

RESPUESTA A LOS DUBIOS.

Por Geronymo de Herrera.



*N*uerosimilis videtur declaratio facta à Paulo Villanueva. Primum ex eo quia à communiter accidentibus non solet eadem quantitas præstari mulieri ad ingressum monasterij, quæ ad matrimonium contrahendum.

Secundo, minime videtur verosimile, quod ad ingressum monasterij adeo ingentem quantitatem videlicet 4000. lib. pater præstare voluerit, cum regulariter dotis quantitas, quæ solet monasterio præstari summam viginti mille solidorum non excedat, & 25. aut ad summum 50. lib. quantitatis annuè ad vitam pro alimentis præstari soleant, id ergo quod à communiore, & frequenti rerum ordine alienum est inuerosimile videtur non enim est credibile testatorem rem suam supine iactare voluisse.

Tertio, prædicta inuerosimilitudo suaderi videtur ex eo quod, cum, D. Hieronymus testator maioratum in fauorem filij constitueret, & insuper filiam alteram, & uxorem grauidam tempore mortis haberet, vix est ut quisquam existimare posset ingentem adeo summam ad ingressum monasterij filie naturali conferri voluisse, cum longe minor sufficeret ex quibus.

Paulo de Villanueva declaratio voluntatis D. Hieronymi commissæ fuit dumtaxat, excessisse ergo videtur fines mandati dum in designatione quantitatis præstande suam esse voluntatem expressit ut apparet ex illis verbis ibi, y la mia, quo fit ut inutilis reddi videatur declaratio ab eo facta vitiatum enim utile, per inutile.

Respuesta.

DE quatro cosas dixo curiosamente Simon de Pratis de interpretatione ultimar. voluntat. lib. 2. interpretat. 1. dubitat. 1. solut. 5. n. 4. y que se forma vna disposicion, y que por las mismas se ha de conozer qual fue la voluntad del testador.

La primera, ex persona disponente.

La segunda, ex persona in qua in confertur dispositio, vt est hæres legatarius, vel fideicommissarius.

La tercera, ex re, de qua disponitur.

La quarta, ex verbo disponente.

Por estas quatro he de prouar la justicia de doña Paula de Ferreyra, con que responderè a los dubios.

La primera es, ex persona disponente.

Si atendemos al testamento de D. Geronymo Ferreyra, el que dispone es padre, y padre que mostrò en quanto pudo el amor q̄ la tuuo, y la estimacion q̄de la persona de su hija hizo, pues y igualmente la nombra con los otros hijos en la clausula de la legitima, (que quãto no necessario) mostrò, mas quan por prendado se daua de hazer con ella lo mismo, que con los demas, en quien auia necesidad de dexarles legitima.

Mostrolo tambien en la misma clausula contenciosa en todo quanto pudo mostrarlo, porque no contentandose con la disposicion particular que en ella hazia, cometiendole su declaracion a Pablo Villanueva, considerando, que aunque hazia herederos a sus hijos don Pedro, doña Aldonça, y al postumo, que despues fue doña Beatriz de Ferreyra, a ninguno le señalaua parte, y assi nõbró repartidores de su hazienda para entre ellos, quiso que ellos en la distribucion que hiziesen de ella, truxessen cuenta con su hija, ibi: *Con la qual ruego y encargo a los repartidores arriba nombrados en su caso, y a mis herederos en el suyo, traygan cuenta con ella.* Pregunto señor, qual es el caso de los repartidores, en que les ruega y encarga, traygan cuenta della, sino es el de la distribucion de la hazienda que les cometia; y vese mucho mas, porque se les encomienda como a distribuydores de su hazienda. Estas palabras induzen, que fue conreplada doña Paula por su padre, para q̄ los repartidores pudieran tambien disponer en ella de alguna parte. Nã licet verba cõmendatitia generalia, per se sola nõ sufficient ad fideicõmissum inducendũ, quando tamen sunt verba commendatitia in specie important fideicommissum, *Menoch. cons. 1135. num. 10. vers. secundo sufragatũ, vol. 12. per text. ubi dicit esse casum in l. unum ex familia, §. finali, ff. de legat. 2. Alexand. cons. 158. num. 6. in fin. vol. 7. l. fideicommiss. §. si quis*
ita

ita scripserit delegat. 3. l. ex verb. C. de fideicom. libertatibus.

