



CONSULTA.

EN la Capitulacion Matrimonial del señor Doctor Don Manuel de Cabañas, del Consejo de su Magestad en la Sala Criminal de Aragon, con Doña Geronima Arroniz, y Punzano, del año 1640. ay vn Capitulo del tenor siguiente.

Trae Doña Geronima unas casas grandes, sitias en la Cedaceria, las quales han sido tasadas, y estimadas por Arbañiles en cien mil sueldos. Item, un granero, tasado, y estimado por Arbañiles, y personas peritas en dos mil sueldos. Item trae otras tres casas contiguas, estimadas, y tasadas por personas peritas en sesenta mil sueldos.

Son quatro las casas, y el granero (que falta en la contraria Consulta) estimadas en ocho mil y cien libras: huvo de cargas mil y ochocientas: queda su precio en seis mil y trecientas libras.

Siguiese el pacto: *Item es pactado, y concordado, que Doña Geronima Arroniz, y Punzano, en su caso, y sus herederos, y successores en el suyo, ayan de sacar, y saquen ante parte todos los bienes por la dicha señora Doña Geronima Arroniz, y Punzano, de la parte de arriba traídos, y que aquella, constante el presente matrimonio, quocumque titulo huviere adquirido, si en ser estuvieren, y si en ser no estuvieren, ayan de sacar lo subrogado, como no sea de menor valor, y estimacion, que los bienes que no estuvieren en ser. Trae estos mismos bienes (ô su estimacion) por sitios, especialmente.*

Constante el matrimonio, vendieron los conjugues dichas casas, y granero a Iuan de Itulain, que las tenia arrendadas, sin diligencia alguna publica, por mucho me-

nos de los ocho mil y cien escudos: cobrandose el señor Cabañas *mil libras* de contado en el mismo instrumento, y *dos mil quatrocientas setenta y cinco*, quando cayeron los plaços de la obligacion que hizo Itulain: son 3475. libras, y las cargas.

No ay otra subrrrogacion de bienes iguales a la estimacion confessada, que el apoca de los mil, y cancelaciõ de la demas cantidad.

Consultase, si los herederos del señor Cabañas cumplen con restituir lo que voluntariamente hallõ de las casas, y granero, õ con la estimacion escrita en los Capítulos?

RESPUESTA.

LOS abaxõ firmados dezimos lo que el Emperador Alexandro en la ley *quoties 5. C. de iure dotium: Quoties res estimata in dotem datur maritus dominium consequutus, summa velut pretij, debitor efficitur.* Y lo que la ley *cum dotem 10. eodem tit. Cum dotem te estimatam accepisse profitearis apparet iure communi per pactum, quod doti insertum est, formato contractu exempto, actionem esse, quis enim dubitet à te estimationem mulieri deberi?* Y lo mismo que la ley *11. ex conventionem, C. de pactis, ex vendito actio, ut placitis stetur competit.*

En duda, toda estimacion forma vendicion, y el precio solo es el dote de la muger, Covarr. *practicar. cap. 28 num. 1.* Antonius Gomez *in l. 50. Tauri, num. 44.* Alexander Ludovisius *decis. 573. num. 4. vbi Beltraminus num. 16.* plures congerit Barbossa *in Collectaneis ad l. si inter 21. C. de iure dotium,* decisiones Rotæ Farinac. *in selectis decis. 413. num. 6.* Cancer *variar. resolut. cap. 9. n. 122.* Ripol. *variar. cap. 10. à n. 90.* Mastrillis *decis. 194.*

Sin que obste; que el pacto de restituir los mismos bienes, se opone al tenerlos comprado el marido por la estimacion, Fontan. *claus. 5. gloss. 8. par. 13. num. 31.*

Porque se sigue otro pacto en caso alternado, y contrario de estar agenados, en el qual si sucede se establece, y presupone perfecta empcion, y vendicion, como distingue Monacho *decis. Lucens 67. num. 39. In dicto instrumento erant diversa pacta: Inter cetera quod Stephanus posset alienare dictum pradium, & hic fuit unus casus comprehensus: secundus fuit casus evictionis quatenus sequuta forte fuisset: tertius fuit casus: quatenus nec pradium alienatum fuisset, nec evictio aliqua sequuta, sed illud remansisset penes Stephanum, aut eius heredes: quibus singulis singulae provisiones fuerunt applicatae; nam ubi data facultas erat alienandi. Secundum quam potuisset, maritus alienare: si actu alienasset tunc intrabat, quod primum esset in obligatione restituendi.*

