

IN
PROCESSV
EVOCATIONIS
MICHAELIS LVDO-
VICI ROYO.

SVPER APPREHENSIONE.



INSTANDOSE por parte de Miguel Luis Royo, que la Ciudad de Calatayud truxesse vnos libros, y papeles compulsados a esta Real Audiencia, para passar las cuentas, que con aquella tiene: se ha parecido por parte de la Ciudad, y se ha hecho fe de vn compromiso, y sentencia arbitral, otorgado por dichas partes: y se ha alegado, que atento que por la sentencia arbitral està apartado dicho Miguel Luis Royo de la presente euocacion, y de todos los derechos, instancias, y acciones que tenia, ò podia tener contra dicha Ciudad, se quitasse el beneplacito de la euocacion, y se remitiesse la causa, y partes al Iuez à quo, seu saltim se declare, que la causa està extinta, y que no se ha de passar adelante en ella.

Por parte de Miguel Luis Royo se ha rescrito a lo dicho: Que atento que del compromiso resulta, que los arbitros han excedido, y conocido fuera de las cuentas comprometidas, y que la sentencia arbitral es nulla, segun derecho, por mandar se paguen reditos de la cantidad en que condenan al dicho Miguel Luis Royo, que no obstante dicha sentencia arbitral, se manden traer dichos libros, y papeles.

El poder que las partes dan a los arbitros, es en esta forma. *Que atendientes las diferencias, y pleytos que dimanar, y se originan del arrendamiento de las Pescaderias que Miguel Luis Royo tuuo de la Ciudad, han resultado cuentas, datas, y receptas, escritas en los libros del arrendamiento, con todo lo a ello annexo, connexo, dependiente, y emergente, exceptadas empero ante todas cosas, las acciones civiles, y criminales que Miguel Luis Royo pretende contra la Ciudad, por razon solamente de sus prisiones, y execuciones, comprometen, para que los arbitros puedan decidir dichas diferencias, las partes llamadas, ò no, &c.*

Desde la fecha del compromisso a la de la sentencia arbitral passaron seis dias. Y por la sentencia arbitral pronunciaron los arbitros, excediendo este capitulo. *Otro si pronunciamos, y reservamos al dicho Miguel Luis Royo todas y qualesquiera acciones, assi civiles, como criminales, que tenga, y le pertenezcan contra la Ciudad de Calatayud, por razon tan solamente de las prisiones, y execuciones, y en otros, condenãdo a dicho Miguel Royo en setecientos diez y ocho sueldos, y tres dineros, por unas ratas de pensiones de cinco por ciento de la cantidad de dinero que la Ciudad puso de nuevo en la administracion los diez y seis meses que administrò.*

Han declarado tambien los arbitros, que Miguel Luis Royo es deudor a la Ciudad a vna parte de veinte mil novecientos nouenta y siete sueldos de resta, de los setenta y siete mil quinientos y cinquenta sueldos, que en fuerça de la Concordia deuia. Y en esta cantidad de la Concordia incluyen los arbitros por su sentencia en las atencencias de ella, diez y seis mil setecientos treinta y quatro sueldos, y cinco dineros, de las pensiones que auia de pagar en seis años por sesenta mil ochocientos diez y seis sueldos, y siete dineros, de la resta de los cien mil ochocientos diez y seis sueldos, y siete dineros; lo qual han pronunciado, y han hecho el computo iuxta el tenor de la Concordia.

Y def-

Y desde los ochenta mil sueldos de la vistreta, hasta los cien mil y ochocientos, toda la cantidad se le carga por pensiones de pensiones.

