

IESVS, MARIA, IOSEPH.

IN PROCESSV

MARIÆ PEREZ, CÆSAR-  
Augustæ habitatricis.

*SVPER APPREHENSIONE BARONIE  
de Quinto.*

POR LOS ILVSTRISSIMOS SEÑORES DOÑA IVANA de Gurrea, Francès de Vrrutigoyti, Condesa de Atarès, y del Villar, viuda del Ilustrissimo Señor Conde Don Melchor de Funes, y Villalpando, y repuesta en sus derechos, è instancias, por el derecho de su viudedad, y Don Ioseph Pedro de Alcantara, Funes, y Villalpando, su hijo, repuesto, mediante los Excelentissimos Señores Duques de Villa-Hermosa, y dicha Señora Condesa, su madre, Tutores suyos, en las mismas instancias, por derecho de dominio.



**I**NTIGASE en este processo, no solo la succession de la Baronia de Quinto, sobre que yà se ha escrito; sino tambien la exaccion de diversos creditos, que la Excelentissima Señora Doña Maria de Funes, y Villalpando, Marquesa de Castañeda, Condesa de Montijo, pretende en la segunda proposicion, que ha dado en este processo (y

A

està



està à fol. 724.) de saber es, de vn censo de 1000. lib. laquefas de propiedad, con 1000. sueld. de pension, que Don Garcia de Villalpando, Señor, y poseedor que fue de dicha Baronia, cargò sobre ella en favor de Dõ Geronimo Climente, de quien alega ser aien- te drecho dicha Señora Marquesa; y de la dote, y fir- ma de dote de la Ilustrissima Señora Doña Maria Francisca Climente, Marquesa que fue de Offera, su abuela; y tambien de la de la dote, y firma de dote de la Excelentissima Señora Doña Maria de Leonor, Montroy, y Aragon, su madre, y muger, que fue del Excelentissimo Señor Don Ioseph de Funes, y Villal- pando, vltimo Marques de Offera, como sucesora de dichas Señoras, su abuela, y madre, por los titulos, que abaxo se referiràn; cuya exaccion impugnò, y contradixo dicho Señor Don Melchor de Funes, y Villalpando, con varias, y eficaces excepciones; y aviendo muerto (con dolor de todos, por sus ama- bles prendas) pendiente esta causa, y al tiempo, que se estava escribiendo en ella, han sido repuestos di- chos Señores Condes, muger, è hijo, respectivamen- te, en sus derechos, acciones, è instancias, como se ha dicho.

2 Tambien ha dado proposicion el Lugar de Quinto, (y està à fol. 615.) con diversos derechos, que en ella se alegan; contra la qual se ha replicado, lo que conduce a esta parte, y se irá refiriendo despues; y al- gunos acreedores censuarios con sus hipotecas respe- to de pensiones, que pretenden les deve la dominica- tura de la Baronia aprehensa, cõtra los quales se ha re- plicado generalmente, y nada, ò poco, con especiali- dad,



3

dad, como por su orden, en cada vna de ellas diremos.

3 Hase escrito en alegacion a parte lo tocante a la pretension de la sucesion, en el dominio, por aver parecido conveniente el dividir las pretensiones, de dominio, y credits; yà por ser entre si tan separadas; yà por su importancia, y gravedad, y yà por evitar la prolixidad, y fastidio, que el crecido volumen de todas juntas en vna misma alegacion podia causar. Y siendo la principal de las que en esta alegacion se han de tratar, la de los credits dotales, es justo, que ocupe el primero lugar: Además de que contra la exaccion del censo, que se dize cargò Don Garcia de Villalpando en favor de Don Miguel Climente (que està à fol. 763.) cuya inclusion se alega, desde el articulo 1. hasta el 16. de su proposicion, no se ofrece por aora reparo particular.

4 Alegase, pues, por parte de dicha Señora Marquesa en la segunda proposicion que ha dado en este processo, que como se ha dicho, està à fol. 724. en el articulo 16. el dominio, y possession de la Baronía aprehensa del Ilustrissimo Señor Don Juan de Funes, y Villalpando, Marques de Oñera, en los dias 1. de Junio de 1608. en que otorgò la Capitulacion matrimonial, que abaxo se referirà, y en 22. de Noviembre de 1620. en que otorgò los cargamientos de censos, de que tambien abaxo se hará mencion.

