



IESVS, MARIA, IOSEPH.

IN PROCESSV
CATHARINAE BON-
BALON VIDVÆ CÆ-
SARAVGVSTÆ HABI-
TATORIS.

SVPER ELECTIONE IVRISFIRMÆ:



VIENDO sido Catalina Bonbalon conde-
nada en la Real Audiencia, como heredera
de Francisco Baranban su marido a pa-
gar 200. lib. a Catalina la Selua, aliàs Ba-
ranban, su madre. Hizo eleccion de firma
a la Corte de V.S. a donde pretende su reformation con
meritos de que no consta suficientemente de la deuda.
Y que quando constasse, no se le podia obligar a pa-
gar a perjuizio del derecho de la viudedad, que preten-
de tener en los bienes, que por muerte de su marido ha
entrado a posseder. Pero de la satisfacion de entrambas
dudas, resultara la justicia de esta parte, y con quanta ra-
zon deue V.S. confirmar dicha sentencia.

La primera duda tiene facil la satisfacion. Porque

A

pa-

para prueua de la duda que se pide , se ha exhibido vn Albaran,escrito de la mano del mismo obligado,en que reconoce deber a Catalina la Selua su madre dicha cantidad , y para que constasse ser aquella su letra,a mas de auerse traído testigos que lo han dicho,*ex eo quia nimis notam manum illius habebant*: Los quales con otros adminiculos, *faciunt plenam probationem*, *Mariscot. lib. 1. var. resolut. cap. 79. num. 6. Cyriac. controuers. 272. num. 5. Rot. in posthum. apud Farinac. decis. 41. num. 1. tom. 2. Et part. 2. diuers. decis. 124. num. 2.* Se han producido otros que han depofado , que Francisco Baranban confesò diuersas vezes deuia a su madre dicha cantidad , y q̄ para seguridad suya le estaua obligado en vn Albaran ; *Qui testes , & si de diuersis confessionibus deponant , probant plenè debitum*, *ex Farinac. de test. q. 64. num. 131. ibi: Limita tertio propositam huius questionis regulam , ut non procedat in pluribus testibus, quorum vnus deponat de vna confessione partis , alter verò de altera confessione , diuersis tamen loco, Et tempore , qui testes , Et si singulares sint , quia tamē vnus alteri adminiculatur, bene probare dixerunt, post alios Socin. Iun. conf. 90. num. 7. Et conf. 178. nu. 6. lib. 2.* A la qual opinion, aunque en sentir de algunos Autores tenga su contradiccion, la llamò el mismo *Farinacio num. 133.* mas comun.

Y quando esto padeciera alguna dificultad , auiendo depofado vn testigo , q̄ se hallò al otorgamiento del Albaran, y que se firmò en el, quedaria del todo desuanecida. *Quia comparatio literarum vno cum teste, qui vidit apocham subscribi, plenam probationem facit*, *Valenz. conf. 183. num. 17.* Con que parece queda bastante-mente satisfecha la primera duda.

Para satisfacion de la segunda; se ha de suponer , que
por

3

por esta parte se ha probado, q̄ Catalina Bonbalō, como heredera de su marido ha entrado a poseer diuersos bienes muebles, y sitios, q̄ son de estimaciō de mas de 1000. lib. Con que llega el caso de auer de satisfacer de los bienes de la herencia esta deuda que se le pide. Cum debet hæres, aut soluere debita à defuncto contracta, aut eius bona dimittere. *Observantia item si quis pignoretur 14. de pignor. Molin. verb. hæres, fol. 167. colum. 3. vbi Portol. num. 27.*

Ni a esto puede embaraçar la viudedad que pretende tener en dichos bienes, y que a perjuizio de ella, no se le puede obligar a desampararlos: *Portol. in observantia item vxor 16. num. 6. de iure dot. ibi: Præterea ex hac observantia colligere poteris, quod pro debitis per virum constante matrimonio contractis, vxor bona sedentia viri desamparare non tenetur, sed ipsa vxor in illis viduitatem tenere potest, licet per virum creditoribus fuerint obligata.*