Presupuesto el hecho de la primera alegacion que tengo propuesto a V.S. y lo alegado en drecho, en ordena que no se deuen pagar estas pensiones, en que los arbitros condenan a Miguel Luis Royo, por ser vsurarias, parece que la sentencia arbitral es nulla, por tener en si condenacion de cantidad expressamente dada por vsuraria, segun Drecho, y Fuero. Porque la potestad del arbitro, quanto quiere lara, y general, se ha de estrechar, y ajustar a lo, que se puede, segun Drecho comun, y Fuero, y a lo que es licito, y permitido por el, pro vt ita cum Dyno, & alijs ab eo relatis tenet Blanc. de compromiss. 3. q. 6. q. princip. nu. 15. vers. Intellige tamen. Y por el configuiente, siendo prohibida por disposicion de Drecho, y Fuero, semejante condenacion de pensiones por vsurarias, como tengo fundado en el primer papel a num. 28. vsque ad 45. no la podra hazer el arbitro, como lo sintio el señor Reg. Sesse decis. 68. num. 54. de la manera, que tampoco al Iuez le sera licito hazer semejante condenacion, ex tx. in l. 1. §. sotius, vers. Nec tamen iudici, ibique gloss. Odofredi, Iacob. Butr. Bartol. Florian. Fulg. Salicet. ff. de vsur. cuius argumento defiende esta opinion Feliciano, y la confirma con razones muy eficazes, que dexo, para que se vean, en el lib. 2. de censib. cap. 5. num. 11. vsque ad 16. la qual tiene tambien refiriendo a Felician. Cancer. variar. resolut. lib. 3. cap. 7. num. 34. y la sigue con el señor Regente Sesse d. decis. 58. num. 54. donde con la doctrina de Felician. que habla en sentencia del Iuez, decide lo mismo en la sentencia arbitral, assegurando se juzgò conforme a ella en la Corte del Iusticia de Aragon, y en esta Real Audiencia, vt refert in num. 55. d. decis. Y en sentencia arbitral fauorecen este sentir Rodrig. de annuis redditibus, lib. 1. q. 16. n. 21. vers. secundo limita. Abend. in tract. de censib. c. 42. n. 2. vers. aut enim census a principio.

Ni obsta lo que V.S. replicaua, que los arbitros pudie-
ron condenar a Miguel Royo en las pensiones de la vifre-
ta de las 4000.lib. y del dinero, que puso en la administra-
cion el año de 1631. y en las pensiones de las pensiones, que
se iban recargando a las delas suertes principales, por con-
tarles, que la Ciudad padecia daño equivalente a el, y que
es licita la sentencia, pues el deudor no satisfaze con pagar
la suerte principal, sino paga tambien el interes verdadero,
y justo que padece el acreedor, *Felician. ubi sup. num. 11.*
Auend. ubi sup. cap. 40. num. 6. & 9.

Porque tiene facil salida, haziendo distincion en dos ca-
sos. El primero, quando no consta al Iuez, que el acreedor
tiene interes alguno por razon del lucro cessante, ò daño
emergente: y en este caso es sin disputa, que el Iuez no pue-
de condenar al reo en interes, ni pension alguna, como lo
tengo fundado en la alegacion primera, *num. 34. hasta el*
40.

El segundo, quando le consta por confession de las par-
tes, y por el peligro de ser esta simulada, y en fraude de la vsu-
ra hecha, no basta, como lo concluye *Gratian. discep.*
387. n. 10. allegatus in n. 36. in princ. alleg. ibi: Quidquid
non possit probari per confessionem, quia talis cōfessio nō
valeret, sed esset simulata, unde huius requisiti est necessa-
ria vera naturalis, & cōcludens probatio, nec sufficit par-
tium confessio, ac per consequens arbitrorum assertio cū
eorum factum, sit factum partium imo, generaliter in hac
competorum materia non statur assertione arbitrorum,
acerca de las balanças, sino consta por otra probança del
balanze, *Farin. decis. 553. num. 10. 2. p. 1. p.* ni tampoco se
les cree en lo concerniēte a la justicia, ò injusticia de la sen-
tencia, *Farin. d. decis. 553. nu. 4.* ni en las materias que re-
quierē cierto, y específico modo de prueua, *Farin. d. decis.*
553. nu. 9. que es notable para este caso, en donde por dere-
cho se requiere, que conste al Iuez de la existencia de las
condiciones justificatiuas de la vsura, por probança cierta
de

