



POR FRANCISCO SARASA

En el processo de compulsa, contra Iuan Vicente de Albiz Notario.

PRETENDE esta parte, que V.S. ha de mandar al Notario que, y entregue en publica forma el instrumento de compromiso que ante el otorgaron Francisco Sarassa de vna parte, y Iuan de Nogues de la otra, y esto con las clausulas de manifestacion inuentario execucion, aprehension, y con fecha, o no fecha, y las demas vsadas, comun y generalmente en los compromissos.

Auiendosele notificado la cõpulsa y mandamiento de V.S. dio por razones diziendo, que su estilo es testificar los compromissos sin estas clausulas, y solo con la obligacion general de la persona y bienes, sino es que las partes aduertidamente loayan pedido.

Ocasionados desta respuesta, contienden en este pleyto Francisco Sarassa, y Iuan de Nogues comprometientes, en que Sarassa dize, no obstante estas razones debe V. S. mandarle sacar, como esta parte lo suplica.

Por el contrario Iuan de Nogues, que con sola la obligacion general de persona y bienes, porque el Notario dize esse es su estilo, si ya las partes no le aduerten lo contrario.

Para la buena resolucion deste discurso, es desuponer, que el Protocolo deste compromiso, segun parece por la copia que esta en el processo de manifestacion, de que se ha hecho fe, dize asy, *fiat large, &c. cum clausulis necessarijs, & insimibus aponi solitis.*

Supongo en segundo lugar, que aunque la parte contraria para probar su pretenso estilo del Notario, ha traydo diuersos protocolos suyos con las mismas clausulas de *fiat large, cum clausulis necessarijs, & aponi solitis*, pero que no ha traydo, ni hecho fe de ningun extracto, y sacado en publica forma, para que con el pudiera V. S. tener noticia de

Por Francisco Sarassa.

del estilo de los que alarga, y entrega a las partes, explicando las clausulas, &c. del Protocolo.

Supongo finalmente, que en este processo, como le constò a V.S. por la lectura de los testigos, tiene mi parte probada costumbre de la misma Ciudad de Borja, y de los Notarios de ella, que sin que las partes lo adviertan acostumbra testificar semejantes contractos, con estas clausulas, por tenerlas por necessarias, y que essa es su obligacion.

Supuesto esto sera V.S. seruido de censurar la distincion que hizo *Menoch. conf. 37.* que en los instrumentos se consideran quatro cosas, *solemnia, substantialia, naturalia, & accidentalia*, y prosigue su distincion a *n. 1. ubi n. 21. explicat ex l. qui nollit, S. qui assidua, ff. de edic. edict. melius nu. 30. & nu. 43. & seqq. in vers. secundus casus*, dize, que porque el juramento comuniter a contrahentibus, en aquella region se acostumbraua poner en aquel acto, que por essa comun, y general costumbre viene a hazerse essa clausula de *naturalibus contractus*, y que por esso es presumpcion de ley, que si los otorgantes no advirtieron lo contrario, son vistos averle requerido al Notario, que testificara con essa clausula, y todas las demas, & *num. 61.* habla de las clausulas que comunmente a contrahentibus apponuntur, para mas pròpta y rigurosa execucion del contracto, como son la de manifestacion, y las demas en Aragon, para la fuerza del Compromisso, y por esso dize: *Sed solum considero ipsam consuetudinem contrahentium, que efficit hanc uentigiam esse de natura horum contractum prosequitur, num. 64. & 65. & num. 70.* donde dize, que la razon porque los Doctores comunmente resueluen, que son vistas las partes aver requerido al Notario de todas las clausulas q̄en semejantes instrumentos los contrayentes acostumbra poner, es porque la costumbre efficit, y las clausulas, *esse de natura contractus cum consuetudo sit altera natura lege si quis posthumos, ff. de libris, & posthumis*: como en la euiccion lo exemplifica que antes dela *l. qui nollit, S. qui assidua*, por ninguna ley estaua dicho que fuesse de la naturaleza del contracto de compra y venta, y aquel texto la califica por tal a uida razon *assiduae cõsuetudinis. Ita eruditus Menoch. num. 63.*

Esto se ha traydo en declaracion de las palabras, *cum clausulis necessarijs, & in similibus apponi solijs*, cuya comprehension es atestar el Notario, que las partes le requirieron, q̄ pusiesse todas aquellas clausulas que fuesen necessarias para priuilegiar el Compromisso, y que tuuiesse

Por Francisco Sarassa.

uiesse mas prompta y rigida execucion, como dixo *Meñoch. num. 61.* que sin ellas no viniera a tener mas que vna simple promessa, y vna obligacion ordinaria, cosa tan agena de toda verosimilitud. Y tambien atesta con ellas, que le requirieron pusiesse las clausulas, que por general costumbre se han alçado con el nōbre de naturaleza del cōtracto.

Y si vencida la parte contraria destos fundamentos se acogiere al estilo del Notario, que como mas particular se ha de estar a el.