Y mas adelante profigue muy al punto: *Secundum quod data facultate alienandi posset alienari fundus dotalis, & si fuerit alienatus pecunia venit restituenda, iuxta l. estimatis, & ibi DD. ff. soluto matrimonio.* Reconocelo la Parte contraria en su Consulta varias vezes, y en el fol. 8. dize: *Puesto que la Capitulacion dio facultad de agenar.*

No es mucho q̄ en casos cōtrarios de estar los bienes; ò no estar, lo q̄ repugna a vno, se compadezca cō el otro, Molin. *de ritu nuptiarū, lib. 3. q. 57. n. 66. circa med. Nisi esset alternative conceptū pactū, vel de estimatione reddēda, aut rebus dotalibus, tunc enim re aliqua ex estimatis perempta cum dari non possit, estimatio prestanda erit ratione alternativae promissionis, d. l. plerumque, §. final, cum leg. sequenti de iure dotium.*

Ni mengua la estimación escrita el consentimiento de la muger : ya por tenerla assegurada por pacto expreso, de que se aya de sacar lo subrogado equivalente a dicha *estimacion*: ya porque estos mismos bienes *estimados*, y otros mil en bienes muebles, los trae por *sitios*, y a *propria herencia*, Suelves *conf. 48. num. 10. tom. 3. Et sic ad communionem Tollendam, & ut maritus matrimonio soluto estimationem solvat.*

Y tambien, porque segun Fuero, no puede el marido vender sin la muger, *For. 1. & 2. ne vir sine uxore, aut è contra alienare posset, cui consonat de iure, Decius conf. 502. num. 3. Castellani in l. 1. tit. 3. lib. 5. Recopil. Baeza de non melioran. cap. 11. num. 60. Valascus consult. 83.*

Pero esse contracto hecho constante matrimonio, se atribuye solo al marido, por ser dueño de los muebles, y administrador general de los sitios, *Molin. verbo Vir, & uxor, fol. 335. For. 2. De Contractibus coniugum, Suelves conf. 43. num. 9. tom. 3.* Y aunque el acto diga cobran a medias el precio, presume el derecho, que se le lleva todo el marido, *Menoch. lib. 3. praesumpt. 22. Boerius decis. 23.*

Y demas, que los actos dizen, cobrô todo este precio el señor Cabañas; quedara sin dote, si por consentimiento, ô contracto propio, quo ad Maritum, se pudiera perjudicar, y hazer su dote de peor condicion, *l. de die 14. ff. de pactis dotalib. Gomez in l. 55. Tauri, n. 33. Capicius decis. 135. Ferrer. in const. hac nostra temp. 3. num. 92.* Y aqui ay obligacion de sacar indemne a la muger de todas las deudas, y obligaciones, en que tacite, ô expresse huviere consentido.

Y por esso en terminos de consentir la muger, dize; que el marido es el que agena, y califica, que la estimacion

5

cion induxo vendicion, y se fugeta a pagarla voluntariamente, Molin. de ritu nuptiar. d. lib. 3. quest. 57. num. 77. *Facile enim respondetur rerum extantium venditionem inductam non esse, quod voluntate eiusdem Mariti, qui eas noluit alienare extant; potuerunt autem alienari volente uxore, & earum quidem omnium ideo facta estimatio est, ut si vellet maritus omnes alienare posset, earum estimationem reddendo, quas nollet restituere, & hac est vera resolutio cum communi.*

Las Observancias, y Practicos mayores del Reyno, no desconocen por irregular, ô tacita esta materia, pues dixo la Observ. 43. de iure dotium. *Si viro in casamento data fuerit aliqua res immobilis pro mobili, videlicet pro centum, vel mille solidis vir lucratur medietatem illius possessionis, fino es que se le assegure a propria herencia suya de la muger, como dize la Observ. 44. siguiente, que entonces salva manet uxori.*

Y en essa misma Observ. 43. dixo Portoles, que hombres muy graves la entendian, *non solum quando id expresse in pactis dotalibus dictum fuit, sed etiam quando estimata pro certa quantitate adducta fuit.* La razon es urgente: *Quoniam aliàs si ita non esset estimatio de nihilo serviret, quod admittendum non est, ita docet Socinus conf. 289. col. 2. in princ.*

Y aunque al nombre del contracto llama tacito el señor Casanate, a los efectos, y sustancia, y obligacion del marido llama expressa, conf. 10. num. 188. *Ita si marito res dotalis estimata dentur, tacita quadam venditio presupponitur, ut marito dominium acquiratur, & ad solam estimationem astrictus sit.*

En los bienes que in pondere, & mensura constituent, Suelves d. conf. 48. num. 6. tom. 3. *Nam tunc esti-*

mata data censentur, ac ideo dominus maritus effectus eas alienare potest, l. res in dotem, ff. de iure dotium, refie- re muchos de los DD. alegados.

