datiuua de la Real Audiencia: porque la manifestacion no le quita al Tutor el derecho que como Tutor tiene in persona Pupilli: *vt pulchre dixit Bart. in l. 2. ff. de liber. exhibend. n. 2.* y la manifestacion a posse priuatarum no es otra cosa que el interdicto, de liber. homin. exhibend. y este le compete al Conde, como tutor *Port. verb. manifestatio. n. 105. Sess. in tract. de inhibiti. c. 1. §. 2. num. 6.* y estaua en quasi possession de su Tutela authore Regia Audiencia. Y de aqui entiendo que auendosi obtenido la manifestacion a posse priuatarum, hallandose, que el Conde la tenia en su poder, nomine Regiae Audientiae, y assi como depositario della opposita, hac exceptione, in processu manifestationis, no se puede passar adelante en el tanquam in processu manifestationis a posse priuatarum, porque el Conde en esto representa la Audiencia Real cuius nomine la tiene, y en que la Audiencia ya tiene preuenida jurisdiccion en lo principal de la tutela, y sequela della que es la educacion.

Lo otro, porque el Conde tiene por si la regla, por dicha obseruancia *Item quando iudex dat tutores, ibi. & cum nutriant, & tenebunt,* y assi tiene su intencion fundada, *l. ab ea parte, ff. de proba.* mientras doña Beatriz manifestante no mostrare alguna limitacion desta regla, que haga en su fauor.

Replicauaseme en la informacion, que a la madre asisten contra el Tutor testamentario y datiuo, vn fuero, y dicha Obseruancia, y en tercero lugar las disposiciones de derecho.

Que el fuero es *la mulier nutrix, tit. de tutorib.* suponiendo que tiene dos partes, y que en la primera habló quando el marido dexó tutora testamentaria a la muger que se casó, quiso el fuero que no por esto cessase en ella la administracion de la tutela, sino esta dispuesto lo contrario por el testador: esto contiene hasta el *vers. E el sobreviuient dellos, &c.* Y en esta parte es correctorio de las disposiciones de derecho este fuero, porque de derecho perdia la tutela la madre, *autentica Sacramentum. C. quando mulier tutelae officio, &c. & in l. 1. C. ubi Pupillus aducari debeat, & in autentico de nuptis, §. fin. autem Tutellam, Collatione 4.* Pero esto corrige nuestro Fuero que no pierda la tutela testamentaria, aunque se case similem consuetudinem.

3

nem, *Resert Casaneus in Consuetudinibus Burgundie in Rubrica Des Enfans. §. 4. in tex. ibi, la Femme, ad finem.*

Pero en esta parte el Fuero no fauorece a la pronunciacion que el Señor Lugarteniente hizo, porque habla en tutela testamentaria, y de madre legitima, para lo qual fue menester especial disposicion de esse Fuero, para que se entédiera que no perdía la tutela testamentaria, por auer casado (aunque este era vno de los casos en que conforme a drecho la perdía) y tambien la educacion de los hijos en Aragon se hizo este Fuero particular para esso, y así se declaró en juyzio contradictorio, siendo Relator del pleyto el doctíssimo señor Abogado Fiscal Santacruz, y Morales, *in processu Gasparis Onofri Valles, super manifestatione personę Euocationis perhorrescentię, die septima Septembris anno 1594. in Scriuania de Roda,* y lo mismo dixo *Molina in verb. Tutor. vers. finali, dicens, Ita fuisse iudicatum in huiusmodi Curia,* con lo qual cessa lo que dixo *Portol. in verb. alimenta, n. 20. & 21.*

Pero de la decisíon deste fuero, solo se podia inferir, que está corregido el drecho para que la madre no pierda la tutela, por casarse. Pero si la ha de tener, ni la prerrogatiua de alimentar los hijos contra los tutores, oponiendole excepcion, *impudica vitę,* esto caso omisso es en el fuero, y así quedo en los terminos de drecho comun, *ad regulam, text. in l. commo-
dissime, ff. de liberis, & postumis.*