Confiessola q̄ es asy, pero no le ha aprouado, porque deuia auer traydo instrumentos sacados en publica forma desta calidad de actos, porque el estilo ha de probarse en la especie, y caso que se duda.

Alexan. cons. 28. num. 8. & 9. lib. 2. vbi: quod ex pluribus instrumentis probatur stilus, late Tusc. lit. N. concl. 85. num. 28. Y hablando de V.S. dize, que si vn Notario, per errorem dexò de poner en instrumento hypothecas que de estilo se acostumbran poner: quia cēsetur rogatus apponere omnes clausulas, puede mādár V.S. que se pōgan, y en terminos de Compromisso, que si dexò de poner la clausula *no ex officio*, como en terminos de drecho, pero si ex officio de hypotheca cēsetur tamen apposita ex consensu contrahentium, *Boer. decis. 182. num. 54. Ita Tusc. a num. 38. & 39.*

Ni obsta que el Notario diga, que las partes le dixerón que lo testificasse, como lo ha sacado en publica forma, porque los testigos del instrumento, dizen que las partes no dixerón que lo testificasse desta, o de aquella manera, sino que simpliciter comprometian sus diferencias en poder de los arbitros, y pues el atesta de cosa que no passò de tempore instrumenti non meretur fidem Notarij: quia loquitur tanquam priuatus, non tanquam Notarius: *Surd. consil. 440. num. 9.* y asy pues no dixerón en contrario de la costumbre cosa alguna, son vistos auerle requerido de todas las clausulas acostumbradas. Etiam si Notarij imperiti sint, & non inteligant vim, & efficaciam clausularum: ex *Bald. in l. iam hoc iure, §. finali de vulgari*, ex alijs probat *Surd. n. 10.* Ni obsta q̄ los testigos digan, que tienen por cierto, que Iuan de Noguez no otorgara el Compromisso si se pusieran essas clausulas, porque non pertinet ad iudicium testis, sino solo dezir aquello que vio, o oyò, quia in alijs dicitur assumere officium iudicantis, & in his non probant.

Ni obsta si se dixere, que auiendo traydo los formularios con que dize se gouierna, donde no se hallan estas clausulas se ha de estar a ellos, ex *Meno. d. cons. 37. n. 32.*

Por

Por Francisco Sarassa.

Porque se satisfaze a esta replica diciendo, que quando el Notario, dize; *Cum clausulis necessarijs, & apponi, solitis dicta verba, non habent respectu ad consuetudinem Notarij testificantis, sed ad alios Notarios, tunc testificantes talia instrumenta,* y assi lo entendio esta Corte en conformidad de votos en el caso que refiere *Moli. in verb. censualia pag. 64. col. 1.* que si no me engaño aquel exemplar se hizo para este caso, dixo la Corte, que ya en lo antiguo se auia entendido lo mismo, y es tan adecuado, que concurren en el todas las circunstancias deste, porque se replico del estilo particular del Notario, y el mismo dio esso por respuesta al mandamiento de la Corte, auia ya sido sacado en publi forma, *ibi: non obstante quod contractus censualis erat extractus in formā.* Y assi teniendo ya sententia y decreto de V. S. y no vno sino mas vezes juzgado, no se que me dezir deste pleyto, sino lo que aculla dixo el Iuris consulto *in l. filius emancipat. 14. ff. ad legem Corneliam de falsis, sic enim inueni Senatum censuisse, & in l. 1. S. eodem autem recto, ff. ad Senatus Consultum Silanianum, ibi & ait sextus, sic esse sepe iudicatum.*

Ni obsta *Menoch. d. cons. 37. n. 32.* en contrario allegado, porque el mismo, conformandose con los decretos desta Corte dize, que debet extendere suum instrumentum secundum suum formularium, vel secundum dictamen sapientis si ad illud se retulit: de suerte, que Menochio tambien viene, en que quando consta, que el Notario no se refiere a su proprio estilo, sino regulando la continuacion del acto, ad consilium sapientis, no se atiende a su formulario, y esta Corte ha entendido, que diciendo el Notario, *fiat large cum clausulis necessarijs, pro ut insimibus apponi solitis,* es visto no testificarlo segun su estilo, sino segun el estilo de otros Notarios, luego segun las clausulas con que en su Protocolo atesta, lo testifico los formularios non pertinēt ad rem, porque entendio esta Corte, que segun ellas no se auia de atender al estilo del Notario, sino al de los otros.

Segun esto si V. S. quiere atender a la costumbre de los demas Notarios de Borja, esta probada por esta parte. Si la de esta Ciudad, por ser Metropoli, que haze exemplar para todo el Reyno, y mas la de vn colegio de Notarios de Caxa, tan insigne, esta concluyentissimamente probada, sin que pueda quedar prouable duda en la pretension de esta parte. Salua, &c.

Martin Diaz Altarriba:

*Marinao. fol. 157. n. 19.
Menacho - cons. 37. n. 91.*