Y muy cabalmente el señor Regente Sesse en aque-
lla decisión Magistral 202. num. 40. *Tertia dubitatio- nem respondetur, estimationem bonorum in solutum à matre datorum alio tetendisse, ut scilicet quantitas se- cura Mariana remaneret ex mariti hypothecis, ut in alienationis eventum (que es lo que sucediò agenando ambos) estimationem à marito consequeretur, fecit enim ea estimatio venditionem marito saltim in alienationis casu, l. estimatis, ubi DD. et latè Barbossa soluto matri- monio, ut huiusmodi effectum contenta estimatio nihil obsit superius resolutis.*

Pero demos q̄ la estimaciõ primera no induxo vèdi-
cion (que con la facultad de agendar, y subrrogar ningun-
no la niega) por lo menos declarò la suma que se avia
de pagar, como lo dixo la *l. cum post divortium 69. §. 7. ff. de iure dotium, cum res in dotem estimatas reddi pla- cuit summa declaratur, non venditio contrahitur; y no estando en ser inevitable, porque la eleccion del marido tiene por extremos la estimacion pactada al principio, ò los bienes, no la que voluntariamente diò despues de 14. años Itulain, l. plerumque 10. §. si res in dotem, ff. de iure dotium. Si res non extat estimationem omnimodo maritus prestabit. Lo mismo dize la l. estimatis 50. Quæ vero non extant, ab initio estimatio earum. Y la l. si inter 21. C. de iure dotium. Cum in placitis specierum reddendarum, idcirco pretiorum nomen videatur annexum ne si species aliqua diminuta fuisset, aut perditæ alio pretio, quam quo taxata fuerat reposceretur, ff. soluto matrimo- nio, ubi Barbof. num. 40.*

Señaladamente, quando el marido por la agenacion voluntaria videtur elegisse viam aestimationis, *l. si fundus 12. ff. de fundo dotali*, Castrensis *l. aestimata, ff. solut. matrimonio*, Mantica *de tacit. & ambig. lib. 12. tit. 28. num. 33.*

Y es culpa saltim leve venderlas en tan baxo precio, sin diligencia, o subastacion publica, *l. si pater dotem 12. §. si pacta fin. ff. de pact. dotal.* Sed si culpa mariti minoris venierit, *id ipsum consequi.*

Y en todos estos casos tenetur etiam de levissima, *l. in rebus 17. ubi glossa, ff. de iure dotium*, Castrensis *in l. aestimatis, ff. soluto matrimonio*, & *in l. penult. §. Mancipia, ff. eodem*, a quien refiere Covarr. *practicar. qq. cap. 28. num. 4. §. vers. Hic etiam constat circa med. Si vero res sint minoris valoris ob culpam etiam levissimam mariti tenetur ad aestimationem praefinitam in contractu.*

OPOSICION PRIMERA

QVE la estimacion fue excesiva, que aora cien años no valian tanto, y que oy se han tassado en menos, y se deve enmendar essa lesion.

La instanciencia es tan debil, como contra la ley *si voluntate 8. C. de rescind. vend. in fine*, ibi: *Nisi minus dimidia iusti pretij, quod fuerat tempore venditionis*, y como dixo Farinacio *decis. 422. in posthumis, num. 1. lesio non praesumitur.* Y en el numero segūdo, a los Arbañiles de aora: *Testes vero examinati eam non probant, quia deponunt habito respectu ad tempus praesens, & tamen valor rei, ac lesio sunt consideranda secundum tempus contractus.*

Y mas aviendo passado desde el Marzo de 1640. que

se tafan hasta oy veinte y seis años , para no poder influir la estimacion presente, en descredito de la antigua, Farin. *num.* 3. Ludovisio *decis.* 553. Beltramino *num.* 15. Surd. *conf.* 151. Pinelo *in l.* 2. *C. de rescind. venditione cap.* 9. *§ ult. num.* 15. adde Balascum *consult.* 43. *num.* 28.

