

POR DIEGO SANEZ DE VILANUEVA.

En la declaracion de Firma que
piden los Pelayres.



VIENDO arrendado Diego Sanez de Villanueva las Generalidades del presente Reyno, y drecho de texidos en vn dia del mes de Mayo del año 1631. por tiempo de tres años, que començaron a correr a 20. de Enero del año 1632. y fenecio dicho Arrendamiento en 19. de Enero del presente año de 1635. pidio y suplicò el dicho Arrendador en tres de Abril del dicho año de 1632. firma casual contra los Diputados, y otras personas, articulando la disposicion foral de las Cortes del año 1626. que està debaxo la rubrica de prohibicion de entrar y vender texidos de lana y seda, y articulando.

Que desde la edicion del dicho fuero, hasta de presente, ha estado y està in viridi obseruancia, y los Diputados que han sido, y son del dicho Reyno, y los Administradores de las Generalidades del por si, y mediante sus ministros han estado y estan en drecho, uso y possession pacifica de ocupar qualquiere genero de texidos de los prohibidos en dicho fuero entrar en el presente Reyno, que dentro del se han hallado auer entrado, no siendo por via de transito, y de executar a las personas que los han entrado, y en cuyo poder se han hallado despues de la edicion de dicho fuero, y de llevarles, y executarles la pena de las cinquenta libras jaquesas, por dicho fuero impuestas a los contranientes, y de diuidir y repartir los dichos texidos, y pena, ocupados y tomados en frau, vendiendolos como los han vendido publicamente al mas dante, y a qualesquiere personas de qualquier calidad y condicion que fuesen, que los han querido comprar, permitiendoles, como

les han permitido a los tales compradores el usar dentro del presente Reyno para su servicio de los tales texidos, y el poderlos boluer a vender publicamente a las personas que los han querido dellos comprar, sin que se les haya impedido ni estorvado, y assi se ha usado y platicado, usa y platica desde la edicion de dicho fuero hasta de presente continuamente, publica, pacifica y quieta, sin contradicion de persona alguna sabiendo, y viendolo, tolerando, y aprobandolo la dicha ilustrissima Junta del presente Reyno, y los dichos señores Diputados arriba nombrados, que han sido y son de aquel, y sus Administradores de las Generalidades, y de dichos texidos, y sus guardas, ministros y oficiales de la Diputacion, y todos los demas, que ver y saber lo han querido, y en nada les contradiziendo, y lo sobredicho es verdad, y consta y constará por verdaderas y legitimas prouaciones, a que dicho Procurador se refiere.

El qual articulo se prouò con muchos testigos, y despues en otros processos con muchos mas testigos, y es cosa constantissima, y muy sabida en esta Corte, y assi con el dicho fuero, y la obseruancia y costumbre subseguida inmediata y continuadamente, obtuuò el dicho Diego Sanchez Arrendador, la firma del tenor siguiente.

Inhibimos, que de sus meros officios, ni a instancia de persona, o personas algunas, Cuerpos, Colegios, ni Vniuersidades, no impidan, ni estoruen, impedir ni estoruar hagan ni manden al dicho su principal, durante el tiempo del dicho arrendamiento, el tomar y ocupar por si, y mediante sus Tablaxeros, Sobreguardas, Guardas y ministros, los texidos y mercaderias, que contra tenor del dicho fuero se entraràn en el presente Reyno, y assi mismo aquellos, que auientose entrado en caso permitido, se venderan en dicho Reyno en caso prohibido por dicho fuero. Y tambien les inhibimos, que so color ni pretexto del dicho fuero, no impidan ni estoruen al dicho su principal el vender y disponer a su arbitrio y voluntad, a, y en fauor de qualesquiere personas, Cuerpos, Colegios, y Vniuersidades, las dos partes de los texidos y mercaderias, que auràn caydo y caeran en frau y comisso, conforme al tenor del dicho fuero, y tocan y pertenecen al dicho su principal en virtud de dicho arrendamiento. Y con esto les inhibimos, que so color y pretexto del dicho fuero, no ocupen, ni embarguen segunda vez los dichos texidos y mercaderias, que en virtud de lo susodicho se hauieren tomado y ocupado una vez, y que como esta dicho auràn caydo en frau y comisso, y que contra tenor de lo susodicho, ni parte alguna dello, no hagan, prouean,

ni executen ocupaciones, mandamientos, sentencias, ni declaraciones algunas contra fuero, justicia y razon. Y si algo contra lo sobredicho huieren hecho, o mandado hazer, todo aquello incontinenti lo reuquen y anulen, y a su primer estado lo reduzgan, &c.

