

IESVS, MARIA, IOSEPH,

P O R

Don Baltasar de Herrera, y
Oualle, señor de Val-
uerde.

C O N

Pedro Lopez de Ampuero, Adminis-
trador de los bienes de Marcos San-
chez, mercader difunto.

PRETENDE el administrador, se ha de ma-
dar passar el remate contra los bienes, y ren-
tas de don Baltasar de Herrera, por 2311200.
reales, que pretende se estan, y quedaron debien-
do a Marcos Sanchez.

Don Baltasar, se ha de reuocar la execucion, y
se le han de mandar volver, bienes en formalibres
sin dezima, ni costas.

Este pleyto està visto, sobre la preteusion referi-

A

da,

Nu. 1.

Nu. 2.

Nu. 3.

da, por V. m. y para determinarse:

Nu. 4.

Entre don Baltasar, y don Antonio de Herrera su padre, Luys de la Rúa, y Marcos Sanchez huic diuersas quantas, dares, y tomares de dineros, y mercadurias, que los dos mercaderes auian prestado, y dado de su tienda, en razon de lo qual passaron, y se otorgaron diuersas escrituras, y en particular dos, que son las que principalmente juegan en este pleyto.

Nu. 5.

La vna otorgada el año passado de 1627. y la otra el de 1635. lo que resulta de la otorgada el año de 1627. es, que Luys de la Rúa, y Marcos Sánchez, auian de auer por cuenta ajustada, y liquida de dō Baltasar, y su padre 11611. reales, y tomādo medio en razon de la paga, y satisfacion, se conuinieron, en que en cada vn año se auian de cobrar de los frutos, y rentas de los mayorazgos de padre, è hijo, mil ducados, en dinero, y mil fanegas de trigo, que se auian de vender, y reducir a dinero todo el tiempo que fuesse necesario, para hazer se pagados, formando en esta razon vn genero de administraciō de que se auia de hazer cuenta, y ajustamiento.

Nu. 6.

Por la del año de 1635. se dispone, y haze relacion, que en virtud de la escritura del año de 1627. Luys de la Rúa, y Marcos Sanchez auian cobrado 211807. reales, y no otra cosa alguna: con lo qual se debian liquidos à Luys de la Rúa 931150. reales y à Marcos Sanchez 231112. los quales se obligo dō Baltasar à pagar à ciertos plazos, como son mil ducados en cada vn año, comenzando la primera paga por san Iuan de 1636. y al mismo tiempo de los años siguientes, hasta estar pagados enteramente.

Nu. 7.

Pero esto debaxo de vn pacto, y condicion que si constase que en virtud de la escritura del año de

1627. auer se cobrado mas de los 210807. reales, el excesso se huuiesse de recibir por quenta de lo que se les estaua debiendo.

Despues del otorgamiento desta escritura se han pagado algunas cãtidades, y por los 230312. reales, pide execucion el Administrador de los bienes de Marcos Sanchez.

Don Baltasar pretende, que no solo està pagado Marcos Sãchez: pero que ha recibido mucho mas de lo que debió auer, y que assi se ha de reuocar la execucion, y mandarle boluer bienes en forma, libres, sin dezima, ni costas.

Bien reconoce don Baltasar, que Marcos Sanchez, y su administrador entran fundado, en vna escritura publica, para executarle por los 230312 reales, iuxta legem 1. tit. 21. lib. 4. Recopilat. y lo que dize es.

Lo primero, q̃ el derecho de executar, en virtud de la dicha escritura, està prescripto, puesto q̃ la dicha escritura se otorgò por Mayo del año passado de 1635. y desde fin del año de comẽçar à correr las pagas, y la execuciõ se pidió por Febrero de 1646. De manera, q̃ son passados los diez años, por cuyo tràscurso se prescribela via executiua, cõforme a la ley 63. de Toro, ibi: *El derecho de executar se prescriba por diez años, quæ est lex sexta, tit. 15 lib. 4 Recopilat.* Gutierrez lib. 1. practicarum, cap. 124. & lib. 3. practicarum, cap. 35. Larrea 1. tom. decisionum Granatensium decis. 49. num. 7. cum sequentibus.

Lo segundo, porque esta deuda està pagada, y la excepcion de paga impide la via executiua cõforme a la dicha ley 1. tit. 21. lib. 4. Recopilat. y esta paga consta, y està probada concluyentemẽ

te,

Nu. 8.

Nu. 9.

Nu. 10.

Nu. 11.

Nu. 12.

te, por escrituras, y testigos en esta forma.

Nu. 13.

Después de la escritura del año de 1635. recibió Marcos Sanchez tres partidas, las dos dellas importan quatro mil reales, que recibió Marcos Sanchez, en que no ay duda, ni controuersia, por que las cartas de pago son otorgadas por el mismo, en esta Ciudad, como consta dellas, fol. 48. B. y estas no se niegan, ni pueden.

Nu. 14.

La tercera partida es de 1420546. maravedis, que recibió Antonio Sanchez de Loso, persona que tuvo poder de Marcos Sanchez especial, para estas partidas, en 10 de junio de 1635. de Baltasar de Benabente, administrador de los mayorazgos de don Baltasar, y esta la carta de pago, fol. 43. B. que tampoco se niega, ni puede.

Nu. 15.

Y aunque en esta carta de pago se dice, que los dichos 1420546 mrs. son para pago de ciertas costas, y salarios del mismo Antonio Sanchez de Loso, se prueba, y ajusta por los autos, que esta relacion, no es cierta, y que se debe, y es preciso aplicar la paga al principal de la deuda, quod eiusdem sit.

Nu. 16.