Y el auerla encomendado tambien a sus herederos en su caso, ibi: *T a mis herederos en el suyo, traygan cuenta con ella: el caso de los herederos es el de faltar ellos, en que considerò, que en el yltimo de ellos vendria a quedar libre la hazienda, y assi se les encomienda para en su caso, ex quibus fidutarios hæredes esse in aperto est, ibi: Como yo lo confio de ellos lo harã con ella, extraditis in puncto à Marta de successione legal. part. 4. q. 2. l. art. 1. num. 60. pag. 346. D. R. Sesse decis. 369. pag. 68. ubi allegat. text. in d. l. unum ex familia. S. fi. Farinari.* tanto mostrò amarla, y estimarla.

Ni obsta dezir, que solo hizo herederos a don Pedro, a doña Aldonça, y al postumo, o postuma, y que no nombrò en la clausula de la vniuersal herencia a doña Paula.

Porque se responde, que aunque no la nombrò en la clausula de la vniuersal herencia, ni con titulo de heredera, pero lo que se pretende, es, que les permitio a los repartidores, que pudieran quando repartian la vniuersal herencia entre los herederos, gratificarla en alguna parte que a ellos les pareciera.

Si consideramos la segunda persona, que es la que declara la voluntad de Don Geronymo Ferreyra fue el Notario que testificò su Testamento, y a quien in fide Notarij le encomendò que declarara lo que Don Geronymo queria que se hiziera con Doña Paula de Ferreyra su hija, ibi: *aquello que yo tengo encomendado y dicho al Notario el presente mi vltimo Testamento recibiente y testificante, non ergo sumus in casu de quo in leg. Theopompus. ff. de dote prælegata, & ibi Bart. & DD.* Porque hablaron quando priuate personæ se comittio vt diceret & declaret quid testator sibi in secreto dixerit: No quando a persona que tiene autoridad y se publica, y que testa de cosa, de qua fuit rogatus vt Notarius, ibi: *aquello que yo tengo encomendado, y dicho al Notario, &c.* Y assi declara voluntad de vn testador comunicada a el, como a Notario en este caso los DD. con sola su assercion del Notario se han contentado, *vt bene per Menoch. conf. 195.* Donde se trataua de interpretar la mente del testador respecto de vn legado, y si auia sido dexado animo corpensandi vel non El Notario sua assercione declarò la voluntad del testador, *¶ 17 Dize, & vltimo sufragatur vrgens hac argumentatio qua tota hæc disputatio*

tatio dirimitur (Por tan poderosa tuuo *Menoch.* sola la assercion del Notario cerca de la declaracion de la voluntad del testador en aquel legado) y no fue assercion jurada, y esto porq̄ se presume por el Notario que tiene, y de sabida la voluntad del testador per ea quæ tradit, *Guido Pap. questio. 129. & conf. 51. ad finem, Socin. Iunidi*
conf. 101. num. 11. lib. 1. quanto mas quando consta, a solo el la fiò.
 Pero he hallado en terminos la question, *apud Simon de Pretis de*
interpret. ultimar. voluntat. lib. 1. interpre. 1. dubit. 3. solut. num. 3. Ver sed
queritur an Notarius, haze diferencia en si la declaracion la haze el
 Notario in iudicio & coram Iudice, y en estos terminos pregunta, an debeat declarare, & iurare parte presente, y aunque resuelue in ver. quo ad præsentiam, que no es necessario que jure, ni declare citado, o presente el heredero, cum Notarius sit persona probata a partibus, & hæc sit interpretatio declaratoria. Pero quanto a si ha de fer con juramento la declaracion, no tuuo por necessario en el Notario el juramento, sino ad maiorem cautelam: y assi dixo *Turtius est quod iure iurando interpretetur, & declaret per ea quæ tradit Bart. in leg Pheoponpus de dote prælegata;* no dixo que era necesario, sino *Turtius est,* y aun esto, *quando res agitur in iudicio, & Coram iudice.* Pero en la declaracion extrajudicial, y mucho mas en la se q̄ haze por Testamento, y de vltima voluntad, que es acto iuramenti solemnitas non posset adiueri ideo facile remittitur, *leg. cum non facile. ff si in quo plus quam per leg. Falidiam.*