La misma firma, y con los mismos meritos, con mas prouança de testigos de la dicha costumbre, y obseruancia arriba referida, se obtuvo y proueyó en el año presente para el nuevo arrendamiento, que comenzó en 20. de Enero deste año, y estas firmas se han obtenido, y proueydo con mucho acuerdo, como la materia lo pide, y la vna y la otra en conformidad de votos, y la primera se confirmó, y está confirmada, auiendo precedido muchas informaciones y papeles de los Aduogados de los Pelayres, y otros recursos por ellos intentados, y siempre han sucumbido, porque la dicha firma ha sido, y es muy juridica y foral, y conuiniente al Reyno, y a sus generalidades: Y no obstante lo dicho, y que con esso deurian de tener desengaño, y desistir los Pelayres desta Ciudad de sus pretensiones mal fundadas, insisten en ellas, y piden vna declaracion, que no lo es sino pretensa de destruycion, y reuocacion de la dicha firma, y la assera declaracion que piden, es del tenor siguiente.

Pronunciari & declarari, presentem asertam iurisfirmam, & eius inhibitionem non arctare, nec impedire, quo minus ea non obstante, Constatudo por utilidad y beneficio publico de los Regnicolas del presente Reyno, en las Cortes ultimamente celebradas en las Ciudades de Balbastro, y Calatayud, en el año 1626. se hizo vn fuero, que comienza. Vna de las cosas de mayor beneficio, &c. so el titulo, Prohibicion de entrar y vender rexidos de lana y seda, en donde se dispone, que ninguna persona pueda tener dentro del presente Reyno, ni en parte alguna del venales rexidos de lana y seda, ni otras cosas prohibidas de entrar en dicho Reyno por dicho fuero. Puedan los dichos sus principales, y el otro dellos por sí, y mediante los señores Diputados del presente Reyno, Porteros, Ministros y Guardas de la Diputacion, y los demas Oficiales, que conforme a fuero pueden y deuen hazer dichas ocupaciones, ocupar qualesquiere mercaderias y rexidos prohibidos entrar, y vender en el presente Reyno por dicho fuero, aunque ayan sido ocupados por dicho firmante, hallando aquellos venales en poder de qualesquiere personas, Cuerpos, Colegios, y Vniuersidades, exceptado mientras estuieren en poder del dicho firmante. Y tambien puedan

4 Informacion en derecho

mediantes los dichos Oficiales instar se ocupen en poder de dicho firmanze aquellos texidos y mercaderias, que estuieren en su poder, de los prohibidos por dicho fuero, sino los huviere cogido en frau conforme a dicho fuero, y proseguir los processos, o processos, que en razon de lo sobredicho se huieren hecho, e instar en ellos hasta sentencia definitiva, y su deuida execucion, como assi de fuero, &c.

Ha sido, y es necesario referir a la letra el articulo de la presente firma, y la provision, e inhibicion de aquella, y la pretensa declaracion, que los Pelayres piden, para que cotejandolo todo, con evidencia se vea y muestre, que aquella no procede, por ser de directo contraria al fuero, costumbre, y tenor de dicha firma, la qual se proueyò con suma justicia, que la tengo fundada en la alegacion impresa, que para su prouisiõ hize, y se dara a la Junta con este papel, en el qual terè mas breue, por no repetir lo que en el dicho tengo escrito, y suplico se vea, para que conste de la injusticia de la pretensa declaracion; pero con todo esfo añaderè con mucha breuedad algunos fundamentos.

Primo, la declaracion que se pide no tiene otros Constitos, sino la disposicion foral que alega, y tambien esta parte la alegò para obtension de su firma; pero la parte contraria en la narratiua de su declaracion altera la sustancia y letra del Fuero en quanto dize (en donde se dispone, que ninguna persona pueda tener dètro del presente Reyno, ni en parte alguna del venales texidos de lana, y seda:) Porque el Fuero no dize estas palabras, ni habla con esta generalidad, ni prohibe generalmente a todas personas, ni en todos casos el vender los texidos, como lo pretende la declaracion que se pide, porque el fuero tiene dos partes, y periodos: En la primera haze regla general, prohibiendo el poder entrar texidos, con pena de perdimiento dellos, y de cinquenta libras a los que los entraren, y no habla palabra de vender, o poner venales los texidos en esta parte. En la segunda parte en el versic. Y porque el intento, &c. haze limitacion de dicha prohibicion de entrar, si quiere dispone otra regla, permitiendo el entrar texidos en el Reyno por via de transito a otros Reynos. Y en este caso permitido de entrar dize el fuero, que los tales texidos, los que los entraren no los puedan vender, ni exponer venales en el Reyno, y por esto da forma el fuero de como se han de hazer los transitos: De manera que la prohibicion de vender solamente està en el caso permitido de entrar, y con-

por Diego Sanez.