La segunda parte del fuero es en el *Vers. E, el sobreuiuiente de los dichos conyuges, si querra tener, nodrir e alimentar a sus proprias expensas sus fillos no le puedan seyer tirados por otro alguno.*

En este *vers.* se han de considerar dos cosas, la primera, que siempre habla en la misma calidad de las personas que al principio, que es en padre, o madre legitimos, *ibi: E, el sobreuiuiente de los dichos conyuges.*

La segunda, que en esta parte el fuero habla en los terminos de la excepcion de la obseruancia 3. *cod. tit. ibi. Tamen si mater voluerit tenere filium suum, dum tenuerit viduitatem non debet ei auferri idem in viro.* El qual *vers.* parece que precisamente se há de entender en el sobreuiuiente que no fuere tutor testamentario, porque del caso en que el sobreuiuiente de los dichos conyuges fuesse dexado tutor, ya auia hablado en la primera parte, y así para que añada algo de nuevo el versiculo siguiente ha se de entender, quando no ha sido dexada tutora, sino que solamente pretende la educacion, *iure matris.* Y así lo halló aduertido en vna apostilla antigua al fuero *la mulier tutrix.* Y que habló en esta parte el fuero aunque no aya quedado tutor, el sobreuiuiente, *& in Curia Domini Iustie Aragonum, in processu Ioannis de Palacio,* no dize el año, ni escriuán. Pero que ay esta diferencia, que quando el sobreuiuiente, quedó tutor testamentario, tiene la tutela, y educacion de los hijos, aunque se case, y entonces prefiere hasta que feneces la tutela, o por la edad del Pupilo, o por muerte, o renunciacion del padre sobreuiuiente, y si en sola calidad de padre, o madre piden la educacion de los hijos, es durante su viudedad foral, como dize la obseruancia, *ibi: Dum tenuerit viduitatem non debet ei auferri,* porque ya de fuero tiene por la viudedad essa obligacion, *ex for. l. de aliment.*

Pues

4
Pues desta obseruancia, y del fuero, *la mulier tutrix*, que hablaron en madre legitima, y quando en calidad de madre durante su viudedad se pretende induzir contra la pretension del Conde, diziendo, que aun en la tutela testamentaria de que habló dicho fuero, y en la datiuia de que habló la *Obseruancia*, *item si Iudex*, vence la madre legitima contra los tutores testamentarios, y datiuo, argumento a multo magis, que es foral *Obfer. fori editia apud exeam*, ha de proceder lo mismo en la madre natural respecto desta hija natural, pues en los naturales tiene mucho menos el padre que en los legitimos, porque el hijo natural conforme a fuero no consigue alimentos muertos los padres, ni les succede *ab in testato. for. vnic. de natis, ex damnat. coitu.* Y assi tienen menos intereffe en la educacion de los naturales, los padres que en los legitimos: luego mucho menos el tutor datiuo, pues aun al testamentario prefirio a la madre legitima, consequentemente mucho mas la natural.

Lo tercero, porque assi procede de drecho, *vbi est contentio inter matrem, & tutores*, que se dà a la madre, *l. p. C. vbi pupill. educar. debeat.*

Pero a todo lo dicho en contrario, parece se satisface adequadamente diziendo. Lo primero, que no estamos en el caso en que la manifestante pide esta hija, *quia illam nutrit, & lactat.* que es el caso en que de Fuero y drecho la madre tiene essa prerrogatiua, vt per *Portol. & ab eo relatos in verb. alimenta. n. 27. quibus addend. est Molin lib. 2. de Hispanor. Primogen. cap. 15. nu. 3. & Surd. de aliment. tit. p. q. 14.* porque ella no la ha alimentado criandola, sino en poder de vna ama, a expensas de Don Luys de Torrellas su padre, y assi no puede pretender, que se le deue el trienio, *quia nec nutrit, nec lactauit eam. Surd. vbi proximè.*