Tum porque no conste de ocupacion, ni asistencia, que ocasional se adeuengar semejantes salarios, y esta ocupacion es preciso probarla para pedirlos, *quia salario percipere non possunt executores ministerium non exercentes*, l. Scio amico, ff. de annuis legatis, l. diem functo, ff. de officio assessoris, Mastrillus de magistratibus lib. 1. cap. 21. nu. 36. Azueved. in l. 6. tit. 5. lib. 3. Recopilat. Flores y de Mena lib. 1. variarum, quaest. 8. num. 21. & 32.

Nu. 17.

Tum, porque teniendo, como tuvo poder de Marcos Sanchez, para la cobrança, y faltando la causa que se da, es preciso atribuyrse, a que usò del

del para la cobrança de la deuda, pues no proba
 pa la asistencia, y ocupacion para deuengar los
 salarios, y faltando esta causa, la cobrança que
 hizo, fue usando del poder, que fue para cobrar
 la deuda, y se ha de atribuir la paga para extin-
 guir esta deuda, para cuya cobrança tuuo poder.
Nam solutio semper censetur facta ex causa praexis-
tente, praecedenti, & praambula contractui, & obli-
gationi, Aymon conf. 158. num. 13. Zephalus cō
 fil. 198. num. 12. vol. 2. & conf. 156. num. 15. eo-
 dem vol. Corneus conf. 145. nu. 4. vol. 2. Surd.
 dccif. 308. num. 19.

Túm, y es peremptorio, estos salarios no se
 pudieron causar por Junio del año de 1635. por
 que la escritura de obligacion, porque se execu-
 ta, se otorgò en Mayo del mismo año, y el pri-
 mero plazo de lo que se auia de pagar en virtud
 della, que eran mil ducados, no cumplió, ni cū-
 plió hasta San Iuan de 1636. y entonces estando
 en mora llegaua el caso de cobrarse salarios, de
 que resulta no auerse podido causar, ni deuēgar
 por Junio de 1635. salario ninguno, y que fue
 malicia fraude, y dolo de Antonio Sanchez de
 Loso, poner cantidad tan grande, por paga de
 salarios, que conforme a la misma escritura, era
 imposible auerse causado, pues no auia llega-
 do el plazo de la primera paga, en que auia de a-
 uer auido mora, y no auer pagado al dicho pla-
 zo, para causar salarios, de que resulta, que la ca-
 ntidad que se cobró con este pretexto, es preciso
 se haga computo della, para extinguir la deuda
 principal de los 230312. reales.

Demanera que en estas tres partidas, quemō
 tan muy cerca de ocho mil reales, no puede re-

B

ner

Nu. 18.

Nu. 19.

ner duda la paga, pues ay cartas de pago de Marcos Sanchez, y de Antonio de Lasso su poder a-
uierte, para cobrarlas despues de la escritura del
año passado de 1635. porque se executa.

Nu. 20.

Por testigos, tambien està probado conclu-
yentemente las pagas de la cantidad restante, y
mucho mas de lo q se deuia a Marcos Sanchez,
quod euidentis fit, pues conforme a las cartas de
pago, y papeles que se referiran abajo, Marcos
Sanchez, y Antonio Sanchez de Lasso, que tuuo
su poder, desde el año de 1627. hasta el de 635.
no solo cobraron los 211807. reales, que asseg-
rò auer cobrado, sino mucha mas cantidad que
esta, y su exceso ha de seruir por compensaciõ,
y paga, por la reserva, y calidad que contienen
la escritura, de que si pareciesse en qualquier tiẽ
po auerse cobrado mas cantidad, se recibiria en
cuenta de los 231312. reales.

Nu. 21.

Respecto de lo dicho es llano, y se ajusta por
el pleyto, que en virtud de la escritura del año
de 1627. Marcos Sanchez, y Luys de la Rúa, y
Antonio Sanchez de Lasso, en virtud de su po-
der cobrò de los renteros de don Baltasar, y ad-
ministradores dellos las partidas siguientes.

Reales.

Nu. 22.

De Andres Curto vezino de Ro-
das viejas.

11825.

De Lucas, y Iuan Hernandez re-
teros del lugar de Llen.

11330.

De Antonio Hernández de Cor-
ral rentero, de Sanrubio.

11250.

De Alexo Garcia vezino de Es-
teuan Ysidro.

11550.

De Antonio Hernandez de Cor-
ral vezino de Sanrubio.

11600.

De 51555

De Ysabel Viuas, viuda de Loré ^{Declaro} 50555⁴
ço Cortina, rentera de Rodaviejas. 0825.

De Domingo Rodríguez, y con
sortes renteros de Llen. 0598.

De Pasqual Maestre rentero de
Parada de Rubiales. 0390.

De Andres Curto, y consortes,
renteros de Rodasviejas. 10600.

Del mismo Andres Curto. 20050.

80825 reales de que Antonio Sánchez del Lo
so otorgò carta de pago, en junio del año passa
do de 635 ante Fráncisco de Barrunes, en la qual
dize, que para en cuenta de mil ducados, se restá
deuiendo 20175 reales, con que viene a confes
sar auer recibido los dichos 80825 reales.

110019
20825
190843

De Iuan Rodríguez de Valen
cia Administrador del mayorazgo
de Barbalos, que poseia el dicho
don Baltasar, nueue mil nouccien
tos y nouenta y nueue reales, de q
el dicho Antonio Sanchez de Los
so otorgò carta de pago en diez y
siete de Agosto de 632. 90999.