contra las personas que pueden entrar: y assi a los pasajeros que los
 en, y no en manera alguna al Arrendador, ni a las personas que no
 entrada: y por esso a estos pasajeros que huieren en-
 trado los texidos en el dicho caso permitido, no les pone las dichas
 penas de perdimiento de las mercaderias, y de cada mil sueldos la-
 queles, puestas a los entrantes, sino solamente pena de perdimiento de
 las mercaderias, y no otra, por averlas puesto venales en aquellas pala-
 bras, ipso facto pierdan, y tengan perdidos todos los dichos texidos, que in-
 duzen perdimiento dellas ipso iure, & facto, como sentencia dada, ex
 Bald. in rubric. C. si pendente appellatio. Tiraq. in l. si unquam, verbo reuer-
 aturum. 142. cum seqq. C. de reuocan. donat. Felin. in c. Rodolphus nu.
 148. & seqq. de rescrip. & plures allegat Barbos. in tract. de dictio. vsu fre-
 quentissimo. 178. late etiam Marta p. 1. claus. 291. assi, que menos pena
 pone el fuero a los que han podido entrar por transito, y se ponen a ven-
 der, y a estos solos prohibe el vender, y poner venales, porque los que
 entraren los texidos sin transito, tienen las dichas dos penas, y incurren
 en ellas por solo la entrada, y no haze caso el fuero de si venden, o no
 venden, y para qualquiere fin, y aunque sea para su seruicio esta prohi-
 bida la entrada, y en esto nunca ha auido ni ay duda; y es cosa diuersa
 prohibir la entrada, a la prohibicion de la venta, y el estatuto que pro-
 hibela entrada, y el estatuto que prohibe la venta, son muy diuersos,
 como dixo Bobadilla en la Politica lib. 4. c. 5. num. 20. y no se puede
 hazer ilacion del vno al otro, sino que cada vno ha de proceder en su
 caso especifico, sin extension alguna en materia penal, Aldera. Mas-
 car. conclus. 4. num. 86. & seqq. maxime donde estamos a la carta, idem
 num. 102. & num. 123. & seqq. Portol. de consort. cap. 2. num. 18. & antea
 num. 9. & seqq. el qual latamente lo trae y prueua aun en estatutos he-
 chos por el bien publico, y mas siendo correctorios del drecho comú,
 como es nuestro fuero, no obstante que se aya hecho por el bien pu-
 blico, pues es penal y correctorio, no se ha de estēder de vn caso a otro,
 como latamente lo tengo prouado en las alegaciones, vna para esta
 Corte, y otra para la Audiencia, que la vna y la otra se daran con esta
 tercera, y assi refiriendome a ellas no digo mas en este punto, y suplico

Y assi, pues nuestro fuero trae dos casos diuersos arriba dichos, en
 el primero habla con todos, y en el no trata de vender, si solo de en-

6 Informacion en derecho,

trar, y en el segundo que prohibe el vender, no habla con todos, sino con los pasajeros, y varia de pena, es cosa precisa y literal, que solamente a los pasajeros les pone pena si vendiesen, o pusiesen venales los texidos que les fue permitido entrar, y no al Arrendador que no los entrò; antes los ocupò por auer entrado, ni a los que del huieren comprado, y boluieren a vender, y por la expresa concession de las firmas y prouanças de ellas les es permitido, y no prohibido por el fuero, por los fundamentos y razones que en las otras alegaciones tengo representadas. ¶ Y a mas desto es de advertir, q̄ la declaracion pidida no se ajusta a la disposicion foral, porque la refiere, diziendo estas palabras (en donde se dispone, que ninguna persona pueda tener dentro del presente Reyno, ni en parte alguna del venales texidos, &c.) Y el Fuero no dispone tal cosa, ni con estas palabras comprehensiuas de todas las personas, sino solamente prohibe el vender y poner venales los texidos a los pasajeros, como se vee en las palabras del Fuero, en la segunda parte del, que solamente habla con las personas que passaren, y quisieren passar los texidos, poniendo a estos prohibicion y pena si los vendieren, o pusieren venales: y assi con esta equiuocacion, o cautela està concebida la declaracion con el conuito del Fuero, pero alterando, y mudando las palabras y sustancia del mismo Fuero; y assi con el mismo que pide la declaracion, queda la parte contraria excluyda, pues se funda en el Fuero que no dize lo que dize la declaracion, y es contra ella misma, la qual pretende excluyr a todas personas, y en todos casos, de la facultad de vender los texidos, so color del fuero, y el no prohibe la venta, sino en los texidos entrados de transito, y a las personas que los passaren por el Reyno, y passandolos atentaren de poner los venales, o venderlos.