de testigos, y que no basta la confesion de las partes para condenar al deudor en ella, como lo tengo fundado en el primer papel à num. 34. vsque ad 40. Y assi la confesion de los arbitros de auelles cōstado, no releua esta probança, pues no se està a su assercion, como ni tampoco a la confesion de las partes, *Gratian. d. discep. 387. num. 10.*

Lo otro se dize, que los arbitros no atestan auerles cōstado de las dichas condiciones, sino generalmente de auerles constado de lo, que constarles deuia, y esta general assercion, no releua la obligacion de probança de estos requisitos, y condiciones, pues sin ellas no se puede condenar al deudor en vsura alguna, como està fundado in *prim. alleg. d. nu. 34* y si esto procede en las sentencias de V. S. teniendo la presumpcion de derecho por si, mucho mejor procederà en los arbitros, cuya sentencia carece de esta presumpcion, y mejor la de los arbitradores, pues vale aunque sea iniqua, *ex obseruant. 2. de re iudicata.*

Y porque de esta obs. sacaua V. S. fundamento contra nosotros, ya porque dicha *obs. 2. de re iudicata*, dize, que siue æqua, siue iniqua, se ha de obseruar, y juzgar segun ella. Respondo de dos maneras. Lo primero, con otro principio foral, que quanto quiere sea general, y grande el Priuilegio del instrumento in Regno, se ha de juzgar por el, en lo, que no tiene imposible, ò cosa contra el derecho natural, ò diuino, *Molin. verb. instrumentum fol. 186. col. 3. vbi Portol. num. 63.* y como condenar en vsuras no deuidas sea contra el derecho diuino, *Exod. cap. 22. ibi: Si pecuniam mutuam dederis populo meo pauperi, qui habitat tecum nõ urgebis cū quasi exactor, nec usuris oprimes, & Leu. c. 25. ibi: Ne accipias usuras ab eo, nec amplius quam dedisti, & ibi: Pecuniam suam non dabis ad usuram, Ezechiel cap. 18. ad usuram dantem, & amplius accipientem? Nunquid viuet? Non viuet cum vniversa, hac detestanda fecerit, morte morietur sanguis eius in ipso erit Psalm. 47. & 75. & Deuteronom. cap. 23. Cuius loci sen-*

sum verum, tradit *D. Thom. 2. 2. quæst. 78. artic. 1. Caietan. Luca cap. 6. mutum dantes nihil inde sperantes.* De aqui es, que el instrumento que tiene tal cosa contra este derecho diuino, quanto quiere sea privilegiado, no se deue obseruar ni juzgar con el, y assi serà la verdadera inteligencia de la *obs. 2. de re iudic.* ibi: *Siue aqua, siue iniqua*, entendiendola de la injusticia contra el derecho positivo, no contra el derecho diuino, qual es el vicio de las vsuras, las quales en este Reyno son mas odiosas que en otros; de manera, que por no dar en ellas, se hallan prohibidos actos licitos, vt patet ex *For. considerando de usur. anni 1585.* & dixi in hac Reg. Aud. in causa Martini Ludouici Ximenez, en donde defendi los censos de panes ser licitos de Drecho, y solo prohibidos de Fuero.