190843

de las par y da de chrs

Assimismo consta, que en 26.
de Agosto de 632. don Baltasar li
brò en Iuan Rodríguez de Valen
cia su Administrador diez y ocho
mil reales a pagar a ciertos plaços
a Marcos Sanchez, y Luys de la
Rua, y al pie de la dicha librança es
tà glossado, y puesto por el dicho
Iuan Rodríguez de Valencia, que
para en quáto tiene pagados diez
mil reales, y aunque desta cántidad
no

290842

no consta se ayá dado carta de pago por Marcos Sanchez, y Luys de la Rua, reconociendo auerlos cobrado, presentaron la dicha librança con su glosa, en pleyto que litigaron con don Baltasar, como cõsta de certificacion de Iuan Pita de Andrada, Escriuano de Camara. De que resulta, que presentando la dicha librança, y glosa, reconocieron, y confessaron auer recibido la dicha cantidad.

Nu. 23:

En esta partida de Iuan Rodriguez de Valencia, se advierte, que son dos partidas diuersas, vna de 99999. reales, y otra de 100. reales, quod constat, porque son de diuersas sumas, y aunque el exceso de la suma sea de poca cantidad siendo diuersa, presumitur pluralitas, non identitas sumarum, y porque los recibos son en diuersos dias, la carta de pago de los 99999. reales, fue en 17. de Agosto de 1632. y la librança en virtud de que se pagaron los 100. reales, fue en 26. de Agosto, *Ex quibus praesumitur pluralitas partitarum, & multiplicarum ex diuersis quantitatibus, & diuerso tempore receptis, l. cū res, ff. de euiction. l. scire debemus, ff. de verborū obligationibus, Bald. in l. Sēproinus, versic. secūdo nota, ff. de legatis 2. l. ass. in l. plane, §. si eadē. 16. ff. de legat. 1. Ruyñ. cōf. 176. n. 3. libro 1. Afflictis decis. 23. Cardinalis Thuscus practicarum, verbo, identitas, conclus. 3. numer. 2. & 35. Menochius de arbitrarijs lib. 2. cōf. 213. numer. 9. & 10. idem Thuscus practicarum, verbo, diuersitas conclusio 517. num. 14 ubi facit conclusionem, quā dicit communem, quod quantitas diuersa inducit di-*

100.

390892.

*diuersitatem obligationum, Farinatus qui plures re-
fert post tractatum de immunitate Ecclesiarum, ver-
bo, identitas, part. 2, num 32. cum seqq.*

Y porque la carta de pago de 1000 reales, no
està comprehendida en la de 13 de Agosto de
1632. ni en la escritura de 1635. assi porque no
conuienen, ni en los dias, ni en las cantidades,
como porque la consignacion de los 1000 ducados
cada año, en el mayorazgo de Barbalos era
cierta, y segura, y todo lo pagado fuera della a-
uia de seruir para lo consignado en cada vn año;
conforme a la escritura del año de 1627 cō que
se conuence ser diuersas las partidas, ex diuersi-
tate summarum dierum, & temporū ex qua præ-
sumitur pluralitas, non identitas partitarum,
Menochius, Thuscus, Farinatus, & alij supra re-
lati.

Y las presumpciones, quod tot præsumuntur
debita, & partita, quod sunt scripturæ, & capi-
ta scripturæ, l. quibus, l. scire debemus, ff. de ver-
borum obligation. Raynus consil. 176. num. 4.
versicul. *quinimo*, Menochius de arbitrarijs lib.
2. casu 213. num. 3. Thuscus practicarum litera
I. conclus. 3. verbo, *identitas*.

Maximè, quando sunt scripturæ factæ diuer-
so tempore, & coram diuersis notarijs, quia tūc
summa, & obligationis facilius multiplicatæ cen-
sentur, Farinat. ubi supra, n. 35. & 38.

Y en este caso corre sin duda, porque en las
sumas son diuersas, las escrituras separadas, he-
chas en diuersos dias, ante diferentes escriua-
nos, las especies diuersas, vna de trigo, y otra de
dinero, las administraciones, de donde procedē
diuersas, la carta de pago de los 1000 reales en di-

C

nero

Nu. 24.

Nu. 25.

Nu. 26.

Nu. 27.

nero, la de los 59999. entregò cobrado de los rē-
teros, con que no ay duda que estas partidas seā
diuerfas.

Nu. 28.

Y porque auiendo presentado Marcos San-
chez, y Luys de la Rúa, la librāça de los 189. rea-
les, con su glosa, reconocieron, y confesaron
auer recebido la dicha cantidad, porque presen-
tado el instrumēto, es visto reconocerle, y apro-
barle con todas las calidades, y glosas, que en el
se contienen, cap. cum olim de censibus, l. cum
præcum, C. de liberali causa, Paulus de Castro
in l. 1. §. editionis, ff. de edendo, Noguero al le-
gation. 6. num. 69.

Nu. 29.

Estas partidas todas constan por cartas de pa-
go claras de Marcos Sanchez, Luys de la Rúa, y
Antonio Sanchez de Loso su cobrador, en vir-
tud de poder suyo, y montan 399842. reales, sin
que contra ellas por el administrador, se aya di-
cho, ni alegado cosa alguna, como no se puede
por ser escrituras, y papeles autenticos, los por
donde cōsta la verdad de dichas cartas de pago.

Nu. 30.

Respecto desto es cierto, y sin duda alguna,
que el año de 1635. quando se hizo la escritura
de los 239312. reales, porque se executà dō Bal-
tasar, no solo estauan recibidos los 219807. rea-
les, que en ella se confesarō por Luys de la Rúa,
y Marcos Sanchez, sino 189935. reales mas, los
quales son liquidos por dichas cartas de pago, y
se han de bajar, y recibir en quenta à don Balta-
sar, como los 219807. reales, que se confesaron
por la misma escritura.

Nu. 31.