Ayuda a lo dicho, que quando vna ley, o disposicion pone vn caso, y en el pone palabras limitatiuas, y que induzen excepcion, aquella solamente procede, y se ha de entender puesta en aquel caso, y para aquel caso y personas, de que en aquel periodo y caso (en donde estan puestas las palabras de la excepcion) se trata, y no se puede aplicar a otro caso la excepcion, *l. nam quod liquide, S. fin. vbi Bart. ff. de penu legata, Paul. de Castr. cons. 79. num. 3. lib. 1.* porque la excepcion declara la regla, y la limita, pero no la amplia a otros casos de los que en ella se comprehenden, *Roman. cons. 498. in fin. & cons. 107. & alij plures quos refert*

fest Barbo. axiomatico 85. nu. 6. & 7. Cardin. Tusc. conclus. 423. & seqq. lit. E. tomo 3. y no pueden las palabras que induzen limitación en aquel caso donde estan puestas, estenderse a mas, sino que se han de entender en aquellos especificos terminos sin ampliacion alguna, ex allegatis, & punctim Regens Sesse decis. 92. num. 35. & 36. & de inhibitio. cap. 5. §. 8. num. 49. y pues aquella limitacion del fuero, que induze prohibicion de vender, y exponer venales los texidos en este Reyno, solamente está en el periodo y clausula, que trata de los que entran por tránsito, y essa excepcion es del caso permitido de entrar, en esse solo han de obrar aquellas palabras limitatiuas, y no con la generalidad que se pide y pretende en la declaracion.

Ni hazen encuentro a esto, ni fauorecen a la pretensa declaracion las palabras de la rubrica del dicho fuero, por lo que latamente tengo escrito y fundado en la alegacion que hize por Diego Sanez para la Audiencia, en los processos de inuentario, & breuitatis causa no los repito, y porque agora no se trata de la justicia de la firma, que esso tocava a la reuocacion, que no han podido obtener los aduersarios, y no a la declaracion que se pide, y tampoco procede.

Segundo, no ay, ni se hallará palabra alguna en el fuero, que prohiba el venderse, y ponerse venales los texidos ocupados y cogidos en frau, sino los no ocupados, y por esso está concedida la firma al arrendador, para que los texidos ocupados despues de estarlo, y assi caydos en frau (como suyos con justo titulo por la disposicion del fuero, y acto de arrendamiento) los pueda vender, y no se le impida el venderlos a qualesquiere personas, y que segunda vez no se puedan ocupar, que todo esto comprehende la firma con palabras claras, en otra manera fuera cosa inatil y elusoria el poderlos vender el Arrendador a qualesquiere personas, si en poder dellas se pudieran boluer a ocupar segunda vez, pues el comprar y vender son correlatiuos y correspondientes, y siendo permitido lo vno, lo es lo otro, *Euerar. in loco a quo relatiuis, & alij allegati a Barbos. axiomatico 61.* y por esso puede firmar el vendedor si tiene drecho para vender, para que no se impida el vender y comprar, por el interesse que tiene el vendedor, que no inquieten al comprador, *vt probaui in prima allegatione pag. 11.* como el deudor principal por si y su fiança, por el interesse que tiene en que no le inquieten su fiança, que tendria recurso contra el, puede firmar por entrambos, que en esse

8. Informacion en derecho

to es firmar por si mismo, ita *Sesse de inhibicio. cap. 5. S. 8. nu. 90. & 91.* y lo que vna vez se permite agenaar, y se haze agenable y vendible, perpetuamente queda agenable y vendible, *Portol. plures allegans de confortib. c. 43. num. 3. & 4. cui addo videndus plura allegans Franc. Leon tom. 2. decis. 140. num. 15. & seqq. Surd. decis. 9. num. 10. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 1. num. 31. & 37.* y pues la firma contiene el poder vender el Arrendador las dos partes de los texidos ocupados, y para esso, y que no se supongan vnos por otros los bulla, y tiene firma para esso, y para que no se bueluan a ocupar, este decreto es cierto y especifico, para que los ocupados y vendidos por el Arrendador a ningunas personas, ni en manera alguna se bueluan a ocupar segunda vez.