5 En el articulo 17. Que para el matrimonio, que dicho Señor Marques Don Juan contraxo con la Ilustrissima Señora Doña Maria Francisca Climente, otorgò Capitulacion matrimonial, por la qual dicha Señora llevó en contemplacion de su matrimonio

diver.



4  
diversos bienes, sitios, muebles, y censales, y dicho Señor Marques la prometió por escrex, y aumento de dote, y por todo lo que en los bienes, que se adquiriesen constante matrimonio titulo oneroso, pudiesse pretender, y alcanzar, la cantidad de docientos y quarenta mil sueldos laquefes; con esto, que dicha Señora contrayente huviesse de disponer de dicha cantidad en hijos de dicho matrimonio, en aquel, ò aquellos, que le pareciesse, y con los pactos, vinculos, y condiciones, que le fuesen bien vistos: Y que tambien se pactò, que en qualquiere caso de disoluciõ de dicho matrimonio, por muerte de qualquiera de dichos Señores conyuges, la dicha Señora contrayente, en su caso, y sus herederos, y sucesores en el suyo, huviesse de sacar, y alcanzar, por suyos, y como suyos propios, todos los bienes sitios, y muebles, que titulo lucrativo huviesse adquirido, y que en realidad de verdad constasse aver venido a manos, y poder de dicho Señor Marques, contrayente, si en ser estuvieren; y si no lo estuvieren, la equivalencia de los que faltassen, de lo mejor, y mas bien parado de dicho Señor Marques. Hallase la Capitulacion matrimonial à fol. 976. y los pactos referidos, fol. 1149. y siguiētes.

6 En el articulo 18. Que otorgada dicha Capitulacion matrimonial, se contraxo el matrimonio.

7 En el 19. Que dicho Señor Marques Don Juan, y los Concejos de Quinto, Xella, Velilla, y Alforque, impulsieron, y cargaron en favor de Don Alonso de Villalpando, Cavallero domiciliado en esta Ciudad, nueve censales, los ocho de 40000. suel. laquefes de propiedad cada vno, con 2000. de pensio,



cion, y el noveno de 16608. suel. de propiedad, y 833. de pensión, de los quales se hallan exhibidos à fol. 763. los seis de los ocho, y el noveno.

8 En el 20. Que el dicho Don Alonso de Villalpando vendió los censos sobredichos, en favor de la dicha Señora Doña Maria Francisca Climente; està la vendición à fol. 1361.

9 En el 21. Que dicha Señora Doña Maria Francisca Climente, juntamente con dicho Señor Marques Don Juan, su marido, vendió dichos censos en favor de Mosca Antonio Barrau; està dicha vendición à fol. 1371.

10 En el 22. Que dicho Mosca Antonio Barrau dispuso de dichos censos en favor de la persona, ò personas, que dichos Señores vendedores, ò el sobreviviente de aquellos, ò sus sucesores declarassen; està la disposición à fol. 1401.

11 En el 23. Que dicha Señora Doña Maria Francisca Climente nombrò heredero vniversal al Ilustrissimo Señor Marques Don Francisco Jacinto, Funes, y Villalpando, su hijo, con vinculo, y prohibición de agenar los bienes hereditarios, sino en hijos, y descendientes suyos legitimos, y de legitimo matrimonio procreados, y de cobrar la firma de dote, durante la vida de dicho Señor Marques Don Juan, su marido, y padre, respectivamente. Y para en caso de morir dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto, heredero, sin hijos legitimos, y de legitimo matrimonio procreados, le substituyò al dicho Señor Don Joseph de Funes, y Villalpando, ultimo Marques, su hermano, y a sus hijos, y descendientes legitimos, y de



legitimo matrimonio procreados, de mayor en mayor, guardando entre ellos orden de primogenitura, con la misma prohibicion de ajenar; está el testamento à fol. 1307.

12 En el 24. Que dicha Señora Doña Maria Francisca Climente, testadora, murió, sobreviviendole los dichos sus dos hijos, heredero el uno, y substituido el otro.