Demas, que la estimacion de dote confessada, se presume justa, Ludovis. *decis.* 194. *num.* 20. Seraphinus *decis.* 1207. *num.* 1. Fontanela *claus.* 5. *glos.* 8. *par.* 13. *num.* 30. aliâs todos los contractos antiguos fueran semilla de pleitos, sin poder practicarse jamas aquella elemental propoficion, quod in dubio facit emptionem æstimatione de la ley 5. 10. y 21. *C. de iure dotium*, palabras de Fontanela, *ibidem nu.* 48. *Cum varia contingant de iusto prætio testimonia, nec prætium iustum consistat in individua certitudine, maximis esset locus litibus hac de re, & controversijs, nec posset facile deduci ad præxim communis Doctorum resolutio, quod in dubio æstimatione facit emptionem.*

Lo segundo, aun en marido, y muger engañados en la estimacion, distingue el Drecho con grande providencia el caso de estar, ô no estar los bienes en ser, y siempre que faltan, passa por la estimacion escrita, no por la justa, *l. si res æstimata, §. si res ff. de iure dotium*, *ibi: Quod si decefferit Marcellus, ait magis æstimationem præstandam, sed non iustam; sed eam quæ facta est, quia boni consulere debet mulier, quod sit æstimatus*, del marido la *l. si circumscripta 6. C. soluto matrimonio*, *ibi: Si tamen extincta sint prætium, quod dotali instrumento inditum est considerabitur.*

Lo tercero, es imposible probar cõ la evidencia q̄ dize la ley *si circumscripta 6. C. soluto Matrimonio, etiam in læsione mulieris*, que el año 1640. quando la guerra

9

poblò la Ciudad de Mercaderias , y la peste no avia mē-
guado sus moradores , ni conocido el daño de la mone-
da, no valieffen las quatro casas, y granero, en el puesto
mas escogido de Zaragoza, las ocho mil y ciē libras en q̄
se tassaron por peritos; puesto que cō essas calamidades,
y en tiempo menos florido , se venden al primero que
las quiere en mas de la mitad de su tassacion, terminos
en que dixo Fontanela *dict. num. 48. de Covarrubias,*
Menochio, y otros, no era considerable la lesion.

Lo quarto, en Aragon no se ha oido , que el herede-
ro de marido , entonces viudo , anciano, Letrado , y de
calidad , alegue despues de 26. años , le engañaron en la
estimacion que confesò: *Quia in venditionibus licitum*
est contrahentibus ad invicem se decipere , quia tantum
valet res in Aragonia , quantum vendi potest , Molinus
verbo Permutatio, fol. 250. colum. 3. ubi Portoles, & pun-
ctim Sesse decisione 202. num. 19. usque adeo, ut credito-
ri decepto in viam iuris non succurratur, nisi in casu de-
ceptionis ultra dimidiam, ex Tiraquel. de retractu ligna-
gier, §. 1. gloss. 14. Pinellus in l. 2. cap. 4. num. 8. C. de rescin-
denda venditio. In Regno vero ob regulam , quod charta
stetur nulla modo, no se conoce imposible de derecho, y
a qualquier pacto obliga , etiam contra naturam con-
tractus , y en los de la capitulacion , Molino *verbo Pa-*
ctam, fol. 248. colum. 1. circa medium, ibi: Seu aliqua con-
ventio pro dotibus uxoris, aut alias, Portoles verbum In-
strumentum, num. 78. 112. 113.

OPOSICION SEGUNDA.

QVE despues de 15. años muertos los Padres, y Tiō,
que intervinieron sin voluntad , ni asistencia de
los

los deudos que quedaron, le hizo revocar la primer Capitulacion, y hazer otra de nuevo (llamada por mal nombre, Adicion de Capitulacion) quitandole la viudedad vniversal que tenia en sitios, y muebles, quitandole ventajas, y escres, gananciales; y diziendo, que todo lo concordado, y dispuesto antes de la presente Adicion, dichas partes lo revocavan, y anulavan.