Lo otro, porque a Pabb Villanueva le cometio D. Geronymo Ferreyra esta declaracion, no como a persona priuada, sino fiandola de la fe publica de Notario, ibi: *al Notario el presente mi Testamētem io testificante,* non enim censetur propter affectionem particularem ei commissum, sed propter authoritatem publicam Notarij, *ut bene Surd. conf. 451. num 47. lib. 3.* Y si en la declaracion del Notario, y que como de cosa le qua fuit rogatus tempore testamenti atesta fuera necesario juramento, ninguna diferencia auria entre el Notario (cuya fe es publica y aprobada por la ley, quando atesta de cosa perteneciente a la fe de Notario, y a rogito) a qualquiera otro pribado q̄ no tiene autoridad publica en quiē se requiere q̄ o lo diga y declare con juramento, o sino con ayuda de algunas verosimilitudes, o coniecturas, *ex Mant. de coniectur. ultimar. volunt. lib. 3.*

Roman. cons.

nu. 20. n. 5. 6.

de castren. con.

l. 3. q. 1. posit.

Mut. 11.

lib. 3. tit. 1. num. 15. Peregrin. de fidei comis. artic. 33. num. 58. Y es mucho Señor de considerar, que el dezir, que aya de ser la declaracion con juramento no lo dixo el text. *in dict. leg. Theopompus*, ni se saca de las palabras, *Iuratus respondit*, porque el Juriscolful. en ellas *factum refert non ius*. Aunque los DD. con Bart. ibi: dellas han inferido, que esta declaracion ha de ser mediante juramento. Pero todos hablarō (sin q̄ hasta aora yo aya visto quiē aya puesto el caso sino en declaraciō hecha por persona priuada no en notario.)

Lo otro, porque aun quando por forma se requiere juramento, aūq̄ sea escritura de persona priuada (pero muerta) se està a ella, in omni materia, porque la muerte suple el juramento, & habet vim iuramenti, *ut præter Menoch. decis. 2. Florent. num. 31. Steph. Gratian. disceptat. forens. 710. à num. 7. & 8. Peregrin. conf. 77. num. 18. lib. 1. & conf. 92. nu. 6. lib. 2. Crauet. conf. 275. nu. 7. Scobar. de ratiocinis, cap. 10. n. 62. Decij in l. 1. notabil. 2. C. de hædendo idem conf. 151. ubi dicit quod mors illius equipolet ac si uiuus iurasset, Ancharr. q. familiarum 55. nu. 7. part. 1.*

Lo otro, porque la declaracion la haze con la palabra de Christiano, la qual por si tiene fuerça de juramento.

Lo otro, porque auiendo de estar a la carta, no se requiere juramento, porque no lo dixo el testador: y el dezir que aya de ser con juramento, es por la razon de Bart. *in d. l. Theopompus nu. 4.* para excluir la presumpcion de ser captatoria disposicion, improbada por drecho, pero por fuero admitida, *Port. verb. instrum. num.*

Ni obsta que la carta admita la interpretacion pasiva de drecho, porque esso no procede, ni recibe la interpretaciō de drecho quando es restrictiua de la letra.

La otra razon de Bart. porque deponit *ut testis*, y assi ha de ser, con juramento, *conuincitur euidenter*, porque contentantur DD. en que sea jurada, o ayudada, *aliquibus probabilibus verosimilitudinibus*, con las quales confiesan, que en semejantes declaraciones se suple el defecto del juramento, *ut ex Mantic. Peregrin. & ab eis relat. sup.* luego nō quia *ut testis deponit*, porq̄ en el testigo non remittitur iuramentum, porque lo que el dixesse, tuuiesse todas las coniecturas de verosimilitud posible, no siendo jurado, non ergo est ratio adæquata huic casui.