Lo segundo, que serian las sentencias arbitrales medio con, que se introduzirian las vsuras, pues por ellas los actos vsurarios, y prohibidos, reduziendose las partes despues de hechos a otorgar compromis, mediante la sentencia serian licitos, y se frustrarian las disposiciones diuinas, naturales, y forales, quod dicendum non est. Y assi ciño este discurso, con que, la potestad del compromis no se extiende a lo prohibido por Drecho diuino; y assi en este caso pronunciaron los arbitros en estas vsuras ultra comprehensa in compromisso, y assi fue nulla la sentencia, *Portol. verb. arbitrer, nu.* De que infiero, que el declarar, y pronunciar si se deuen pagar pensiones, y reditos, no es de arbitrades, sino de Iuezes de justicia, ne quod vna via prohibitum à lege reperitur, alia in odium illius, admittatur *l. nec per se, C. de hered. instituend. Sesse decis. 28. num. 11.* Maximè, quando talis lex habet naturalem, & diuinam rationem qualis est vsurarū prohibitio quibus cōgruit, qui DD. de lege prohibitiua tradūt ad *tx. in l. nemo potest, ff. de leg. 1. l. non poterit, ff. de furt. c. 1. & ibi glos. ext. de reg. iur. in 6. Mascard. de statut. interpret. concl. 9. n. 16. Bertaz. cons. crim. 541. n. 7.* & quæ de dispositione negatiua in medium protulit erudi-

dicis. *Ludou. Martinez in caus. Proreg. extranei, n. 291. cum seqq. & Bardax. in for. 6. de advocat.*

Ultimo, los arbitros no pudieron pronunciar sobre las acciones ciuiles, ni criminales, que a Róyo competian por las capciones, è execuciones, no solo en daño del, pero en su fauor; porque se hallan expressamente exceptadas en el compromis. Y sobre estas excepciones, ò acciones, se halla pronunciacion, con que fue nulla la sentencia, no solo en esto, pero en todo; porque las sentencias son indiuisibles, aunque tengan la materia sujeta diuisible, ad notata in l. 2. *C. de re iudi. vidend. Cancer var. resol. lib. 3. tit. 17. nu. 315. de sententijs allegans Bartol. & Paul. de Cast. in l. non idcirco, ff. de iudi. quibus addo Bald. in l. certi conditio, §. quoniam igitur si certum petatur. Magistraliter Afflictus decis. 218. num. 4. Grat. discept. forens. 183. num. 47. Natt. conf. 646. plures allegat Portol. verbo apprehensio, el 3. nu. 5. quos etiam allegat Simoncel. de decret. lib. 2. tit. 6. num. 58. Y en esta conformidad la Corte dà firmas cada dia, para que no se executē sentencias de Iuezes ordinarios, ò otros, quando entre las penas de la sentencia ponen alguna, que no pueden, entendiendo la nullidad, no solo respecto de la pena no permitida, sino de la dispuesta en la ley, ò Fuero, ex elegante sententia *Cancer. d. num. 316. ibi: Respondeo pro condonato, quia sententia sui natura sunt indiuisibiles, quamuis contineant materiam diuisibilem.* Y la razon es, que en las sentencias la indiuisibilidad se causa ex parte formæ, y no la puede hazer diuisible la materia, *Simoncel. de decreti ubi sup. num. 59. Gabriel. conf. 56. num. 9. dicens,* que aunque la materia de las sentencias sea diuidua, no lo es la sentencia; y procede mejor esto en Iuezes arbitros, porque su poder tiene indiuidua dependencia de las palabras del compromis, *l. non distinguimus, ff. de arbit.* y procede en todo rigor la *l. diligenter. ff. mandati.* porque la facultad nacida de los contractos es indiuidua, *l. cum quaritur, ff. de admin. tutor. l. nam absurdum, ff. de bon. libertorum.**

Tiraquel. de retract. conuent. ad fin. tit. num. 4. cum seqq.
Gratian. discept. 301. num. 57. Cald. Pereir. quest. fo-
renf. 39.

Ex quibus credo in præfenti ad vltiora esse proceden-
dum, para que de la rectissima censura de V.S. configan las
partes la justicia, que es lo mas cierto. Salua D.M.G. Cens.
4. Sept. Anno 1646.

D. Iuan Chrysofomo de Vargas I.C.D.