Responde cō admiracion A Eneas Roberto *lib. i. rerum iudicatarum, cap. 2.* a Maridos femejantes, con San Ambrosio *lib. de inst. Virginum cap. 6. Hanc dotalium instrumentorū auctoritatem, clandestinis pactionibus rescindi, aut secretis, aut furtivis repromissionibus revocari non convenit.*

Es nulo esse acto pōr la *Observant. i. de iure dotium*, por el *Fuero unico de contractibus coniugum*, no cōregido por la *Observant. 5. de donationibus*, Molina verbo *Vir, & uxor, ubi glossa marginalis Authorem, ibi: Melius loqui asserit Sesse decissione 383. nu. 3.* y hablando de la misma variedad de Molinos: *Tamē in hoc errat, quia cum illa Observantia 5. dans facultatem uxori transferendi omnia bona sua in maritum, & è cōtra tam inter vivos quam in testamento generaliter loquatur non corrigit Forum specialiter loquentem, glossa in l. de Decurionibus, C. de Silentialis, lib. 12.*

Y dicha *Observ. i.* y Portoles en el *num. 4.* dize, que bienes puede renunciar la muger, que son los gananciales, y mitad de muebles, en q̄ tiene dominio contingēte accidental: *Et nihil minuit de patrimonio, sed desinit fieri ditior*; pero la sustancia dotal es de la muger dominio irrevocabili, iure communi, & gentium, como dixo Guierrez con elegancia *lib. 2. q. 126.* y afsi inagenable.

Por la enorme lesion, y beneficio del marido, se presume

fume clandestino esse acto, y violento, *l. si superstite, C. de dolo*, Bartulus in *l. si obturpem, ff. de conditione obturpam causam, cap. super hac de renuntiatione, vbi DD.* Y conocida la soberania del vno, y rendimiento de la otra, Suelves *conf. 2. num. 8. § 16. tom. 2.* Sesse *decis. 60. nu. 13.* Surdus *conf. 395.* Molinus *de ritu nuptiarum, lib. 3. q. 98. num. 14.* Ramona *conf. 96. num. 24.* Mario Cutello cum pluribus *de donationibus discursu 3. par. 4. num. 16.*

Favorecer la muger, añadiendole algo, que no tuviera, hazia mejor consonancia al nombre de adiccion; pero hazer el dote de tan mala calidad, y condicion, disuena gravemente, *l. de die 14. ff. de pactis dotalibus*, Gomez in *l. 53. num. 33.* Ferrer in *constitutione hac nostra tempore 3. num. 52.*

El introducir a vn sobrino que accepte la revocacion, y anulacion de capitulos, y prometa no contravenir a parte alguna del acto, suponiendo avia de dar algo de su patrimonio; quando todo es aceptar lo que se despoja la muger por irregular, abunda de dolo, y de sospecha, Farinac. *q. 161. n. 42.* Suelves *d. conf. 2. in semicent. 1. n. 13.*

De las lagrimas, y llanto antecedente, y subsequente; dize Ludovisio con Menochio, y Alexandro, son grandes indicios del miedo, y la violencia, *decis. 326. num. 41.* aqui nos dizen huvo tanto caudal de ellas, que a treinta y cinco dias dieron con la otorgante en la cama, y antes de los cinquenta en la sepultura, para correspondividad del poco gusto, bastante prueba.

OPOSICION TERCERA:

QUE en el Testamento se dize: *Le dexo usufructuario de todos mis bienes dotales, siquiere de lo sub-*
ro-

rrogado en lugar de dichos bienes; que es el precio de las casas, que el dicho Doctor Cabañas, y yo vendimos a dicho Iuan Itulain, y de la Comanda, que aquel, y su muger nos están obligados.

Infiriendo, que fue visto confirmar la Vendicion, y perdonarle todo el dote que no fuesse precio della.

La ilacion no es de derecho, pues se convence, porq̄ profigue: Y assi mismo le dexo usufructo en todos los demas bienes mios, assi muebles, como sitios, y tambien se lo dexa expressamente en vn treudo de quince libras, vn Censal de las Pedrosas, en vna cama, en otra casa de la Cedaceria, que escapô de la venta: Luego no tiene mas hezienda dotal, que el precio de la Comanda, debil consecuencia; pues es acto encontrado dexarlo usufructuario, y renunciarle la propiedad a su favor.

La renunciacion, es estrecha interpretacion, *Cancer lib. 3. cap. 15. num. 231.* Cuenca *in scholijs Comanda, clausul. 34. num. 24.* y no se estiende mas de lo que el claro fonido de las palabras significa, *Ramona conf. 28. num. 31.* y se excluye, *Si capi potest qualibet occasio, etiam levissima, Decian. conf. 7. num. 75.*

O sabia que tenia aquel drecho al residuo del precio confessado, no obstante la Vendicion, ô lo ignorava; si lo ignorava, de ninguna manera lo renuncia, *l. mater decens, ff. de inofficioso testamento, l. nec ignorans, C. de donationibus, Suelves conf. 52. num. 1. Fufarius conf. 39. num. 49. 50.*

Si lo sabe, no se lee palabra alguna de renunciacion, modo mas eficaz para probar no se renúcia, *Surdus conf. 21. 59 conf. 129. Molinus de ritu nuptiarũ, lib. 3. q. 13. n. 44* aunque huviera juramento, *l. ultima, C. de non numerata pecunia, Surdus conf. 100. nu. 45.* Ni tampoco nom-

bra la Adicion, que es en donde está la lesion ; y mal se aprueba lo que no se nombra.