6 Respuesta a los dubios,

Finalmente, porque quando fuera necessario juramento, porque Pablo Villanueva testatur de eo de quo fuit rogatus vt notarius, basta el juramento que prestò, quando creatus fuit notarius, de auerse bien y fielmente en las cosas, que como notario tratasse, *ex Becci.conf. 5. num. 1. vol. 1.*

Todo lo que se ha fundado hasta aqui es la primera respuesta a los dubios, diziendo, que las coniecturas y verosimilitudes que requieren los DD. que concurren, y con que se ayuden estas declaraciones, procede en las declaraciones cometidas a priuadas personas, que non habent publicam auctoritatem a Foro. No en la que se comete al Notario (*vt Notario*) tempore rogitus cui declaratio ni standum est ex sola fide publica Notarij, yo olgaria ver señor vn Doctor, que ni en los terminos de la ley *Theopompus*, ni otros quando tempore rogitus se le comete al Notario la declaracion, aya pedido coniecturas, o juramento, como quando se comete priuatae personae (q no se dara) y ella sea la primera respuesta a todas las inuerosimilitudes de los dubios, que ellas no proceden quando committitur notario, vt notario tempore rogitur, quia nihil aliud querendum est, propter publicam fidem notarij, pero prosigamos.

Pondera el dubio por inuerosimil esta declaracion, porque declarò ygual cantidad de dote para Religiosa que para casada, cum à comuniter accidentibus menos dote y renta se da a personas de qualquiere calidad para el vn estado que para el otro, *Et non sit credendum testatorem supine voluisse jaetare suum*, señaladamente haciendo vn mayorazgo en su testamento en los hijos legitimos.

Disputado ha sido entre los DD. in questione potestatis si pue de el padre señalar menos cantidad de dote para Religiosa a la hija de la que se señalaua para casada, *Rota per Mohedan. decis. 12. de consuet. Et decis. 3. de testamen. negante*, quia esset eam retrahere à religionis proposito, alijs in contraria sententia residentibus (y esta es mas cierta) *per Farin. decis. 60. 2. part. Fontan. 2. tom. pag. 137. num. 56. melius 53. Et 54. 55.*

Pero para las inuerosimilitudes que V. S. propone en las dudas que son ser inuerosimil esta cantidad para Religiosa, como para casada: Porque a comuniter accidentibus. En esta Ciudad no se da tanta dote para Religiosa como para casada.

Lo

Por Geronymo de Herrera. 7

Lo otro, porque disponiendo en su Testamento de sus bienes vinculandolos para sus hijos, y teniendo tres mas no es verosimil.

Creo que para responder a estas dos replicas pocas cosas se hallaran mas puntuales que la decis. de Ludouiso. 301. in vers. 4. coniectura. num. 13. vbi punctim allegabatur in contrarium coniectura de qua in dubio.

Y respondio la Rota vniformemente, que esta coniectura no obstaua, *quia non probatur quin aliqui possint, & soleant etiam plus dotis constituere praesertim per viam vltime voluntatis, & quando excessus non est magnus,* que parece preuino la Rota a lo que en este pleyto por esta parte se ha probado en la replica artic. 40. con los testigos que sobre el deponen, de que en esta Ciudad, y Reyno algunas Religiosas de menos calidad que Doña Paula tienen a 100. ducados de renta, y mas para sus necesidades fueta del adote, y axuar de ingreso.

Pondera tambien V.S. que hazia mayorazgo, y que assi no es verosimil que quisiessse desminuyr con tan gtuessa cantidad de dote la vniuersal herencia.

Esta misma replica ocurrio *in dicta decis. 301. num. 14.* Y considerado el valor de la hazienda que esta prouado con los testigos in art. 27. replica que es de valor de 7000. ducados no es excessso, y la Rota no la tuuo por releuante.

Señaladamente, que està prouado *in art. 35. replica,* que por madre de doña Paula, es hija de muger muy hidalga, y de tal naturaleza, que pudiera muy bien casarse con ella don Geronymo Ferrera; y assi se verifica bien la tercera coniectura, de interpretar vn legado, *ex dignitate legatarie de qua, in l. si seruus, §. 1. ff. delegat. 1.* Y la vltima, que es *ex re de qua disponitur,* que es de vn legado de 4000. lib. de vna hazienda de 70000. de propiedad, y aunque no hija legitima, no es excesssiua la dote, porque se ha de considerar *patris sui status, & facultates eiusdem non sola ratio necessariae alimonie, & in hoc redacte sunt ad conditionem legitimarum, vbi ex Surd. de alimentis, tit. 1. q. 10. Vincen. de Franc. decis. 283. nu. 18. & Ludouic. Molin. lib. 2. c. 15. num. 55. vbi in fi. hanc opinionem in forensibus controuersis receptam testatur, Fontane. 2. tom. pag. 140. n. 77.*