13 En el 25. Que en el año 1629. dicho Señor Marques Don Juan comprometió diversas diferencias, que tenia con los Tutores, y Curadores testamentarios de los dichos Señores Don Francisco Jacinto, y Don Joseph, sus hijos, mediante decreto judicial, en poder, y arbitrio del Ilustre Señor Doctor Domingo Agustín Salabere, del Consejo de su Magestad en la Sala Criminal de este Reyno; el qual por su sentencia adjudicó al dicho Señor Don Francisco Jacinto de Villalpando siete de los dichos nueve censales, de parte de arriba mencionados, è impuestos en favor de dicho Señor Don Alonso de Villalpando; a saber es, aquellos siete, cuyas pensiones caían, y se devian pagar en los dias 3. 4. 5. 6. 7. 8. y 9. de Agosto, y esto para en pago de quinze mil y cien libras laquefas, que importavan los censales ajenados, y vendidos por dicho Señor Marques Don Juan, de los que llevó la dicha Señora Doña Maria Francisca Climente, su muger, en la dicha su Capitulation matrimonial; y dichos censales se los adjudicó, sugerendolos a los dichos vinculos, substituciones, y llamamientos, contenidos en el dicho testamento de la dicha Señora Doña Maria Francisca Climente, su



7  
madre, y con calidad, que durante la vida del dicho Señor Marques, su padre, no pudiesse perceber, ni cobrar las pensiones, que se venciesen en dicho tiempo de dichos censales; pero que despues de muerto dicho su padre, entrasse a cobrar dichas pensiones, comenzando a cobrarlas desde el mes de Agosto, primero, è inmediato despues de la muerte de dicho su padre; y reservò al dicho Don Francisco Jacinto de Funes, y Villalpando, el derecho, y accion, que tenia, y le pertenecian, para recibir, y cobrar las dichas doze mil libras laquezas de dicho eserex, y aumento de dote, fenecidos los dias, y vida natural de dicho Señor Marques Don Juan, su padre; sin que en dicho caso se le pudiera oponer excepcion de novacion de contrato, ni otra alguna, quanto quiere Iuridica, ni Foral, que dezir, ò pensar se pueda, y se reservò dicho Arbitro tiempo de vn año para corregir, añadir, ò enmendar dicha sentencia; la qual assi pronunciada, fue loada, y aprobada por dichas partes compromettientes, si quiere por Procurados suyo legitimo; està la sentencia arbitral à fol. 835. y 836.

14 En el 26. Negativa, de que dicho Iuez Arbitro huviesse añadido, corregido, ni pronunciado otra cosa de nuevo, acerca de lo contenido en dicha sentencia arbitral.

15 En el 27. Que dicho Señor Marques Don Juan avrà quarenta y tres años, poco mas, ò menos, murió, sobreviviendole los dichos Señores D. Francisco Jacinto, y Don Joseph, sus hijos.

16 En el 28. Que como està alegado en la proposicion de esta parte, el dicho Señor Marques  
Don



8

Don Francisco Jacinto, como hijo primogenito de dicho Señor Marques Don Juan, entrò por su muerte a posseder la Baronía aprehensa, en fuerza del vinculo en dicha proposicion referido.

En el 29. Que dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto murió avrà 27. años, poco mas, ò menos, sobreviviendole el dicho Señor Marques D. Joseph, su hermano, sin dexar hijos, ni descendientes algunos.

En el 30. Que dicho Señor Marques Don Joseph, por la muerte de dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto, su hermano, entrò a posseder la Baronía aprehensa, en fuerza del mismo vinculo.