Pues lo que pretende es, que por ser madre natural, a semejança de la legitima, que priuilegió el Fuero, y la Obseruancia contra los Tutores. Imo argumento a multo magis, ella por ser madre natural, y con esta calidad prefiere, y assi se la ha entregado el Señor Lugarteniente Relator a la madre a Doña Clara de Torrellas, y se la ha quitado en el interim, & pendiente processu ad diffinitiuam, donde conoce el Señor Lugarteniente, si se ha de restituyr al manifestante. *Portol. verb. Manifestatio. nu. fin.* al Tutor que la tenia con prouision de la Audiencia, dando por mejor y mas poderoso el drecho de vna madre impudicæ vitæ, que el del Tutor cui cū causæ cognitione a Domino Regente Regiam Cancellariam fuit commissa educatio, *ex d. Obser. Item si Iudex.*

Y auiendo excibido el Conde de inhonestate illius, que es la excepcion con que el drecho excluye a la madre, y que prouandola ha de ganar el Conde, le ha mandado quitar esse articulo, con ser tan releuante, y perteneciente, de fuero y drecho para lo que se trata.

Entrambas cosas se suplican rebocar la capleta, con que se ha entregado a la madre esta Pupila, y que se le ha de entregar al Conde durante la lite, como a Tutor creado por la Real Audiencia.

La segunda, que se ha de reuocar la pronunciacion, de auer mandado quitar aquel articulo.

Lo

5

Lo primero, que es la reuocacion de la capleta, dada a la madre natural, y negada al Conde, como tutor datiuo dela persona, y bienes de doña Clara de Torrellas, procede, porque tiene mejor titulo oy en el estado en que esta el processo que la manifestante en calidad de madre.

Porque si bien es arbitrario al señor Lugarteniente el dar a capleta la persona manifestada suo periculo. Pero no procede a esso quando por fuero, o obseruancia del Reyno esta ya cometida la persona, como es, *ex d. Obseruant. 3. de tutorib.* al datiuo, porque entonces no puede tener arbitrio contra la disposicion de la obseruancia.

Ni obsta que la obseruancia del Reyno *3. de tutoribus* prefiere a la madre.

Porque esto es si la madre es legitima, ibi, *Dum tenuerit viduitatem*, no estamos en este caso, ni esto puede militar en la madre natural. Porque el argumento que se hazia a multo magis, *ut in Obseruantia, fori edicti apud Exeam*, quando el caso que exciue la obseruancia, es contra las reglas generales de fuero entonces, neque ex paritate, neque ex maiori ratiōnis non extenditur ad alium casum, *ut in Obseruantia tit. declarationes monetatici, fol. 45. & in l. quod vero, ff. deleg. Mul. in verb. tortura ad finem.*

Luego oy mejor es el titulo del Conde, que como tutor datiuo tiene por si la regla de que la ha de tener en su poder, *ex d. Obseruant. 3.*

Y aunque de drecho el hijo quanto a la libertad siga la condicion de la madre, *ut §. sed si quis ex matre institutionum de ingenuis, ubi glos. verbo nihil ominis.* Y quanto a la succession, *ut in §. final de senatu. consult.* Teruliano sucedia la madre, y el hijo a ella, *ut ex §. nouissimè institutionum de Senatu Consulto. Orficiano verb. admiri.* Pero en Aragon adequados estan la madre, y padre para que no pueda sucederles el hijo no legitimo, aunque sea nacido, *ex non damnato coitu ab intestato*, como se prueua con el fuero de natis, *ex damnato coitu.*

Pero fuera de la causa de la succession de los bienes en q̄ igualmente milita la razon del fuero en la madre; que en el padre, sin duda viene a ser mas interessado el padre natural en la educacion que la madre; porque en Aragon quanto a la calidad sigue la del padre, y aunque la madre sea villana, siendo el padre Noble goza de la misma Nobleza que los hijos legitimos, *ex late traditis a Portol. verb. bastardus.* Luego en Aragon, mas interesse viene a tener el padre en el hijo, o hija natural pues goza de la misma calidad de su persona, y no de la de la madre.