Porque en la dicha escritura, porque se exe-
cuta, ay calidad, y reserua expressa en fauor de
don Baltasar, para que si en algun tiempo conste
tare

tare auer recibido, por los dichos Luys de la Lina y Marcos Sanchez, mas de los 211807. reales, se aya de bajar, y de faltar de lo que se les estaua de biendo por la misma escritura, y esta calidad, y reserva, verificado el caso della, estan executiua como la misma escritura, porque es parte de ella, y excepcion, que nace del mismo instrumento, porque se executa, *Bald. in l. ex his pradijs, C. de emptionib. Bart. in l. 1. §. parui, ff. quod vi, ausclā, Decius in cap. ex parte, el segundo de officio de legati, Craneta cons. 127. num. 18. Seraphinus Oliuarius decis. 430. num. 5. Costa in praxi conuentionali, clausula 102. num. 6. Guzman de emptionibus, question 24. num. 36.*

Eo maxime, porque siendo excepciones de paga, y compensacion, en qualquier tiempo se pueden oponer, *Et nullo tempore censetur sublato, tanquam rei coherentes, Aresinus cons. 95. Decius cons. 59. in fin. Nenizanus cons. 50. num. 63. vers. Non obstat quarto, Guzman de emptionibus, question. 5. num. 37.*

De este fundamento resulta, que siendo como es liquida la compensacion opuesta por don Baltasar de los 811 reales, poco mas, ò menos, de las tres partidas recibidas por Marcos Sanchez despues de la escritura, porque se executa, y la de los 1811035. reales, en virtud de la reserva hecha en la misma escritura, y que es compensaciõ liquida de cantidad à cantidad extingue la deuda, è impide la via executiua, porque es paga, *l. 1. l. 2 ff. de compensat. l. si constat, C. eodem titul. Est namque receptissima, Et indubitabilis sententia compensationis exceptionem, tanquam exceptionem solutionis admitti, etiam aduersus executionem instrumenti*

Nu. 32.

Nu. 33.

menti cameralis, quamuis statutum omnes exceptio-
nes recipiat, *Guidon Papa decis. 171. Sord. decis. 191. Cornazanus decis. 94. num. 10. Grasis de excep-
tionibus, exception. 16. num. 1. Et 2. Rebusus de liti-
gis obligatorijs, art. 1. glos. 9. num. 39. tom. 1. Gracia-
nus disceptat. 486.*

Nu. 34.

Imò en terminos mas apretados, quando la
compensacion debiti liquidi, no consta por es-
crituras, y cartas de pago, sino que se ha de pro-
bar, y prueua por testigos, adhuc impide la via
executiva, y es excepcion que se puede oponer
contra ella, *Alexander Trentacinquus variar re-
solut. lib. 3. tit. de compensationibus, resolut. 1. num.
21. Cardinalis Seraphinus decis. 1455. num. 4. Sord.
decis. 184. num. 6. Sese decis. 88. num. 5. vol. 1. Gra-
rianus disceptat. 515. num. 48. vol. 3. Carrotius de
exceptionib. exception. 27. num. 14.*

Nu. 35.

Y siendo como es esta compensacion opues-
ta por don Baltasar en esta via executiva liquida
por cartas de pago, y hecha, y ajustada en virtud
de la reserva hecha por la misma escritura es in-
dubitable impide la via executiva: y antes resul-
ta por ella ser deudor el dicho Marcos Sanchez
de 300 y tantos reales, por las mismas cartas de
pago presentadas por don Baltasar en esta via
executiva.

Nu. 36.

Bien reconoce el Abogado contrario la fuer-
ça desta excepcion: y assi ha procurado euadir
la con diferētes respuestas; pero ninguna dellas
peremptoria, ni que satisfaze, ni puede. Dize lo
primero, que la compensacion que se pretende
hazer por don Baltasar es de partidas de menor
cantidad, que monta la deuda, con que se pretē
de la compensacion, y que assi no se ha de admi-
tir,

tit, Imola in l. 1. num. 9. vers. *Quod dixi*, de cō
pensatione, ff. de solut.

Esta dificultad tiene muy facil satisfacion.
Tūm, porque la compensacion que se opone à
Marcos Sanchez, que executa, es de mayor can
tidad, que la deuda que pide, porque la deuda es
de 2300 312 reales, y la compensacion es de mas
de 2600 reales, con que no se aplica la doctrina
de Imola.

Tūm, porque la doctrina de Imola està co
munmente reprobada, y es cierta, è indubitable
opinion. *Quod etiam si summa compensationis nō sit
aquiuelens debito, in compensationem pro concurrē
ti quantitate admittatur, l. etiam, ubi Bart. notat C.
de compensat. Zangerus de exception. part. 3. cap. 6.
Surd. decis. 186. num. 9. Gabriel conf. 48. nu. 3. vol.
2. Peregrin. conf. 107. num. 5. lib. 2. dicens hanc de in
re esse resolutionem certissimam, Costa de ratione ro
ta, quest. 41. Medicis de compensationibus part. 1.
quest. 41.*

Dize lo segundo, y en que pone todo su ef
fuerso el Administrador, que auiedo auidopley
to con Ioachin de Yzcaray heredero de Luys de
la Rua, con don Baltasar de Herrera en razon de
la paga de 7400 reales, que pretendia deuerselle
de resto de los 9300 50. reales, que conforme à la
escritura del año de 1635. auia de auer, se le opu
sieron à Ioachin de Yzcaray estas cartas de pa
go, para extinguir aquella deuda: y siendo assi,
que importandolo que pedia 7400 reales. por cō
cierto, y transacion se reduxeron a 2000 reales,
como consta de la escritura de concierto pre
sentada en el pleyto: con que en lademasia, y ex
cesso que son 5400 reales, ay cantidad bastante,

D para

Nu. 37.

Nu. 38.