En el 31. Que para el matrimonio, que contraxo dicho Señor Marques Don Joseph con la Señora Doña Maria Monroy, y Aragon, Marquesa de Castañeda, y Duquesa de Lerma, se otorgò Capitulacion matrimonial, por la qual llevó dicha Señora Marquesa, en contemplacion de dicho matrimonio, a mas de los bienes de sus Mayorazgos, y otras diversas rentas, en bienes muebles, alhajas de casa, oro, y plata, la cantidad de 177 800. reales de bellon; y dicho Señor Marques la señaló, y aseguró por dote, y aumento de dote, la cantidad de 15 000. ducados de bellon, con obligacion de aver de disponer de esta cantidad, en hijos de dicho matrimonio: Y tambien se pactò, que dicho Señor Marques huviesse de restituir a dicha Señora Marquesa, ò a sus herederos, qualquiere otras cantidades, que constasse aver recebido, a cuya satisfacion, y restitucion obligò su persona, y de todos sus bienes; està la Capitulacion matri-

mo.



9  
monial, a fol. 1278.

20 En el 32. Que otorgada dicha Capitulacion matrimonial, fue contraido matrimonio entre dichos Señores Marqueses, y huvieron en hija legitima, y natural la dicha Señora Marquesa de Castañeda, Condesa de Montijo.

21 En el 33. Que dicho Señor Marques Don Joseph recibió en su poder los dichos 177800. reales de vellon, que la Señora Marquesa su muger llevó en dote: Y tambien recibió otros bienes, y cantidades, que todo importava 98163. ducados, y 7. reales de vellon, de los quales otorgò carta de pago en favor de dicha Señora Marquesa: Está esta carta de pago a fol. 1623. con insercion de la Capitulacion matrimonial, y prosigue a fol. 1649.

22 En el 34. Que dicho Señor Marques Don Joseph murió el dia 18. de Marzo de 1685. sobreviviendole las dichas Señoras su muger, è hija.

23 En el 35. Que dicha Señora Doña Maria Leonor Montoy, y Aragon, muger de dicho Señor Marques Don Joseph, ordenò su ultimo testamento, y en èl dexò heredera vniversal a la dicha Señora Doña Maria de Funes, y Villalpando, su hija.

24 En el 36. Que dicha Señora Doña Maria Leonor murió, sin revocar dicho testamento.

25 En el 37. Que dicha Señora Doña Maria de Funes, y Villalpando, ha cumplido, y se ofrece pronta a cumplir todo lo que tiene obligacion, segun el tenor de los vinculos de los testamentos del dicho Mosen Miguel Velazquez Climent, su quarto abuelo, y de la dicha Señora Doña Maria Francisca.



ca Climent su abuela:

26 En el 38. Negativa, de que Don Miguel Climent, hijo del dicho Mossen Miguel Velazquez Climent, tuviera al tiempo de su muerte otro censo, que el alegado al principio de esta proposicion.

27 En el 39. Negativa, de que aya otra persona, a quien puedan pertenecer los censos arriba mencionados, ni las dichas 12000. lib. laquefas de la firma de dote, de la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent.

28 En el 40. Negativa, de que al tiempo de la muerte del dicho Señor Marques Don Iuan, quedasen bienes libres algunos, de donde poder cobrar dicha firma de dote.

29 En el 41. Negativa, de que al tiempo de la muerte de dicho Señor Marques Don Ioseph, estuvieran en ser las alhajas, y bienes muebles, plata, y joyas, que llevò en dote, la dicha Señora Doña Maria Montoyo, y Aragon, su muger, y de que otorgò epoca, y carta de pago.

30 En el 42. Negativa, de que al tiempo de la muerte del dicho Señor Marques Don Ioseph, huviesen quedado bienes algunos libres, de donde poder cobrar la dote, y firma de dote, de dicha Señora Doña Matia Leonor Montroy, y Aragon.

31 En el 43. Que segun derecho, y Fuero, en falta de bienes libres, se pueden cobrar estos creditos de los bienes vinculados.

32 En el 44. Que en la Villa de Madrid, donde se otorgò la Capitulacion matrimonial de los dichos Señores Marqueses, Don Ioseph de Funes, y



Villalpando, y Doña Maria Leonor Monroy, y Aragon: y en los Reynos de Castilla, *de muchos años continuos hasta de presente*, continuamente vn ducado de vellon, ha valido, y vale, importado, è importa, segun su comun estimacion, la cantidad de 13. s. y 4. d. laqueses, a cuyo respecto los 15000. ducados de firma de dote, han importado, è importan 10000. lib. laquefas de la moneda de este Reyno: y los noventa y ocho mil ciento sesenta y tres ducados, y siete reales de vellon de la dicha dote, que recibio dicho Señor Marques Don Joseph, han valido, y valen, importado, è importan, la cantidad de sesenta y cinco mil quatrocientas quarenta y dos libras, nueve sueldos, y quatro dineros laqueses.