Lo otro, porque como ponderò muy bien, Parisio en el *conf. 56. 1. p. nu. 5. arbitrium a lege iudicia tributum in decernendo apud quem educari debeat non debere esse absolutum, & liberum, sed regulatum causa cognita, & alijs occurrentibus consideratis.* y en el *num. 8. dixo, & qualibet minima suspicio sufficiens est, ut apud aliquem, in quo illa vigeat educanda non sit.* Y podrò maravillosamente a este proposito el *tex. in l. 1. ff. ubi pupillus educari, vel morari debeat ibi, id enim agere Praetorē oportet, ut sine vlla maligna*

7
suspensione alatur partus & educetur. Ponderó aquellas palabras, *sine vlla*, y dixo a mi proposito, *que dictio in minima suspensione, verificatur, ut habeatur in Clementina prima, circa principium iuncta glosa in versiculo, aut earum parte de foro competenti.* Prosigue el text. in d. l. 1. advirtiendole al luez, que atienda ibi, & solet ex persona, *ubi glosa verb. ex persona, ibi: ut non apud eum, qui insidiaretur, pudicitia eius, & in l. si disceptetur. 5. ff. de illo titulo, ibi in causae cognitione vitandi sunt, qui pudicitiae impuberis possunt insidari, Parisio d. conf. 56. num. 14. ibi, qui mores potissimum in presenti materia a lege considerantur, Gutierrez d. 2. p. cap. 8. de tutellis nu. 10. ibi, unde iudex non arbitrabitur pupillum esse educandum penes matrem vilem, ac turpem, & n. 16. Cabalcano de tutoribus, ubi nu. 31. vers. & ideo, dize, primo regulandum esse arbitrium, ut apud eius matrem alatur, pero añade honestam.*

Pero dezia se me, que todas estas doctrinas hablan en hijos legitimos, y aunque he prouado que ha de ser lo mismo en los naturales en Aragón, porq̄ gozan de la misma calidad de su padre, y no siguen la condicion de la madre, prouaré que es lo mismo en terminos de drecho, en la madre natural, *ut probat text. expresus, in l. si pater, C. quando mulier tutelae officio fungi possit, ibi, sed pudicitiam suam intactam conseruet.*

Y sobre este text. *Saliceto num. 2. ibi nota 2. quod mater debet renuntiare impudicitiae, & nuprijs, ex quo nota, quod luxuriata esset expellenda a tutela, y advierto, que alli solo habla de madre natural, y de hijo natural, y con todo esso pide, quod sit pudica, & non luxuriata, para que se le fie la tutela, quanto mas es la educacion, que va drechamente a la persona, Palacios Rubios, in cap. per vestras, in rub. §. 67. num. 15. vers. etiam perdit tutelam allega el text. in d. l. fin. C. quando mulier,* diziendo, que aquel texto requiere aun en la madre natural, *quod pudice viuat, Hipolito Marsilis in rubr. C. de rapt. virginum num. 54. dixo que el text. in d. l. fin. C. quando mulier,* era singular para prouar que la madre *inhonesta* no puede tener la tutela del hijo natural.

Luego lo mismo es para este efecto de no deuersele auer entregado con calidad de madre a doña Clara de Torrellas pupilla, aunq̄ sea hija natural, pues en su madre no se puede verificar la calidad con que el drecho le defiere la educacion, que es siendo la madre honesta, & pudicae vitae.