Lo otro, si la regla de drecho es, *quod vna praesumptio eliditur per aliam, & plures numero vincunt, & superant minores,* las que
en

8 Respuesta a los dubios,

en contrario se representan, son tan solamente dezir, que es inverosimil auerla querido dar tanta dote para Religiosa, como para cada, porque comunmente no se acostumbra assi en esta ciudad.

La segunda, que tenia tres otros hijos.

La tercera, que los dexaua a ellos herederos, con facultad, que los distribuydores pudiesen entre ellos vincularles la hazienda.

En contrario de estas, & pro verosimilitudine legati, se ponderran ser padre el que testó, auerla amado tanto a su hija doña Paula, que haze ygual estimacion della con los otros hijos en el dexarla legitima.

La segunda, que la amò tanto, que en la misma clausula contentiosa la encomendò a sus distribuydores de la vniuersal herencia en su caso.

La tercera, que la encomendó tambien a sus herederos en su caso, que son palabras que induzen fideicommissio para quando ellos faltaren (como dexo prouado.)

La quarta, que el cometerle la declaracion a Pablo Villanueva, fue como notario, *Et in sile Notarij.*

La quinta, porque el atesta de cosa de qua fuit rogatus vt Notarius, y assi se le deue creer, y esto sin juramento, como arriba he dicho.

La sexta, que estamos en declaracion, hecha en testamento, y assi por tratarse de dar fee a escritura de muerto se le deue, porque la muerte habet vim iuramenti.

La septima, porq̄ la atesta como Christiano.

La octaua, ser de la calidad que es, y de madre hijadalgo.

La nueue, ser tan pingue el patrimonio que esta prouado, vale 70000.lib.

La diez, que el Notario es visto dezirlo con juramento, porque basta el juramento que prestò en el principio, quando fue creado Notario, *Ex Becio cons. 6. num. 1. vol. 1.*

Finalmente, porque etamos en Aragon, y se ha de estar a la carta. Y el dezir que se ha de entender jurada, es interpretacion passiva, restrictiua, y assi no se puede admitir.

Si Mantica y Peregrino dizen (aun hablando de declaracion cometida a persona priuada) que bastan algunas prouables conjeturas,

ras,

ras; estas son en numero tantas, y mucho mas ciertas.

Y el motiuo de la Audiencia, en el pleyto de estos dias en la causa de alimentos, aunque dize que por entonces no quiere hazer juyzio sobre esto, pero de las palabras del motiuo se infiere bien que sienten por la justicia de doña Paula, ibi.

Dize finalmente el dubio, que esta disposicion es nulla, porque añadio, que la voluntad de don Geronymo Ferreyra, y la suya, ibi: *Y la mia*, pero es facil la respuesta, porque la palabra, *mia*, va consecutiua con las palabras, *cumpliendo con la obligacion que tengo, como Christiano*. Y dixo muy bien, porque su voluntad auia de fer, cumplir, y ajustarse a la confiança que del auia hecho don Geronymo Ferreyra: y assi esta disposicion *nunquam attribuitur exequenti, vel voluntati propriae adimplentis, mandantum, sed ordinanti, & mandanti, vulg. l. item eorum, S. si de curiones. ff. quod cuiusque vniuersitat. nomi. Ludouis. decis. 252. num. 9. & 10.*

Segunda parte.

NO se deue recibir la proposicion que a dado el Marques de Benauides, como auiente drecho de doña Beatriz de Ferreyra, y de don Manuel Belbis, porque da proposicion, y articula que se hizieron capitulos matrimoniales entre don Geronymo, y doña Maria de Latras, en los quales se pactò, que huuiesse de repartir en los hijos deste matrimonio hasta 30000. lib. Y si alguno dellos moria menor de veynte años, o sin casar, o entrar en Religion, recayessen en los otros hermanos.