Segun lo dicho pedir en la declaracion, que los puedan boluer a ocupar, aunque ayan sido ocupados por el Firmante hallandolos venales en poder de qualesquiere personas, es pretender declaracion, contra la disposicion del fuero, y contra el decreto de la firma clara, y pretender cosa de directo cõtraria a la dicha firma, para destruyrta, lo qual repugna a las disposiciones juridicas y forales, y a la naturaleza de las declaraciones de firmas, las quales no se pueden hazer para contradecir en todo, ni en parte, ni limitar, ni modificar lo concedido en las firmas, ni los casos della: porque la firma, o se deue reuocar in totum, o confirmar in totum, y es decreto indiuiduo, vt ex *Nata conf. 646. & melius conf. 172. & alijs DD. tradit Regens Sesse de inhibit. cap. 5. S. 9. num. 9. y 10.* y en Aragon no procede la limitacion y moderacion de las firmas, si bien la declaracion, la qual no ha de ser de los casos contenidos en la firma, sino para casos no comprendidos en la firma, ni que aya tenido intencion el Iuez de comprenderlos: y assi para casos diuersos no contenidos en el decreto, pero si fuere concebido con alguna Generalidad y obscuridad comprehensiuua de caso justo, è injusto, por la qual aya necesidad de declaracion, para que no comprehenda el injusto, se puede dar la declaracion del decreto ambiguo, vt late *Sesse vbi sup. in d. n. 15. & seqq. qui late de hoc artic.* y la declaracion se ha de hazer sin violar las palabras de la inhibicion, ita *n. 26. & 27.* y por esso en el num. 32. y 33. dize, que las declaraciones de las firmas no pueden impugnar, ni injustificar la inhibicion, sino que han de yr a comprehender casos diuersos no decididos ni determinados en el decreto de la firma, idem *Sesse num. 49. y 54. & 55.* De manera, que
no

no seria declaracion si en ella se pidiessse cosa contraria a la inhibicion de la firma, ni se podria hazer, *idem Sesse nu. 61. & 62.* y concluye en el *num. 123. in fine dicti §. 9.* quod si verba inhibitionis clare comprehenderent aliquem casum non est locus declaratione.

De suerte, que solo ha lugar quando las palabras son ambiguas, *num. 19. & 20.* pero sino lo son, aunque sean generales, comprehensivas de caso licito, è illicito, esset locus reuocationi, por contener el caso licito, è illicito; pero no es caso de declaracion: ita eleganter Sesse *in dicto §. 9. numer. 26. & 27. videndus,* porque no seria declaracion, sino correccion en parte, si quiere limitacion, y moderacion de la firma, y poner la mano en lo contenido en ella, lo qual no puede hazer se sino por reuocacion, o repulsion, como dixo Sesse, *vbi supra, nu. 15. & seqq. & num. 123.* y la declaracion, o interpretacion restrictiua està mas reprobada de fuero que la ampliatiua, *Portol. in verbo forus, nu. 3. & de consort. cap. 5. n. fin. Sesse cap. 5. §. 9. nu. 21. & tom. 3. decis. 254. num. 11.* porque dizen se viola mas la letra con la restriccion della, y assi no se admite etiam in odiosis, *Portol. d. num. fin. plura allegans, & Moli. noster in verb. forus, fol. 155. col. 3. & ibi Portol. num. 3. & seqq. plures allegans, & hoc est receptum in Regno.*

La razon es, porque la declaracion nihil ponit inesse, y el que declara no dispone, ni puede por via de declaracion disponer cosa de nueuo, sino lo que estaua confuso y equiuoco, lo manifiesta y declara, *l. heredes palam, §. sed si notam, ff. de testam. l. adeo, §. cum quis, ff. de acquir. rer. domin. & plures allegat Sesse in d. §. 9. num. 18. 19. & 20.* y diziendo, que el que declara no altera ni corrije, ni puede alterar, ni corregir por via de declaracion lo que està dispuesto, ni hazer cosa de nueuo, *Stephan. Gratian. tom. 3. discept. foren. cap. 464. num. 19. Cardi. Tusc. conclus. 86. per tot. latissime plura allegans,* y no puede la declaracion quitar el derecho adquirido por la primera disposicion, porque no seria declaracion, sino reuocacion, y nueva disposicion, eleganter plures allegans *Castillo controuers. lib. 3. cap. 10. num. 29. & seqq.* concluyendo en el *num. 30. con Burgos de Paz conf. 25. num. 60. & 61.* y otros infinitos, que el que puede declarar, no puede corregir ni alterar en manera alguna lo antes dispuesto, ita etiam *Fontan. tom. 1. claus. 4. glos. 5. num. 14. Becci. conf. 3. num. 44. Surd. decis. 29. nu. 7.* Luego pues Diego Sanez tiene firma y decreto claro de poder vender los texidos ocupados, y que aquellos vendidos a qualesquiera personas, no se puedan boluer a ocu-