Porque se responde. Que dicha viudedad la tiene renunciada en su Capitulacion matrimonial, con que con pretexto suyo, no deue librarse de la satisfaciō de lo que se le pide. Y aunque es verdad, que la Capitulacion matrimonial, no se ha exhibido por esta parte, hasta despues de estar el proceso en sentencia, pero ha sido por no tener ciencia alguna, de que en ella estuuiesse la viudedad renunciada. Con que, aunque esta excepcion estaua nacida ante causæ conclusionem; pero por auerse ignorado, assi por esta parte, como por su Procurador, como entrambos lo tienen jurado en el proceso, quando suplicaron se mandasse inserir. Deue V.S. hazer meritos de ella. Vt loquendo de quodam instrumento, ex quo exceptio solutionis resultabat, lo dixo *Bald. in l. 1. num. 15. Cod. de condict. indeb. ibi: Quarto quero, quid sit*

non est sententiatum, sed in causa conclussum: Utrum possint produci instrumenta, necne. Innocen. dicit, quod non. De caus. poss. C. pastoralis, Bart. dicit: quod si sunt de nouo reperta, possunt produci, alias non, QVOD EST VERVM IN CIVILI, sed in criminali non concluditur in causa, unde indistincte possunt produci.

Y aunque en nuestro Reyuo tengan las partes terminos procissos para exhibir los instrumentos, que son de su inclusion, y exclusion de la contraria, pero no obstante esso, persuadiò este mismo assumpto *Molino verb. exceptio solutionis, fol. 126. colum. 4. in fine, ibi: In contrarium videtur, quia dictus forus de firmis iuris ponit terminos peremptorios ad dicendum, proponendũ, & allegandum, quidquid partes voluerint. Vnde ex quo pars non opposuit dictam exceptionem intra tempus illius Fori, debet ei imputari: quia ex quo ei competebat, & eam non opposuit, presumitur fraus, & dolus in excipiente, signanter quando solutionis actus erat de facto proprio excipientis. Quod secus videtur, si solutio quæ allegatur fuit facta per defunctum; cui excipiens successit qui habuit iustam causam ignorandi solutionem factam per defunctum, & signanter si dicit, nouiter ad sui notitiam peruenisse.*

Y si bien concluye, diziendo: *Cogitabitis domini, quia vidi fieri magnum dubium inter peritos. Pero como refiere el señor R. Sesse decis. 333. in prin. En el processo Euocationis Dominici Miranda, super appreh. in art. litis pendentia, hizo meritos la Real Audiencia de vn instrumento, ex quo exceptio solutionis resultabat, exhibido post conclusionem in causa.*

Y lo mismo sintiò *Suelu. cons. 20. num. 18. semic. 1. ibi: Quarta obiectioni dicitur, Exceptionem solutionis, vel*

cancellationis, valde privilegiata esse, & illa sententia executionem impediri, quia bona fides non patitur, ut idem bis exigatur: Castrens. cons. 257. lib. 2. Anchar. cons. 260. in fine. Et licet Mol. verb. Exceptio, vers. exceptio solutionis, fol. 126. colum. 3. dixit, quod exceptio solutionis competens ante sententiam, post illam, deduci non potest. Idem tamen Mol. vers. quod secus videtur; id limitat, cum solutio per predecessorem facta fuit, & illius successor iustam ignorantia causam allegat, ut hic. Et necesse est, hoc intelligi in iudicio ordinario. Con que la duda que refiere Molino, està ya decidida a favor de esta pretension.

Y aunque en este caso no estamos en terminos de excepcion de cancelacion, ò paga; pero estamos en terminos de renunciacion, que es de igual naturaleza, pues lo mismo es, que el acreedor otorgue apoca de auer recibido lo que se le deve, ò que renuncie el derecho que tiene de pedirlo. Y de la manere que no es justo se execute vn instrumento, cuya cantidad està pagada; lo es tampoco de que se defienda vno con excepcion que tiene expressamente renunciada; Pues en entrambos casos comete igual delito de estelionato. Y asì deve ser en ellos igual la disposicion.

Pero quando no se hiziera meritos de la capitulacion matrimonial, deve pagar Catalina Bonbalon la deuda que por esta parte se le pide. Lo primero: Porque segun la *Observancia Item sicertum 29. tit. de iure dot.* tiene obligacion la muger, quando no ha probado que su marido fue mal administrador, pagar de sus bienes propios la mitad de las deudas contrahidas por el, aunque en ellas no estuviere juntamente obligada, y esto por presumirse como se presume auerse conuertido en el sustento y conseruacion de su casa, *Gama decis. 186. num.*

1. § 2. Y aunque la dicha *Observancia* 29. habla en el mutuo; Del Albaran no se puede inferir precissamente, que la deuda que se pide no lo sea; pues en el, solo reconoce Francisco Baranban, que deve a su madre la cantidad de 200. lib. de la cuenta que entrambos passaron en casa Guillen de Artigola; lo qual pudo muy bien proceder de contrato de mutuo, y auerse hecho dicho Albaran para seguridad suya.