Nu. 39.

para quedar hecha la compensacion de los 26j. reales, que pretende don Baltasar en el credito, y deuda que pide Marcos Sanchez, y su administrador, y que no puede aplicar la dicha compensacion, para extinguir dos deudas diuersas, como lo son la de Luys de la Rua, y Marcos Sâchez: à esto se reduce toda la defensa del Administrador.

Nu. 40.

Don Baltasar à esta dificultad satisface, y responde à nuestro parecer concluyentemente, cõ lo que resulta de los mismos autos. Lo primero, que para la cobrança deste excesso, y partidas, q̃ quiere compensar don Baltasar, si vsò de poder de Marcos Sanchez, y Luys de la Rua, y le presentò, y vsò del Antonio Sanchez de Loso, y en virtud del cobro todas las dichas partidas: y assi à qualquiera destas deudas puede aplicar la cobrança don Baltasar, y paga destas partidas, por que està en su eleccion, como deudor el aplicar la paga dellas para extinguir la deuda, ò de Marcos Sanchez, ò de Luys de la Rua, qual el quisiere, y eligiere, *Bart. in l. si usuras, C. de usuris, Rota apud mercatorem decis. 6. num. 11. Et 16. qui tenent, quod solutio simpliciter facta debet applicari in causam eligendam per solutem: nam soluere quis in quam causam uellit. Et in potestate soluentis hoc declarare, Crotus conf. 401. numer. 15. vol. 3. Cornens conf. 111. num. 4. volum. 4. Surd. decis. 186. num. 1. Et 8. Qui dicunt, quod debitor, qui creditoribus numerauit multas quantitates pecuniarum potest eligere in quam causam uellit compensare, Et imputare, Immo la in l. 1. in fine principij, versu. Et quod dixi, ff. de solut subdens. num. 9. Hoc procedere etiã, quod creditum, quod tractatur compensari, non equipol-*

leat

leat debito, sed illud excedat, *Surd. decis. 227. num. 12. decidit, quod ad solventem spectat declaratio, & electio inquam causam velit solvere.*

Secundò, en este caso es mas sin duda, porq̃ don Baltasar no hizo estas pagas pagandolas el de su mano a Luys de la Rua, y Marcos Sánchez, sino que ellos cobraron todas las dichas partidas de los bienes, y rentas de don Baltasar, en virtud de la dicha escritura: y assi quando a el le executan por la cantidad de la escritura, y o pone la compensacion, declara, y elige que estas partidas quiere sirvan, y se apliquen para extinguir la deuda de Marcos Sanchez, porque se le executò, y en este tiempo haze legitimamēte la dicha eleccion, y declaracion, porque a el le toca, como deudor, y quien paga el hazerla, *inquam causam velit imputare, Gabriel dict. conf. 75. num. 11. Alexander conf. 85. num. 1. lib. 3. Decius conf. 308. incipit in casu ad nos transmissio, colam fin. Corneus conf. 111. lib. 4. Bembenutus Straca de mercatura, 2. part. num. 57. Magonius decis. Florentia 39. nu. 4 qui dicit, quod si non declarat debitor declaravit creditor, Cardin. Tuschus practicarum concl. tom. 7. concl. 753. per totam.*

Tertio, porque siendo menor la deuda de Marcos Sanchez, y proporcionadas las partidas, que se cobraron, para pagar aquella deuda, porque conuenien en la suma poco mas, o menos, y no siendo proporcionadas, para extinguir la deuda de Luys de la Rua, que era de 937150. reales, en este caso (quando no le tocara a don Baltasar hazer la dicha eleccion, y declaracion) se presume auerse hecho las dichas pagas, para extinguir la deuda de Marcos Sanchez, nam quando solutio
quanti-

Nu. 41.

Nu. 42.

quantitatis est proporcionata ad vnum debitū,
quia partiæ solutæ conueniunt in suma, tunc
creditur facta solutio in extinctionem dicti de-
biti, & non diuersi, qui est maioris summae, que
es el caso de nuestro pleyto en terminos, ita re-
nent Bartol. in l. cum exploribus, colum. 2. vers.
Quarto dicitur, ff. de solut. Magonius decis. Flo-
rentiæ 13. num. 26. Tuschus dict. conclus. 753.
per totam.

Nu 43.

Quod est magis indubitabile, en este caso, quia
solutio censetur, & præsimitur facta secundum quod
magis verosimile est pro solvente, & secundum quod
ei magis utilius est, quia tunc in illam causam præsu-
mitur facta, Rota diuersor. decis. 214. nu. 4. 1. part.
& decis. 423. num. 3. & decis. 176. in 2. part. Mago-
nius dict. decis. Florentiæ 13. Pirrus Maurus in tra-
ctatu de solutionibus, post tractatum de solutionibus,
cap. 10. num. 15. cum seqq.

Nu 44.

Quarto, porque don Baltasar de Herrera en
el pleyto con Ioachin de Yzcarai, no solo se va-
lio de las cartas de pago, para extinguir su deu-
da, sino de probança de testigos hecha con su ci-
racion muchos, y mayores de toda excepcion,
por la qual resultò que ha ademas de lo que con-
tienen las cartas de pago, que aora se presentan
por don Baltasar, se auian cobrado por Luys de
la Rua, y Marcos Sanchez de los lugares, y ren-
teros de los mayorazgos de don Baltasar mas de
quattro mil ducados, en partidas, de trigo, ceba-
da, y marauedis, que declaran los testigos, ade-
mas de las contenidas en dichas cartas de pago.

Nu 45.

Y auiendo se pedido por don Baltasar todas
estas partidas, por reconuencion, ademas de pre-
tender estar pagado con otras muchas partidas,
que

que auia cobrado, viendo se conuencido Ioachin de Izcaray por la probança, transigió 22½ reales, se apartaua del derecho de la escritura, y del pleyto, y de otro qualquiera que tuuiesse cōtra don Baltasar.