De aqui es, que en quanto el señor Lugarteniente ha mandado borrar el articulo que el Conde alegado, y se ofrece a prouar, de que doña Beatriz manifestante ha sido, y es inhonesta es priuarle de prouar la calidad con que el drecho la excluye: y assi le manda quitar vn articulo totalmente perteneciente a la causa, y que prouandole la ha de vencer, y no puede mandarle restituyr, la persona en la sentencia definitiva a la madre, *unde hic articulus imo admitendus Sesse decis. 48. cum materia.*

Ni obsta dezir, que con solo que consta, que es hija natural está prouada adequadamente la calidad de inhonesta, sin que sea necessario admitir prouança de auerse conocido con otros.

Porque se responde, que in honesta dicitur in iure, que non solum ab vno, sed ab alijs cognita est, *Cephal. cons. 140. ad fin. lib. 1.*

Por todo lo qual parece, que se deve reuocar esta capleta, y restituysela al Conde, lite durante : porque como tutor datiuo tiene expressamente la obseruancia por si, y de drecho el datiuo prefiere a la madre, *Gracian. discept. Forens 462. num. 31. ibi cum igitur, talis tutor datius sit, debet præferri tutori legitimo, & etiam ipsi matri, vbi DD. allegat.*

La excepcion de la obseruancia no le obsta, porque habla en la madre legitima.

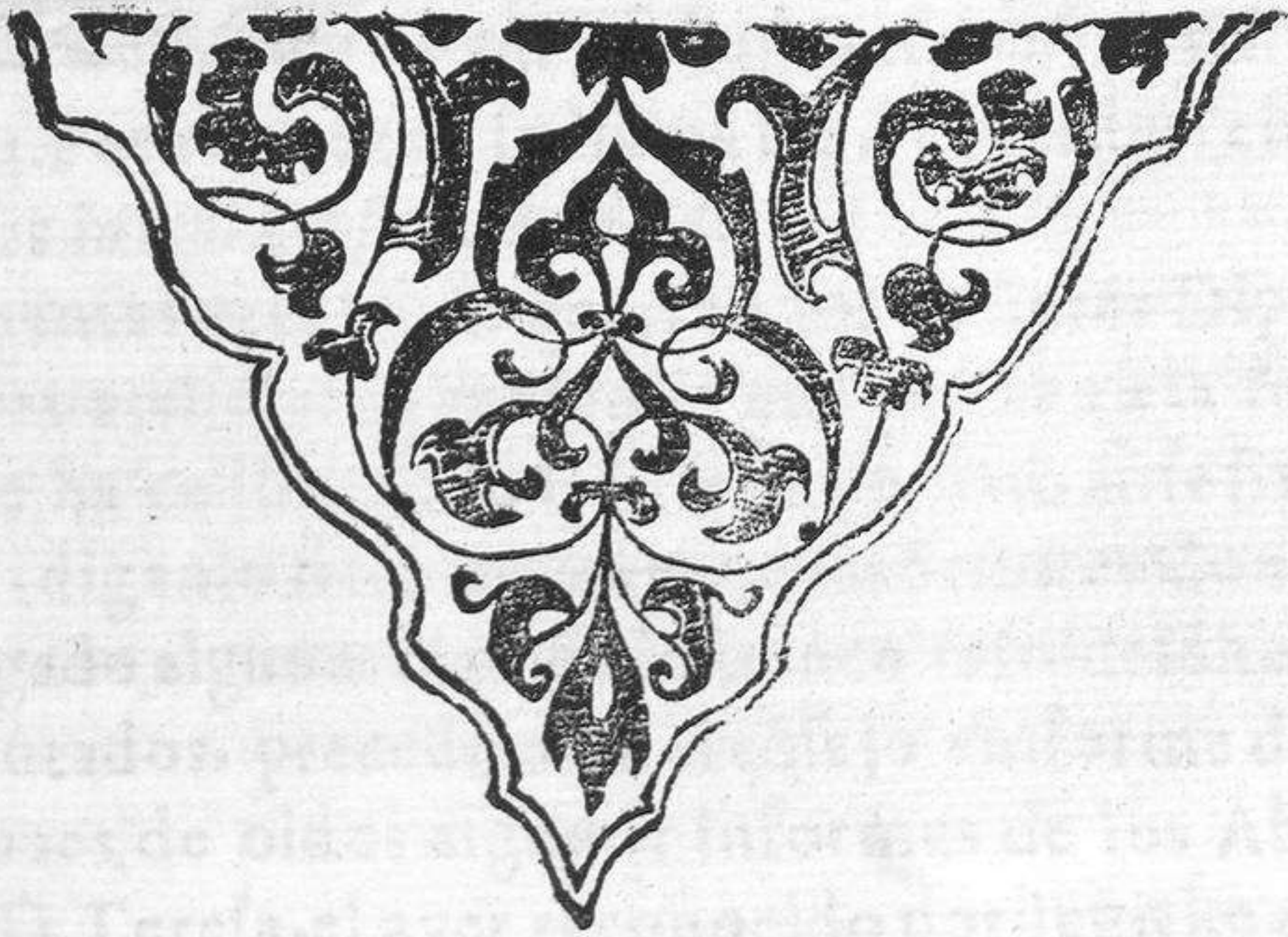
Al argumento que se queria sacar della, que mucho mejor en la madre natural, porque no es tan interessado el padre en los hijos naturales queda ya respondido.