par:pretender declaracion para boluerlos a ocupar si se pusieren venales,es pretender cosa contraria reuocatoria en todo,o en parte,y limitatoria del decreto de firma,contra las teoricas dichas,y practica muy assentada en el Reyno;y mas,que el boluerlos a vender vna,o mas vezes despues de ocupados y vendidos por el Arrendador,no es caso illicito,sino licito,juridico y foral,como tengo fundado arriba,y mas latamente en la primera alegacion,y es conforme lo articulado,vsado,platicado y prouado en la firma,y assi caso del todo licito, y obseruado,y con mucho acuerdo dado en la presente firma , y en la concedida este año 1635.y por ningun camino tiene,ni aun color de razon la declaracion que se pide con cautela,no para declarar,sino para corregir, reuocar y destruyr la firma.

Tercero,la firma està pidida y concedida con solo el fuero, interpretado y declarado con la obseruancia subseguida, alegada y prouada en el processo de la firma , y los meritos della no son otros que el mismo fuero,interpretado incontinenti despues de su edicion, y continuadamente con la inteligencia y voluntad de los mismos que lo hizieron,y se ha obseruado y guardado de la forma y manera que lo tiene prouado el firmante,y se contiene en la inhibicion para poder ocupar, bullar, y vender los texidos a qualesquiere personas , y los compradores poderlos boluer a vender,sin que se puedan boluer a ocupar,assi que con solo el fuero bien entendido y platicado està concedida la firma , en la manera dicha , y la costumbre interpretatiua no ha sido ni es nueua disposicion,sino el mismo estatuto,vt aduertit *Aldera. Mascas. de interpr.statut.conclus.2.num.149. Craueta conf.118.num.2. Cabal.decis.16.num.36.p.3. Casanate conf.35.num.22. & conf.44.num.33. vbi asserit ita videri inter partes conuentum a principio , sicuti postea fuerit sequuta obseruancia, idque multis comprobatur ita etiam Ioseph. Ramon.conf.65.num.14. Marius Muta.decis.81.num.24. & alij plures à Ramonis allegati, & probauit in prima allegatione pro ipsomet firmante pag.10. vers. septimo, & ultimo, vbi late.*

De que se sigue , que pues la parte aduersa pide la declaracion con el constituto solo del mismo fuero,aunque referido por diuersas palabras de las que el contiene,y assi mal entendido y referido no puede conseguir,ni procede la pretensa declaracion,pues evidentemente se encuentra con la firma, y pues los meritos no son otros que el fuero , la firma

si estuiera mal proueyda se deuiera reuocar, pero no en manera alguna declarar con el constito del fuero, con el qual se proueyò, porque las declaraciones siempre se hazen por constitos, que contienen diuersos meritos, y para diuersos casos de los de la prouision de la firma, como arriba tengo prouado, y la practica lo enseña, como si vno obtiene firma contra vna obligacion priuilegiada con meritos de prescripcion, la declaracion se deue fundar en meritos de interrupcion, el qual exemplo y otros refiere *Sesse c. 5. §. 9. n. 28. & seqq.* poniendo por regla, que las declaraciones se han de pedir necessariamente con meritos diuersos, no contenidos en la firma, y en casos diuersos della, lo qual no tiene la declaracion, que exaduerso se pide, como tengo dicho.

Quarto, es ponderable la cautela de la pretensa declaracion, que pide, que los texidos ocupados pues esten venales en poder de qualesquiere personas, se puedan boluer a ocupar, aunque ayan sido ocupados por dicho firmante, y en esta generalidad, *en poder de qualesquiere personas*, tambien quiere comprehender al Arrendador, para que el no los pueda poner venales, lo qual tambien es de directo contrario a la inhibicion de la firma, y no relleuan a esta consideracion aquellas palabras, en que dize la declaracion, *exceptado mientras estuieren en poder de dicho firmante*, porque en esta excepcion no haze mencion de la palabra *venales*: de manera, que solo dexa facultad al Arrendador de tenerlos, y no le dexa facultad de venderlos, auiendoselo dado la firma, o por lo menos en esta parte la assera declaracion, a mas de tener como tiene los demas defectos ya ponderados, es vaga, incierta, confusa, y capciosa, y tambien por esta causa no procede, vt notat *Sesse cap. 5. §. 11. num. 33. & 34. Portol. post Molin. plura allegans de iure, & de foro in verbo firma num. 89. & duobus seqq.*