Y para quedar reseruado el derecho de estas cartas de pago contra Marcos Sanchez, y no perjudicarse con este concierto al que podia, y tiene contra el dicho Marcos Sanchez, y su hazienda, por capitulo particular expreso de la escritura, fol. 219. B. reseruò el que no le perjudicase la transacion para pedirle a Marcos Sanchez, assi quēta del exceso que se auia cobrado, como lo demas que a su derecho conuiniesse.

De que resulta, que la ilacion que haze Marcos Sanchez, de la compensacion hecha para extinguir la deuda de Luys de la Rúa, antes se destruye cō lo mismo, que se pactò, y transigió, por que atendiendo a que sin las partidas de la carta de pago, de que aora se vale don Baltasar, por la probança que entonces se hizo contra Luys de la Rúa, y Ioachin de Yzcaray, estaua pagado de su deuda, se reduxo a solos 22½ reales, y se reseruò su derecho a don Baltasar, para que sin embargo de la concordia hecha con Ioachin de Yzcaray, y cartas de pago, que en aquel pleyto presentò, pudiesse pedir a Marcos Sanchez quēta del exceso de lo que auia cobrado, mas de lo q̄ que le tocaba, por la escritura del año de 1635. y esta reserua le conserua a don Baltasar su derecho ileſso, para pedir en virtud de las mismas cartas de pago el exceso a Marcos Sanchez, y compensarle con su deuda estas partidas, hasta en la concurrente cantidad. *Quia virtus, & na-*

Nu. 46.

Nu. 47.

iurareservationis est, reseruare integrum ius respectu rei, & personareseruata, l. penultima, ff. de aqua quod iudiana, & stina ibi: Cauere sine prauid & o amicteda seruitutis debeat donec quaestio finiatur, nō esse usurū l. idē fiet, ff. de testamētaria tutela, ibi: Sine ullo litis prauidicio, Bald. in l. antiqui 2. lectura, ff. si pars hereditatis petatur, Aymon conf. 33. num. 17. Barbosa in l. si cum dotem in principio, numer. 44. ff. solus. matrim. Ritus collectanea 833. Parladorius lib. 2. rerum quotidianarum, cap. fin. 5. part. §. 15. n. 5.

Nu. 48.

Lo quinto, porque de lo hecho por los herederos de Luys de la Rúa, y remission que hizieron de tan gran caridad, se prueua, y a justa auer se cobrado por el, y Marcos Sanchez muchas mas partidas de lo que auian de auer por su credito: y siendo así, que en la cobrança deste exceso interuino Marcos Sanchez, y en virtud de su poder se cobraron, no solo las partidas de las cartas de pago presentadas en esta via executiua, sino las que resultan probadas por la probanza de testigos, que está en este pleyto, y se hizo para el pleyto con Luys de la Rúa, es justa la baja, y defacion de lo que le toca, y compensacion que pide dō Baltasar de lo que se cobro de su hacienda, y en virtud de la dicha escritura de 1635 y reseruacion en ella hecha, l. eius, C. de compensationibus, l. si ex venditione 7. C. eodem titulo, optima decisio Cartharis 62. num. 6. Vincent. de Anania allegat. 80. num. 1. & 2. Afflictis decis. 163. Tiraguel. de retractu linagier, §. 3. gloss. 3. num. 13.

Nu. 49.

Esto se justifica mas, porque no auiendo, como no ay determinacion a qual de los creditos se ha de aplicar este exceso, y partidas cobradas para extincion de que credito han de seruir, o el de

de Luys de la Rua, ò el de Marcos Sanchez, don¹⁰
 Baltasar le puede, y deue aplicar al credito, porq̃
 se le executò, *Bart. in dict. l. si usuras, C. de usuris,*
Surd. decis. 186. § 227. num. 12. Gabriel conf. 75.
num. 11. volum. 2. Magonus decis. Florentia 39.
num. 4. § decis. 13, num. 26. Pirrus Maurus in di-
cto tractatu de solutionibus, quast. 9. ex num. 14. cū
sequentibus.

Y hecha esta compensacion contra Marcos
 Sanchez, que es legal, y juridica entre Luys de la
 Rua, y sus herederos, Marcos Sanchez, y su ad-
 ministrador, les tocara, y pueden, y deuen hazer
 su rateo de lo que a cada vno toca conforme a
 lo cobrado, y cãtidad que cada vno aua de auer
 conforme a la escritura del año de 1635. que es
 la que se executa, porque de lo contrario resul-
 tara ser exequible la escritura, en fauor de los a-
 creedores contra don Baltasar, y no cumplirse
 con don Baltasar la calidad, y reserva por ella en
 su fauor hecha, de que se le huuiesse de bajar, y
 defalcas de la deuda, y compensar con ella todo
 lo que pareciesse auerse cobrado, ademas de los
 211180. reales, que en ella confesaron los acree-
 dores, y este es vn absurdo grande, y desigualdad
 que se ha de cuitar entre los contrayentes, *l. exē*
plo, l. Iulianus, § offerri, ff. de actionibus empti, Cor-
neus conf. 106. num. 5 lib. 1. § conf. 208. nu 33 lib.
2. Craueta conf. 151. Carolus de Grassis de exceptio-
ne excepti 13. n. 37.

Lo sexto, porque aunque Marcos Sanchez, y
 su administrador piden, nomine proprio, esta deu-
 da de los 2311312. reales, en virtud de dicha escri-
 tura, don Baltasar les opone, y puede lo que el, y
 Luys de la Rua cobraron en virtud de la escri-
 ta

Nu. 50.