Lo segundo: Porque aunque regularmente no tenga obligacion la muger de desamparar los bienes de su marido, en que tiene viudedad para satisfazer sus deudas, segun la *Observancia Item 16. de iure dot.* Pero auiendo quedado heredera suya, y mezcladose en todos los bienes de la vniuersal herencia, assi sitios como muebles, en que no puede caer la viudedad, con la adicion que hizo, aprouò la voluntad de su marido, sin que por hecho suyo le sea licito el contrauenir a ella, *l. cum à matre, C. de rei vind. Pinel. in l. 1. p. 3. num. 79. C. de bonis maternis.* Con que auiendo dispuesto el testador, que ante todas cosas se pagassen sus deudas, no ha de poder con pretexto de la viudedad, que falsamente pretende, impedir su cobrança, pues por esse medio, se opondria a lo que expressamente tiene aprobado, *ad quod non est admittenda, ex text. in l. si quis, C. de test. l. Pomponius scribit, ff. de negot. gest. Surd. cons. 18. num. 2. Grat. discept. 941. num. 20. Suelu. semic. 1. cons. 32. num. 24.*

Y finalmente, auiendo quedado propietaria de todos los bienes por el testamento de su marido, es preciso con la adicion que hizo de la herencia, se entienda auerse extinguido, y fenecido el usufructo, *cum certum sit, non posse illum simul cum proprietate concurrere, ex vulg. regul. in § finitur, vers. Item finitur usufructus. Inst. de usufr.* Y assi a la dicha Catalina Bonbalon se le deve

ue imputar el auerse mezclado en dichos bienes, quando alias tuuiera en ellos derecho de viudedad para gozarlos.

Lo qual procede con menos dificultad, considerando que la possession se presume auerse adquirido siempre en fuerça del titulo mas pingue, y de mayor vtilidad, *Menoch. de adipisc. posses. remed. 4. num. 432.* Y no se puede negar, que el titulo de heredera le será mas conueniente a Catalina Bonbalon, que el de vsufructuaria, pues este está mas sugeto a perderse que el primero. Y assi, aunque se huiera mezclado a solas en los bienes sitios, en que pudiera caer la viudedad. En concurso de vno y otro titulo, la presumpcion está, de que la possession que adquirió fue *nō iure vsufructus*, sed *pleni dominij*, como heredera de ellos. Y auiendose mezclado en todos los bienes muebles, que su marido al tiempo de su muerte poseia, no pudiendo tener respecto de todos ellos otro titulo que el de heredera, aunque alias quisiera poseer los otros bienes sitios por derecho de viudedad, no le fuera licito el hazerlo, porque componiendose de vnos y otros la vniuersal herencia, no podia respecto de los bienes muebles aceptarla, y repudiarla respecto de los sitios, cum non possit hæres partem hæreditatis acceptare, & aliam repudiare, *l. nihil est aliud 24. ff. de verb signif. l. hæreditas 62. ff. de reg. iur.* Plures congesti a *Cyriaco controu. 98. num. 8.*

Ex quibus omnibus, sententiam Regiæ Audientiæ videtur esse confirmandam. Salua grauisimi Senatus censura. Zaragoza Mayo 12. 1656.

*El Doñor Antonio Blanco,
y Gomez.*

usando el aucto mezclado en dichos bienes quando
esta fueren en ellos derecho de viudedad para gozar

los...
...procede con menos dificultad, considerando
...razon le pidiere aucto adquirido siempre
...de mayor utilidad, Me
...no se puede
...que el titulo de herencia de los bienes conueniente
...que el de viudedad, pues este
...que el primero. Y asi, quando
...en los bienes finos, en que
...en la viudedad, en consuelo de uno y otro ti-
...de que la posesion es, de que la posesion que adqui-
...como here-
...mezclado en todos los bienes
...que su marido al tiempo de su muerte poseia,
...de todos ellos otro titulo
...aunque las partes poseer los otros
...de viudedad, no le fuera hecho
...de unos y otros la
...de los bienes me-
...de los finos, com-
...de aceptar, & asi
...de aceptar, & asi
...de aceptar, & asi
...de aceptar, & asi

8.
...Audientia vi-
...Salus gratissimi Senatus cen-
...12. 1676.

El Doctor Antonio Blanco,
y Gomez.