No dixo, no quiero que se pida otro , ni mas , ni que satisfaga con solo el precio de la Comanda , con que viene muy cabal la razon de Ludovisio *decisione 317. num. 4. Quia si D. Rojerius se dixit creditorem in scutis 3375. non propterea negavit plus sibi deberi, cum non adiecerit aliquam dictionem taxativam, Bartulus, & alij in l. si quidem, & in l. rationes, Cod. de fide instrumentorum, Ruinus cons. 56. num. 9. lib. 1. Aymon. cons. 318. post num. 1. vers. Similiter si creditor.* Profigue en el numero 5. *Nullum autem pacto censetur eam approbasse, quatenus suum creditum vulnerat, cum possit dici facta alia respectu, Bartolus in l. si per vim, num. 2. Cod. de his qua vi metus ve causa, & approbatio numquam ad id referatur, per quod induceretur renuntiatio alicuius iuris approbantis.*

Y aunque diga el Testamento, que la Comanda es subrogada en lugar del dote (que con entenderse en parte correspondiente a dicha cantidad, no es materia de pleyto, ni de duda) para no renunciar el residuo, se dize, que la Comanda, aunque procede de bienes dotales, no es subrogada, ni dotal, *l. ex pecunia 12. C. de iure dotium*, en donde Barbossa *in collectaneis, num. 13. circa medium*, dixo se requerian para esso, dos cosas, consentimiento, y vtilidad de la muger; de que las casas se conviertan en Comanda, de persona que pueda tener otras deudas anteriores, y la cancele el marido, poca importancia puede seguirse a la muger; y el Fuero *Vir, & uxor de iure dotium*, parece previno la forma, ibi: *Nisi caveant per bonos fideiussores, quod denarios ipsos ponant in alia hereditate, & tam convenienti loco.*

Los bienes agenados, la Comanda extinguida, las mil lib. consumidas, pocos, ô ninguno dirân, que ay cosa grande, ni pequeña subrogada en lugar del dote: con que la ley entra in defectû hominis, a subrogar la equivalente *cantidad*, pactada en la capitulacion, ex mariti hypotecis, como dixo Sesse *d. decis. 202. num. 40.* y con solo que la materia tuviera alguna duda (que a los abaxo firmados no se nos ofrece) nos parece era bastante para vencer, *l. in ambiguis, ff. de iure dotium, Covarrub. lib. 1. variarum, cap. 16. num. 6. Baldus in l. ad exactio- nem, C. de dotis promissione, Ripol variarum, cap. 9. num. 81. Salva, &c. Cæsaraugustæ 12. Julio 1666.*

El Doctor Miguel Gil.

El Doctor Joseph Peralta.

El Doctor Luys Exea, y Escartin.

HE visto esta Consulta, y su respuesta con mucho cuidado, y atencion, y hallo que la resolucion es muy conforme a Drecho, y Fuero: y assi me subscrivo. *Salva, &c. Zaragoza a 12. de Julio 1666.*

Doct. Diego Geronimo Gallan.

TEngo por juridica, y foral la resolucion desta Consulta, por los fundamentos que en ella se ponderan. *Salva, &c. Zaragoza, y Julio 14. de 1666.*

El Doct. Juan Baptista Gomez Raxo.

HE visto la Consulta, y su respuesta a las objeciones, en que se dá satisfacion a lo que se puede ponderar

ex aduerso, y entiendo que procede lo que por esta parte se funda, pues las palabras del pacto, *aya de sacar lo subrogado, como no sea de menor valor, y estimacion que los bienes que no estuvieren en ser*, lo previenen suficientemente: y assi lo firmo, en Zaragoza a 21. de Julio 1666.

El D. D. Geronimo Marta, y Mendoza.

SVpuesto el pacto de la Capitulacion Matrimonial, de que la dote huviesse de sacarse en los bienes traídos, si en ser estuviessen, y no estandolo de lo subrogado, como no fuesse de menor valor, y estimacion que los bienes que no estuviessen en ser: parece que siendo esse pacto tan expreso para el caso presente, no podrá dudarse que los herederos de la contrayente han de sacar toda la cantidad en que se estimaron al tiempo del Matrimonio, aunque se huvieren vendido en menos. *Salva, &c.* En Zaragoza a 13. de Julio 1666.

