

5.

6

# IN PROCESSV IOANNIS XIMENEZ DE ARGVIS.



N 29. de Junio 1619. Iuan Ximenez de Arguis aprehendio quatro casas, alegando en su inclusion, que D. Geronyma Liçondo à 10. de Deziembre de 1612. era señora de ellas, que se obligò en fauor de Antonio de Soria, en comãda de 991. suel. de la qual tenia legitimo derecho el Apellidãte; proueyosse, y hechas las gritas, se opuso Esteuan Iuan Talayero en 20. de Iulio del mismo año, y se le recibio su proposicion en 30. de Abril 1631. Confiriose la sentencia, y tomò possession.

Pretende la parte contraria, q̄ dicha Aprehenziõ se deue anular; atendido, q̄ en el Registro de esta Corte se presentò el año 1605. vna firma, cuya inhibicion es como se sigue.

*Inhibimos, in forma priuilegiata, que de sus meros officios, ni assera instancia de qualesquiere personas de qualquiere estado, o condicion sean, ni del otro dellos, por qualesquiere obligaciones hechas y otorgadas por los dichos Iuan de Bertiz, y Geronyma Paternay, o por el otro, o qualquiere dellos despues de la muerte del quondam Iuan Bertiz, vinculante mayor en dias, no procedan, ni proceder hagan, ni manden a executar, subastar, tranzar, vender, empeñar, sequestrar, ni aprehender las casas, torre, heredades, ni bienes en fin de la presente proposicion de firma confrontadas, especificadas, y designadas, ni del otro dellos, ni los frutos, arrendamientos, ni alquileres corridos, y q̄ correràn y procederan de dichas casas, torre, heredades, y bienes despues de la renunciacion hecha por la dicha Geronyma Paternay, ni hagan ni fulminen otros asseros procesos y diligencias desafortadas, en perjuizio de los dichos prin. del dicho proc. y si algunas asseras aprehension, ò aprehensiones, execucion, o execuciones huieren hecho de dichos bienes abaxo en fin de la presente firma confrontados, especificados y designados, o de parte alguna dellos, en aquellos ni el otro dellos, no passen adelante, ni so color de dichos procesos, o el otro dellos, impidan a dichos sus principales, ni a sus arrendadores, ni a otras personas en su nombre, cõtratenor de lo sobredicho, en dichos bienes y frutos dellos, ni en los demas drechos que en aquellos*

aquellos

aquellos les pertenecen, y si en algo contra lo sobredicho huieren procedido, o mandado proceder, todo aquello incontinenti lo reuocuen, &c.

En fuerza desta inhibiciõ pretende la parte cõtraria, que no se le pudo recibir la proposicion a Talayero, y assi que como atentada deue reuocarse, *ex foro cosa es de manifest. person. c. non solum de appella. ubi Domin. Franc. & alij Port. in scholijs ver. Appellatio. n. 221. Sesse de inhib. c. 24.*

Pero sin embargo parece que no inhibe la firma, porque su inhibicion como penal y odiosa, se deue contentar en su caso, sin que comprehenda otros, *Dñs Sesse de inhib. c. 5. §. 8. nu. 89. Port. ver. firma, nu. 206.* y assi hablando solamente de processos que tienen principio con los creditos y obligaciones sobre los bienes vinculados; es preciso que no comprehenda los que tuuieron principio no inhibido por la firma, vpues Ximenez de Arguis no lo estaua, tampoco lo subseguido en fuerza de dicha aprehension.

Replicase, q̄ la inhibicion no solo inhibe el principio de esta aprehension, sino tãbien el progreso, pues dize, que si huierẽ aprehẽdido, no passẽ a delãte, *ibi: Y si algunas, &c.*

Respondese, que essas palabras hablan siempre suposito eodem themate, hoc est, que se ayan aprehendido los bienes vinculados con obligaciones y creditos de los firmanes, ò sus successores, que no pudieron obligar; lo qual se demuestra conocidamente por la diction, *y si*, que suena en latin, & si, y de su naturaleza es ser continuatiua de la oracion antecedente con la subsiguiente, con todas las calidades, y circunstancias della, vt eleganter declarat, *D. F. Casa. con. 53. a n. 55.* a donde prueua marauillosamente el intẽto. y assi no estamos en caso que comprehenda la inhibicion.

Confirrase en aquellas palabras, *y si algunas asertas aprehension, o aprehensiones, execucion, o execuciones huieren hecho, &c.* de las quales con claridad resulta, que habla la inhibicion de las aprehensiones, ò aprehension hechas con dichos creditos, suponiendo que arriba ya impide el principio dellas, y para impedir el progreso caso que no estuiefse presentada la firma, antes quiso que aquellas si se huiefsen ya incohado, no pasassan a delante presentando la inhibicion.