Quinto, considero que la dicha assera declaracion en la vltima parte de ella, en el versic. *Y tambien puedan, &c.* pide que se puedan ocupar en poder del Firmante las mercaderias prohibidas que no huuiere cogido en frau, que es dezir, que el no los pueda entrar, ni tener en su poder, sino por via de auerlos cogido en frau: Lo qual esta parte concede, ni pretende poderlos tener, sino por dicha ocupacion foral, ni la firma que ha obtenido es para otro, que lo ocupado, y tomado en frau, y assi esto que se pide en la vltima parte de la declaracion, es cosa superflua, y de que no se ha tratado en la firma, y como cosa muy

extranea y disparatada, no es sugeto de declaracion, porque en lo que no se ha tratado en la firma no puede auer, ni ay sugeto de declaracion, de lo que no ay disposicion, ni decreto que declarar, quia non entis nullæ sunt qualitates, neque differentia, & vbi deficit substantia non potest esse qualitas, *l. eius qui in Prouincia, vers. quoniam, ff. si cert. petra. & alijs iuribus & Doctoribus allegatis à Barbosa axioma. 162. num. 1. Tusch. late rom. 6. lit. Q. conclus. 6. Sesse decis. 188. nu. 24. y por esso dixo Surdo cons. 61. nu. 57. quod non est suppleri non potest, idem cons. 246. nu. 15.*

Y no auiendo necesidad, ni sugeto de declarar lo que la parte aduersa pide en la vltima parte de su assera declaracion, aquella corrui in totum, y en nada se puede hazer, porque estos decretos son indiuisibles, y no procediendo en todo, no proceden en parte alguna, aunque alias aquella fuera justa (que en nada lo es la pretensa declaracion) hæc est theorica, & praxis certa, iuxta textum, in *l. 1. S. hæc verba, ff. ne vis fiat hei, l. in hoc iudicio, ff. familiae herciscun. Nata consil. 162. & cons. 466. Alexan. in l. iuste possidet, num. 22. ff. de acquiren. possessio. DD. præcipue, Bald. in l. si non sortem, S. si centum, ff. de conditio. indeb. Afflict. decis. 218. Portol. in verbo apprehensio. 3. nu. 5. Y en esta materia indiuidua vtile perinutile viciatur ad limitationem regulæ, capite vtile, ff. de regu. iuris in 6. Vbi Dinus, Scaccia de iudicijs lib. 2. cap. 11. num. 1121. & seqq. Rota Romana in nouissimis, p. 2. decis. 33. num. 16. & 17. y especialmente en las firmas el decreto es indiuisible, y si en parte no procede in totum corrui. Sesse de inhibitio. cap. 5. S. 9. num. 10. Particularmente quando el decreto es de algunos derechos, que si no vale en parte, en todo dexa de valer, ita decisum refert Portoles in verbo apprehensio, 3. num. 7. & alijs DD. supracitati; tenentes decreta esse indiuidua quo ad iura, & præter illos punctim rationem allegans, Menoch. de retinen. possess. remed. 1. num. 23. & sequentib. Stephan. Gratian. discept. forens. tom. 1. cap. 122. nu. 5. decisiones allegans, ita quod licet excedatur in minimo decretum est in totum nullum, vt ex Iafone, & alijs tradit idem Gracian. nu. 6. & in cap. 162. num. 18. & seqq. Puteus decis. 323. lib. 1. de que se sigue, que pues la vltima parte de la declaracion no puede proceder por este fundamento vltimamente representado, se deue denegar en todo.*