Que se contraxo matrimonio entre don Geronymo, y doña Maria de Latras, y huuieron en hijos a don Pedro, a doña Aldonça, y doña Beatriz de Ferreyra, que don Pedro, y doña Aldonça son muertos sin descendientes, y que assi toda la càtidad a recaydo en ella, por no auer repartido don Geronymo de Ferreyra su padre en sus hijos.

A esta proposicion se responde, que en la misma capitulacion matrimonial, con que se incluye el Marques de Benauides, fue pactado, que si por muerte de don Lorenzo de Ferreyra, hijo del primero matrimonio, viniessen a suceder en la casa de don Gero-

10 Respuesta a los dubios,

nymo Ferreyra los hijos del segundo matrimonio, en tal caso quede, y cesse, y sea extincta la obligacion de darle 27000. lib. parte y porcion de dichas 30000. que en virtud de la clausula con que se incluye el Marques de Benauides estaua obligado.

De fuerte, que solo en 3000. lib. quedò la obligacion de esta capitulacion.

Ha se prouado que murio don Lorenço, hijo del primero matrimonio sin hijos, y que asì los del segundo han heredado la Casa, por lo qual a cessado el pacto y obligacion de darles los 30000. lib. a los hijos deste matrimonio.

Pero dezia V. S. que por lo menos auia de ser primero la proposicion del Marques, en respecto de los 3000. lib. en que quedò valida la manda de la capitulacion.

Pero respondese, que como monta mucho mas lo que don Geronymo Ferreyra dio a los hijos deste segundo matrimonio, de hazienda libre, de lo que montan los 3000. lib. ha podido por el tantumdem, y mucho mas grauarles, y obligarles por su testamento al cumplimiento de lo que por el dispone aun en essas tres mil vinculadas, *l. unum ex familia, §. sed si fundum, ubi DD. ff. delegat. 2.*

*Que no obsta la proposicion de don Manuel Belbis,
y doña Beatriz Ferreyra.*

Esta se da en virtud de los capitulos matrimoniales de don Geronymo Ferreyra, y doña Maria de Latras, donde se pactò, que si moria don Lorenço Ferreyra, hijo del primero matrimonio que contraxo don Geronymo Ferreyra, con doña Maria de Moncayo, en tal caso sucediessen en los bienes que por la primera capitulacion para dicho don Lorenço estauan vinculados, el hijo, o hijos que del dicho don Geronymo, y de doña Maria de Latras huuiessen, a aquel q̄ el dicho don Geronymo Ferreyra quisiese escoger.

Respondese, que por essa clausula ninguno de los hijos estuuò llamado, sino a aquel que don Geronymo eligiese.

Lo otro, que don Geronymo no eligio, y asì no huuo vinculo forçoso para ellos.

Lo otro, que quando fuera fideicommissio para todos, *ex d.l. vñe ex familia, §. lago. vbi Castren.* no era para todos los bienes, sino para los bienes del primero lugar, que son las casas en Zaragoza, y sus terminos, y montan mucho mas los lugares de la Ioyosa, y Marran, que eran hazienda libre.

Y esto se motiuò en esta Corte en el pleyto de Montero en conformidad, diziendo, que aunque Don Iuan succedia por vinculos en algunos bienes. Pero porque con estos le dexa ua su tio otros de tanto valor libres le pudo grauar en vnos y otros, vt in vna die Octobr. Ann. 1618. o 17. in hac curia.

Lo otro, porque don Manuel, y doña Beatriz se han valido del testamento de su padre, en juyzio, y fuera del, y assi lo han aprouado.

Ultima proposicion, de los executores del testamento de la Condesa.

DAnla por el testamento de la Condesa, por las mejoras hechas en las casas mayores.

Respondese, que estas mejoras se hizieron por la Condesa, no en casas suyas, sino de su hermano, y sabiendo que no eran suyas, y assi no le aprouechan las mejoras.

Por lo qual resulta, que se deue recibir la proposicion de esta parte, y en primer lugar, no la del Marques de Benauides, ni respecto de las 3000. lib. por el tantùdē, y muchissimo mas q̄ les dexo en testamento, ni la de don Manuel, y doña Beatriz por el fideicommissio electiuo, con que han dado su proposicion. Salua, &c.

Martin Diaz Altarriba.