El Doctor Orencio Luys Zamora, D. Pedro Joseph del Consejo de su Magestad. Ordoñez.

SOn tan solidas, y seguras las razones que se proponen en esta Consulta, y las que satisfacen a las dudas que se proponen, que asseguran en toda buena Jurisprudencia, civil, y foral, el sentimiento, y resolucion que se propone: y assi me subscrivo en el mismo entender. *Sub censura.* Zaragoza, y Julio a 13. de 1666.

*Antonio Joseph de Segura,
y Mandiolaza.*

LOs fundamentos, en que está afiançada la resolución de la Consulta, que se propone en este papel, tengo por muy solidos en toda jurisprudencia, practica, y theorica: y así me suscribo con toda satisfacción de la justicia que le assiste. En Zaragoza a 16. de Julio de 1666.

Doct. Lamberto Antonio de Vidania.

SVpuesta con el tenor del pacto, la promessa de aver de subrogar el marido la cantidad estimada, en caso de no estar en ser los bienes traídos por la contrayente, toda la dificultad se reduce en el caso ocurrente, así se deve regular el valor de los bienes agenados, segun la estimacion pactada en la Capitulacion matrimonial, ô por el precio en que fueron vendidos dichos bienes; y aviendo considerado la clausula del pacto, y premeditado con algun desvelo, los graves, y bien fundados motivos de la respuesta, entiendo que de la suerte, que qualquier vendedor de bienes está obligado a la restitucion de otra tanta cantidad, como la que fue precio de la cosa vendida; *ratione actionis ex stipulatu procedentis ex clausula ordinaria evictionis*; como enseñan comunmente los Doctores: sin que para su disminucion, ni aumento, se pueda traer en consideracion el valor que forsam tenia, *tempore abductionis, & non venditionis*. (que es el derecho que se adquiere por la accion *ex empto*) así el contrayente, que en vna Capitulacion matrimonial se obliga a la restitucion de la cosa traída, ô de su valor, est *strictus per actionem ex stipulatu*, a restituir la cosa, ô la cantidad que valia *tempore contractus* (que es la en que fue estimada, *ex voluntate partium*) y que no satisface con entregar el
pre-

precio que por ella logrô, ex voluntaria, & libera alienatione, maxime siendo como es causa dotal, por cuyo pretexto se le debe en Aragon todo arbitrio: *Ubi Fortantum student favere iuribus dotium, & viduitatum,* que dixo Bardaxi *in explic. For. 8. tit. de Apprehens. Salv. mel. cens. Zaragoza,* y Julio a 16. de 1666.

El Doct̃or Antonio Guindeo.

LA resolucion desta Consulta, y la satisfacion a sus objeciones, la tengo por muy solida, y bien fundada, assi en las disposiciones forales, como en las juridicas: y me conformo. *Salva, &c. Zaragoza,* y Julio a 13. de 1666.

El Doct̃or Ioseph Vberte.

POR estar tan ajustada la resolucion desta Consulta a las reglas de Drecho, y Fuero, y tan doctamente tocados todos los puntos, no me queda que dezir, pues solo fuera aumentar doct̃rinas, y no añadir fundamento de nuevo, agraviando a quien con tanto acierto lo ha discurrido todo: y assi me conformo con su acertada resolucion. *Salvo, &c. En Zaragoza a 17. de Julio 1666.*

*El Doct̃. Pedro Miguel Sarria,
y Baldovin.*

LA resolucion de esta Consulta es gravissima, ajustada a Derecho, y Fuero, y muy conforme al favor publico que assiste a las mugeres en la recuperacion de sus dotes, contra las fraudes que pueden cometer los maridos, y la fragilidad del sexo, sugeto a ser engañado

con facilidad, y así me conformo. En Zaragoza a 15.
de Julio de 1666.

Doct. Juan Antonio Piedrafita, y Albis.

HE visto la Consulta, y su respuesta, con la satisfaccion a los dubios, y hallo que es muy ajustada a las disposiciones juridicas, y forales: y así me subscrivo.
Zaragoza a 13. de Julio de 1666.

El Doct. Leon Gonzalez de Sepulbeda.

HE visto esta Consulta, y está bien discurreda, y con acierto resuelta: así lo siento. Salva, &c. Zaragoza a 16. de Julio de 1666.