Sexto & vltimo, pues el fuero que prohibe el poner las mercaderias

rias venales, solamente lo dize y dispone en las que entraren en el Reyno de transito, y que las ponen venales los que las pasan, y por esso se pueden ocupar, y no habla en manera alguna en las ocupadas y tomadas en frau, y vendidas por el Arrendador, como consta de la letra del mismo fuero, y arriba he ponderado: la prohibicion de vender, que habla en este caso de los transitos, y en los pasajeros, no se puede estender a otros casos ni personas, ni con la generalidad que se dize en la pretensa declaracion, porque este fuero es penal, y quita la contratacion, que aliàs permitian los fueros, y el derecho, y por estas dos razones de ser penal y correctorio del derecho, aunque se aya hecho por el bien publico, es, y se reputa por odioso, a fin y efecto de no poderse estender ni sacar de sus limites, y se ha de restriñir al caso expressado sin extension alguna, como lo tengo fundado latamente en mi primera alegacion, pag. 6. & 7. con doctrinas puntuales, quibus addo *Aldera. Mascara. conclus. 4. ultra num. 86. & seqq. num. 102. & num. 123. & seqq. Portol. de consort. cap. 2. num. 9. & seqq. & num. 16. & seqq.* De suerte, que aunque el estatuto se aya hecho por bien publico, y por esta parte parezca favorable falit quando es penal inductiuo de alguna pena, y mucho mas si ultra de ser penal es correctorio del derecho, porque entonces sin dificultad alguna se reputa y es odioso, y de estrecha interpretacion, y no se puede sacar del caso expressado para induzir pena, particularmente auiendo estatuto de estar a la carta, como mas especificamente ultra primam allegationem, lo tengo fundado en la segunda, y en la pag. 3. y 4. a que me remito, en donde especificamente he referido las doctrinas, que hablan en los estatutos de las gabelas, hechos por la vtilidad publica, y en tanto es prohibida la extension de la pena de vn caso a otro, que no se puede hazer aun por la razon expressada en el estatuto penal y correctorio, *Aldera. concl. 4. num. 178. conclus. 5. num. 148. & latius conclus. 12. num. 1. cum sequentibus, Portol. de consort. cap. 2. num. 9.* y otros muchos Doctores, referidos en dicha segunda alegacion pag. 3. & 4. ni importa identidad, ni mayoridad de razon, *Aldera. in d. conclus. 4. n. 51. & seqq. & n. 64. & n. 178. & conclus. 5. n. 148.* y lo tengo dicho en la primera alegacion pag. 6. & pag. 9. in 1. versiculo pluribus allegatis.

Demas que del vn caso al otro no ay identidad, sino gran diuersidad de razon, porque el Fuero solamente dispuso, y proueyò

fuesse prohibida la libre entrada, que fuera muy prejudicial a los fabricantes de los texidos, ora para venderlos, ora para el uso proprio, castigando con pena de perdimiento, y de cinquenta escudos, impuesta a los entrantes: y si entrando de transito los pusieren venales, los perdiessen, sin otra pena, y con esto se contentò el Fuero, aplicando la tercera parte de estas penas al acusador, y las dos a las Generalidades del Reyno, y por el a su Administrador, o Arrendador; y con esto queda prohibida, y castigada la entrada, y el Administrador, o Arrendador, y el acusador, como Señores de lo ocupado, conforme a fuero, y drecho, con libre disposicion de sus porciones, sin prohibicion alguna, y sin obligacion de auerlos de sacar del Reyno, que no lo quiso el fuero, pues no lo dispuso, y fuera facil, vt notant iura & DD. tex. expressus, in l. vnica, S. sin autem, C. de cadu. tollen. Annan. conf. 22. num. 3. Socin. Iunior conf. 26. num. 6. & 7. & plura tradit Casanate conf. 45. num. 24. & 25. Bald. in l. voluntas, ad finem, C. de fideicom. Barbosa plures allegans axiomatic 39. num. 1. & seqq.

Y fuera cosa injusta, y contra las mismas Generalidades agruarlos en esto, y bolviendo a ocupar las mercaderias ocupadas, castigar a los que no las han entrado, ni delinquido, y se han opuesto a la entrada dellas, y por ser assi, la obseruancia subseguida, lo ha mas declarado, permitiendo la venta de lo ocupado, y que los compradores de lo vna vez caydo en frau, y comisso, lo puedan vender vna, o mas vezes, que como esta venta, y reuenta està restringida a lo caydo en frau, y ocupado, no es contra el fuero, y es de prouecho a las mismas Generalidades, que son para seruicio del Rey, y Reyno en dinero se venda, pues no ay obligacion de sacarlo: y es bien publico el hazer dinero de estos texidos ocupados, para la paga del seruicio, y aliuio de las Vniuersidades. Y por esto con mucho acuerdo se proueyò, y confirmò la firma con suma justicia, y por no tenerla, y ser de directo contraria al fuero, costumbre, y ala firma, la pretensa declaracion pidida por los Pelayres, por los fundamentos representados en esta, y en las otras alegaciones, no procede, ni se deue admitir. Sub censura, &c.

El Doctor Antonio Fuster.

El Doctor Gil Miguel Fuster.