A la replica que se hazia de que si en terminos de drecho se dispone, que el luez deve atender a que la madre sea honesta, es en los hijos legitimos, he prouado con texto, y Doctores, que lo mismo se requiere en la madre natural, respecto de la tutela del hijo natural : luego mas en la educacion, *vt. ex Paris. supra.*

Finalmēte, porque esta madre es forastera y a qui no tiene rayzes: y assi no puede, *apud matrem forenssem educari, Surd. tit. 4. q. 13. nu. 33. & 39.*

Ni obsta auer dado fianças, porque dexado de tratar de la seguridad dellas, con esso no se assegura el peligro de poder vna noche transportar esta niña en Castilla, y ni el señor Lugarteniente podria dar satisfacion, salida de su jurisdiccion, ocultandola la madre, y criandola por su cuenta con casi ciertos peligros de la honestidad desta niña en tan grande defautori- dad del Conde, y de su apellido. Salua, &c.

Martin Diaz de Altarriba.



Porque la respuesta que in honesta dicitur in iure, que non solum ab
ano sed ab illa cognita est. C. de her. test. l. 1. in fine. C. de test. l. 1. in fine.
Por tanto lo que se dice, que se debe tener en cuenta la castidad y legitimidad
de la madre, porque durante el tiempo que se tiene en cuenta, el dolo de la madre
debe ser considerado, y no el dolo de la madre. C. de test. l. 1. in fine. C. de test. l. 1. in fine.
La excepción de la legitimidad no se observa, porque habla en la madre
legítima.

Al argumento que se dice, que la madre es mejor que el padre en la madre
natural, porque no están intercedidos el padre en los hijos naturales que
de la madre.
La replica que se hace de que si en terminos de derecho se dispone, que
el juez debe atender a que la madre sea honesta, es en los hijos legítimos,
de prueba con texto, y Doctores, que lo mismo se repite en la madre
natural, respecto de la tutela del hijo natural, luego más es la elección
de la madre.

Finalmente, porque esta madre es forastera y a su no tiene vases, y así
no puede, apud matrem forasteram educari, l. 1. in fine. C. de test. l. 1. in fine.
Ni obsta aver dado fianzas, porque de xado de error de la legitimidad
de ella, con esto no se asegura el peligro de poder una noche transportar
esta niña en Castilla, y ni el señor Lugarteniente podría dar la custodia
de ella de su jurisdicción, oculta en la madre, y criada por su cuenta con
en ciertos peligros de la honestidad de ella, más en un grande delator
del Conde, y de la apellida. Salva, etc.

Martin Diaz de Alcarriba.