El Doct. Juan Antonio de Tena, y Bolea.

HE visto con todo cuidado esta Consulta, y antes que muriera el señor D. Manuel Cabañas, tambien fui consultado sobre el caso propuesto: y siempre entiendo, que la resolucion es verdadera, docta, juridica, y foral. Salva, &c. Zaragoza, y Julio a 13. de 1666.

Doct. Joseph Esmir, y Cassanate.

LOs herederos del señor Doctor Manuel Cabañas, tienen obligacion de restituir la estimacion de los bienes dotales de la señora Doña Geronima Punzano, segun se acordô en su Capitulacion, sin que sea considerable el averse vendido en menor cantidad, por las razones manifiestas que lo persuaden en la Consulta; y porque cessaria el privilegio de la dote estimada, sino se atendiera al tiempo que se capitulô, que es quando los Peritos elegidos por las partes aprecian los bienes, &

æsti-

æstimatores habentur ad instar iudicum ex Simon de Prætis *cons.* 154. *num.* 7. Luppus de *usur.* §. 5. *num.* 33. Redoan. de *reb. Eccles. non alien. rub.* 19. *num.* 146. refert Gratian. *decis.* 6. *num.* 11. & 12. Y la diferencia entre la estimacion de dote, y legitima, es, que en la dote se considera el tiempo de la constitucion, ô promesa; en la legitima, el de la muerte, de quien prometió mediante contracto, y se prueba con puntual decisio del Senado de Saboya, apud Ant. Fabr. *lib.* 3. *tit.* 19. *diffin.* 21. ex Bald. *in auth. res qua,* n. 16. *C. commun. de legat.* Boer. *quest.* 62. *num.* 13. Decio *cons.* 277. Craveta *cons.* 11. *num.* 14. Et dotis conditio melior, non deterior fieri potest, l. *Attilicinus* 17. *ff. de pact. dot al.* Sic sentio, Cæsaraugustæ 17. Iulij 1666.

El Doct. Juan Francisco de Agreda

LA respuesta desta Consulta fundan doctrinas solidas de Drecho, y Fuero, y sale de las tres oposiciones tan calificada, que se le deve la subscripcion. Salva, &c. Zaragoza, y Julio 17. de 1666.

Doct. Pedro Vagner.

HE leído con atencion este papel desde la primera linea hasta la vltima, y hallo que está doctamente probado el intento, y que quanto en él se dize es conforme a Drecho, y Fuero: y así me subscrivo, entendiendo lo mesmo que los arriba firmados. En Zaragoza, Julio a 14. de 1666.

El Doct. Francisco Jubillar

LO decretado en esta Consulta es constante, y procede segun las doctrinas alegadas con tanta puntualidad,

lidad, tocantes a la materia, que con el pacto confessado de la estimacion de los bienes, fueron hechos los herederos del señor Don Manuel Cabañas verdaderos señores pleno iure, & irrevocabiliter, & ad libitum de illis dispo- nere possunt, ex Castillo *controvers. iur. lib. 1. cap. 4. n. 7.* y por el configuiente obligados a la estimacion pactada, por estar esta folamente en la obligacion, ex eodem Castillo *num. 10. ibi: Efficit etiam, ut sola estimatio, sive pretium sit in obligatione, & consequenter, quod soluto matrimonio, maritus, vel haeres eius, precisè compellatur estimationem rerum dotalium solvere, nec liberetur res ipsas dotales tradendo: & similiter uxor ad estimationem tantum rerum agere possit.* Sub censura. Zaragoza Julio 20. de 1666.

El Doct. Ignacio de Valenzuela de la Cueva.

QVando no fuera esta Consulta en causa propia, en donde no se acostumbra dexar q̄ discurrir al mas adelantado, segun Simon de Pretis *centur. 1. cons. 58. in princip.* como se vee en los firmados en ella; es cierto, siendo como es tan conforme a Drecho, y Fueros deste Reyno, que no ay mas que ponderar sobre la decission de la duda, en que me suscribo con toda veneracion. Zaragoza, y Julio en 17. de 1666.

El Doct. D. Luis Antonio Ramiro.

Considerada la Cónsulta, foy de parecer, que es lo mas ajustado a Drecho lo que se responde: que estân con acierro reparadas sus objecciones, y fundadas con erudicion sus circunstancias: y assi me suscribo. Zaragoza, y Julio a 17. de 1666.

Doct. Joseph Fernandez de Moros.