Nu. 51.

ra del año de 1627, que aprobaron en la del año
de 1635. y poder que dieron a Antonio Sanchez
de Lofa, sin que pueda cada vno, oponer que co-
brò para si, y para extinguir su deuda, pues am-
bos cobraron, y en virtud de su poder, & ad suū
commodum, y así se les podia poner a cada vno
esta compensacion, aunque huieran cobrado
diuerso nomine, si cobraron, *ad suum commodū,*
ut interminis quando pertinet cōpensatio debiti alie-
ni nominis ad proprium commodum, tenet Antonius
Faber ad textum de compensationibus, lib. 4. tit. 23.
definition. 9. ubi ita testatur decisum Flaminius Car-
tharius, dict. decis. 62. num. 6. Antonius Amato va-
riar. resolut. resolut. 17. per totam, qui ibi Reprobat
Felicianum de censibus lib. 4. cap. unico, tom. 2. n. 23.
Scobar de ratiocinis cap. 36. num. 6. Et alios plures
contrarium tenentes, Et hanc nostram opinionē esse
in iudicando, Et consulendo sequendam.

Nu. 52.

Lo septimo, porque la compensacion quan-
do ay diuersos creditos, y acreedores, y causas a
que aplicarse, regulariter nō fit ipso iure in vnā
causam magis, quam in aliam, sed debitore ope-
nente, seu alegāte, y así se aplica, atribuye, è im-
puta, in illam causam inquam elegit debitor, vel
le compensare, & non in causam duriores, vel
antiquiores, la razon es, quia per compensationē
oppositam a debitore eiusdē creditoris in partita cō-
pensata, prima electio penes eum, adhuc residet cesan-
te dispositione legis 1. 2. Et 13 ff de solut. ita Immo-
la in l. 1. Et in dict. l. cum ex pluribus, ff. de solut. Alexā-
der conf. 85. num. 2. Et 3. volum. 3. Decius conf. 308
num. 9. in fine, Cardinalis Albanus in additionibus
ad Bart. in dict. l. 1. num. 2. Socinus conf. 17. nu. 17.
lib. 3. Menoch. conf. 121. num. 43 lib. 2. Mascard.
de

de probationibus conclus. 1319. num. 6. Sardus decis. 186. n. 7. & 8. Magonius decis. 63. nu. 9. in Florentinis, Gratianus disceptat. Forens. disceptat. 224. num. 21. qui testatur, ita decisum in Rota Romana.

Doctrina bien singular, y a proposito, y en terminos para nuestro caso, en que don Baltasar oponiendo la compensacion a Marcos Sanchez, y su administrador elige, que las pagas, y partidas que cobraron juntos, Luys de la Rúa, y Marcos Sanchez siruan, y se apliquen para que extingan la deuda de Marcos Sanchez, porque se le executa, y lo puede hazer, pues quando le piden o pone la cõpẽsaciõ, y elige siruan las pagas, para extinguir esta deuda que se le pide, y executa, *Cardinalis Thusc. practicar. conclus. 493. litera C. num. 32. & 33. Antonius Amato variar. resolut. 41. num. 2. & sequentibus.*

Nu. 53.

Lo octauo, porque las cartas de pago, q̃ presentò don Baltasar en el pleyto con Ioachin de Izcaray, no quedaron reprobadas, ni desestimadas, puesto el pleyto, no llegó a estado de determinarse, ni tampoco siruieron para compensar la deuda de Luys de la Rúa, ni tal consta, porque el auerse reduzido toda la deuda a 2211 reales, fue porque Ioachin de Izcaray, respecto de la probança que hizo en el dicho pleyto don Baltasar reconoció, que estaua pagado sin llegar a la cantidad de las cartas de pago, ò hizo la dicha vaja por las causas que le pareció.

Nu. 54.

Y en qualquiera de estos casos, y quando no estuuiera preuenido por la escritura, que si esta, y como queda dicho podia boluer a oponer contra el otro acreedor, en cuyo fauor tambien estaua hecha la escritura, las dichas cartas de pago, y

Nu. 55.

excepcion de compensacion, y paga que dellas
nace, pro qua sententia expendo tex. expressum
in l. quod in diem, §. si rationem, ff. de compen-
sa. t. ibi: Si rationem compensationis iudex, non ha-
buerit salua manet petitio, nec rei iudicata exceptio
objici potest, Marefcotus variar. resolut. resolution.
112. Ioannes Garcia de expensis, cap. 6. nu. 17. Bar-
bosa in l. marinum 13. num. 53. cum sequentibus, ff.
solut. matrimonio, D. Salgado de Regia protectione,
4. part. cap. 7. num. 72.

Nu. 56.

Et cumque sit, no se hizo compensacion de
las partidas contenidas en las dichas cartas de pa-
go, ni por el juez, ni por las partes, para extin-
guir la deuda de Luys de la Rua, ni tal consta, y
se mouieron, y pudieron mouer las partes para
hazer la baja, que se hizo, y reduzir toda la deu-
da a 220 reales, por la probança que entonces hi-
zo don Baltasar. Vnde no se auiendo hecho la
compensacion dellas expressamente para extin-
guir esta deuda, se puedē boluer a oponer a Mar-
cos Sanchez, que executa a don Baltasar en vir-
tud de la escriptura, quia exceptio, vel perempto-
ria, vel modificatiua opposita ad unum finem, & res-
pectu unius persona, etiam reprobata in iudicio prin-
cipali ad diuersum finem, & respectu diuersa perso-
na, iterū opponi potest in iudicio executiuo, Boerius
decis. 16. num. 2. & 3. Padilla in l. 1. num. 36. C. de
iuris, & facti ignorantia, Capitius decis. 119. Pau-
lus de Castro cons. 166. Cardinalis Tuschus practica-
rum, tom. 3. lit. E. concl. 381. num. 37. Marefcotus
ubi sup. num. 18. Y este fundamento solo estaua
sin otro alguno para dar por ninguna esta via exe-
cutiua, y reuocarla.