Lo 1. Preterea confirmatur, ex illis verbis, ibi: *En aquellos, ni el otro dellos*, cuyas palabras con omnimoda expressiõ, y relacion inducen, que la inhibiciõ solamente habla de los processos començados con tales creditos. Y lo mismo denotan las otras, *ni fo color de dichos processos ni el otro dellos*, las quales ponderaciones son llanas, & ita non insisto.

Lo 2. porque no deve impedir la presentaciõ de esta firma, vn processo priuilegiado, como estè con la probança extrinseca de testigos, pues se deve dezir vna de dos cosas, o que no consta de la identidad de los bienes aprehendidos, y de los bienes que inhibe la firma, no se aprehendã; con lo qual no se auria incluydo la parte aduersa, ni obstaría la firma, o si consta de la identidad, es mediante probança de testigos, la qual nunca se dize notoria, ni es bastante para con ella impedir, vna sentẽcia en processo priuilegiado; en lo qual suplico a V. S. se reconozca al S. R. *Sessio c. 5. de inhib. §. 1. nu. 27. infine & sequenti.*

Ni obsta que por las demostraciones se presume la identidad, porque siendo intenciõ de la parte contraria no basta que se presume, sino que se ha de probar, iuxta *Mascard. cum pluribus, concl. 874. nu. 11. §. 12. late Fari. fragm. crim. p. 2. vers. identitas. nu. 9. ubi infinitos allegat, §. nu. 54.* y en esto tiene fundamento la practica ordinaria de articular la identidad en los processos de aprehensiõ, y en los criminales de ausencia, pues aunque las demostraciones, ò confrontaciones sean las mismas, es necessario articularla y prouarla, y asì lo ha entendido la parte aduersa, pues ha hecho articulo y prouança della.

Lo 3. no obsta esta firma, porque solo inhibe (aun estendiendola en el sentido mas benefico a la parte cõtraria) los que dieren proposiciõ con creditos sobredichos bienes, y mi parte no viene con credito, sino cõ vendiciõ, lo qual es muy distinto, y aun casi contrario, pues el Acreedor solamente tiene ius per sequendi, *l. 17. ff. de pignor.* y deve prouar para obtener cõ su hipotecaria, que el deudor al tiempo de la obligaciõ, ò despues, posse y ò los bienes afectos, *l. §. qua non dñ 15. §. quod dicitur, ff. de pignor. actio.* y el que dà proposiciõ con vendiciõ agit tanquam dominus, *l. qui tibi 6. C. de hered. vel actio. ven.* y en este Reyno

no se duda que paffe la possessiõ por el instrumento, *Mol. § Portol. ver. venditio.* deuiera pues para inhibir la proposicion de Esteuan Iuan Talayero (aun en el sentido q̄ quiere la parte aduersa) vsar la inhibicion de la palabra, *agenacion*, no de la palabra *obligacion*, en particular, porque no nos valemos de la vendicion por la obligacion.

Lo 4. porque tãpoco cõsta en la presentaciõ de esta firma de mandato procuratoris, y asì parece no estuuo legitima mēte presentada, siquidē absq; mādato nō cõstat de interesse partis, y la practica ha admitido que aya de ser mediante procura, de quo *D. R. Ses. de inhib. c. 17. §. 1. a n. 17. vsq; ad fi.*

Lo 5. porque consta en processo, que Iuan Antonio Bertiz, a cuyo nōbre està presentada la firma, ha muchos años es muerto, cō los testigos producidos sobre la asisia de 26. de Iunio, ex eo quia mors alicuius satis est, quod præsumptiuè, & verosimiliter probetur, *Mascard. concl. 1074. n. 5.* y por los 6. testigos producidos consta de su muerte, con voz comun y fama publica, lo qual parece que basta iuxta *Farin. in frag. p. 2. num. 342. § 338.* en que se deue considerar bastauan dos, *ad Masiril, decis. 295. n. 13.* vbi pulchre ait testes de fama deponentes satis esse dicere publicè id audiuisse, yaqui añaden algunas circūstancias de cõsideraciõ.

A esta fama corrobora el no hallarse, *ad Farin. ver. mors, n. 328.* præterea esta fue muerte oculta, y no requiere tanta probança, *Gabri. & alij, apud Mascard. concl. 1076. nu. 5.*

Y el Doctõr Carui depone de auditu de Marco Sebastian, vezino que fue de Bertiz, *ad Mascard. vbi sup. num. 7.* y pues el muerto era hombre vago y libre, y el caso sucedio denoche desastradamēte; y en que es cierto que sus deudos auian de poner todo recato, para que no se supiesse, parece que deue V. S. contentarse con menos prouança de la que aliàs fuera necessaria, quanto mas, que esta fama con tan buenos adminiculos es suficiente.

Ex quibus videtur, pro hac parte pronuntiandum præcipuè cum malitijs hominum indulgendum non fit, vt notatur *in l. in fundo, ff. de rei vendica.* y de processo resulta, que la mesma que vendio despues en calidad de tutora, puso mala voz. Que omnia sub censura dicta sint.

*D. Ludouicus ab Exea § Talayero.*