Nu. 57.

Lo nono, porque si esta deuda se debiera, y
no

no estuuieta pagada, en tanto tiempo como ha
que se otorgo esta escritura, siendo Marcos San-
chez pobre, y tanto que a sus bienes, luego que
muriò se causò pleyto, y concurso de acreedo-
res, y siendo don Baltasar persona no necessita-
da, se le huuiera pepido, y de no se auer hecho en
tanto tiempo, y con estas circunstancias, se pre-
sume estar pagada, quia solutio probatur per cō-
iecturas, Bertazolus conf. 118. in princip. vol. 1.
Calcaneus conf. 22. colum. 1. & 2. Mascard. de
probat. 3. tom. concl. 1324. num. 26.

Y entre otras son las siguientes. *Prima, quare
sultat ex diuersitate temporis* Decius conf. 596. nu.
8. Craueta conf. 158. num. 12. Cephalus conf. 141. n.
89. Afflictis decis. 13. num. 21. Parisius conf. 137.
num. 12. vol. 4 Mascard. ubi supr. num. 27.

*Secunda, quando cum diuersitate temporis con-
currit taciturnitas, & silentium creditoris*, Alexan.
conf. 122. colum. final, vol. 6. Mehogh conf. 121. nu.
98. vol. 2 Bertazolus ubi supra, num. 10. & 11. Be-
roius conf. 19. num. 9. & 12. vol. 3.

*Tertia coniectura est, quæ desumitur ex qualita-
te creditoris, & debitoris, veluti si creditor erat per-
sona cauta, & pauper, & debitor talis, qui facile al-
alienum solueret, ita arguit Riminald. Junior conf.
407. num. 12. quem sequitur Bertazol. d. conf. 118.
num. 13. Mascard. dict. concl. 1324. num. 28.*

Y todas estas coniecturas, y otras muchas, q
resoltan de los autos, presumen la paga de la di-
cha cantidad, y partida contenida en dicha escri-
tura de 1635. quando no estuuieta, como esta
probada por escrituras, y cartas de pago, y por
la probança hecha cō Luys de la Rúa, en el pley-
to del concierto, la qual aũque no fue hecha en-
con-

Nu. 58.

Nu 59.

Nu. 60.

Nu. 61.

tonces con citación de Marcos Sanchez, como la causa era comun, y de ambos compañeros, y socios en la misma escritura, porque se executa, y la cobrança se hazia en virtud de poder de Marcos Sanchez, como se aprouechará a el también le perjudica, l. i. C. si vnus ex pluribus hæredibus appellauerit, ff. si communem, ff. quænam modum seruitutes amittantur, cum similibus.

Nu. 62.

Lo dezimo, porque de lo dicho resulta, que juntas las tres partidas primeras, que montan los 87. reales, poco mas, o menos: con los 187035. reales, del exceso, se halla que dō Baltasar ha pagado, para en cuenta de lo porque executa 267. 35. reales. Con que no solo, no debe cosa alguna a Marcos Sanchez, y su Administrador, sino que tiene pagados demas 37300. reales, que se le han de pagar, y boluér conforme a la dicha escritura del año de 1635. y quando esta compensacion, que es tan clara, pudiera tener alguna dificultad en toda la cãtidad, que ni la tiene, ni puede, atendiendose a que el exceso, no se cobrò solo en virtud de poder de Marcos Sanchez, sino tambien de Luys de la Rúa, se ha de hazer sin que tenga genero de duda la dicha compensacion, pro rata del dicho exceso de lo que acada vno le toca, dict. l. etiam, C. de compensationibus, optimè Costa de ratione ratæ, & quote, q. 61. Cardinalis Thusc. practicar. conclus. 492. n. 3. litera C. volum. 1. Rota Geruensis decis. 8. num. 16. in fin. Gratian. disceptat. Forensium disceptatione 224. num. 24. para que entre ambos prouirili, se diuida el dicho exceso, Medicis de compensat. part. 1. quæst. 41. Guiurba ad cõstitutiones Mesanescas cap. 9. glos. 9. part. num. 7. Congerus de exceptioni.

nibus 3. part. cap. 6. Et sic in retentione seruatur, quia
 similis est compensatione, quia per retentionem co-
 pensamus, quod nobis debetur, Parisius cons. 100. nu-
 mer. 34. Vol. 2. Carrotius decis. 21. num. 36. Costade
 ratione rata, Et quota, quest. 61. num. 2. Y esta es la
 quenta en esta compensacion, que mas fauora-
 ble le puede ser al dicho Administrador el hazer
 se la dicha compensacion pro rata, entre ambos
 Luys de la Rus, y Marcos Sanchez, y es sin duda,
 que como està fundado la dicha compensacion
 se ha de hazer en toda la cantidad, como queda
 fundado!.

Vnde speramus, que se ha de hazer, como es-
 tà pedido por don Baltasar de Herrera, y que se
 le han de mandar boluer bienes en forma, libres
 sin dezima, ni costas, reuocando la execucion
 en todo: & sic speramus. Salua in omnibus domi-
 nationis tuæ dignissima censura.

Doctor Bonilla.
 Cathedratico de Prima
 Iubilado.

nationalis iuxta dignitatem ecclesiam.

1. *Das Jährliche*
 2. *Cambridge und London*
 3. *Leipzig*

[Faint, illegible handwritten text, possibly bleed-through from the reverse side]

Senor Don Iñigo de
Benavides Merino
de la casa de
Vn d