33 En el 45. Que de lo referido resulta, q̄ en caso, que no proceda el recibir la primera proposicion de dicha Señora Marquesa, Condessa de Montijo, con derecho de dominio, le pertenece el cobrar en fuerza de esta segunda de los bienes aprehensos; a vna parte las pensiones del censo alegado en el Artic. 2. caidas en los años 1685. 86. 87. 88. y por ellas la cantidad de 4000. s. laqueses; y a otra parte 12000. lib. por la firma de dote de la Señora Marquesa Doña Maria Francisca Climent, su abuela: Y a otra parte, las pensiones de los siete censos alegados en el Artic. 19. vencidas en los dias 3. 4. 5. 6. 7. 8. y 9. de los meses de Agosto de los dichos años 1685. 86. 87. y 88. y por ellas la cantidad de 51332. sueldos laqueses; y a otra parte 10000. libras por la firma de dote de la Señora Marquesa su Madre; y a otra parte 65442. libras, 9. sueldos, y 4. dineros laqueses, por la dote recibida



bida por el Señor Marques, su padre.

34 En el 46. revoca el precario de los contratos censales, y Capitulaciones matrimoniales, que se han referido; y concluye pidiendo, se le reciba esta proposicion, respecto de todas las cantidades sobredichas.

35 Contra lo alegado, y pedido en esta segunda proposicion, se replicò por esta parte, y està la replica a fol. 2234. a que se triplicò por la contraria, y està la triplica a fol. 2338. alegando, y oponiendo varias excepciones, respectiva, y reciprocamente, que se iràn refiriendo por su orden, sin omitir cosa alguna substancial, por evitar lo prolijo, y superfluo de su relacion material.

Credito 1. de  
vn Censo car-  
gado en favor  
de Don Mi-  
guel Velaz-  
quez Climent.

36 Contra el censo, que se alega en el articulo 2.<sup>o</sup> de dicha segunda proposicion, se opone, despues de lo general, en el artic. 9. de la replica de esta parte, segun lo su cargamiento, por faltarle la solemnidad substancial de la subscripcion, segun el Fuero *unic. tit. Forma para testificar.* en respecto de los Concejos de los Lugares, que con Don Garcia de Villalpando convinieron en dicho cargamiento, insinuando de aqui, que siendo los bienes aprehensos vinculados, y no pudiendo el Señor obligarlos, sino es obligandose juntamente los Concejos de sus vasallos, segun la costumbre, y praxi del Reyno; si estos, por el defecto de la solemnidad foral, se entendiere no aver quedado obligados; no podrà subsistir la obligacion de solo el Señor de dichos Concejos, y Lugares, por no verificarse en tales cargamientos, el estar obligados Señor, y vasallos juntamente.

Mas



37 Mas dexando esta excepcion de nulidad, a lo que procediere, segun la praxi, y costumbre del Reyno referida, passaremos a las q̄ se oponen a los demás creditos.

38 Contra el segundo credito, que es la firma de dote de 12000. de la Señora Marquesa Doña Maria Francisca Climent, se opone en primero lugar en los artic. 10. y 11. de la dicha replica, la excepcion de averse yà pagado, segun consta de su apoca, que el Señor Marques Don Francisco Jacinto, hijo, y heredero suyo, otorgò en 27. de Marzo de 1640. testificada por Pedro Sanchez del Castellar, Notario del numero de la presente Ciudad, con inclusion de otra, que yà avia otorgado antecedentemente en 27. de Setiembre de 1635. testificada por el mismo Pedro Sanchez del Castellar, y està dicha apoca a fol. 3205. y la excepcion de solucion, ò paga es tan conocida, que no ay necesidad de alargarnos mas en este punto; cum solutione eius quod debetur, omnis tollatur obligatio. l. verborum obligatis 107. ff. de solut. princ. inst. quib. mod. toll. obligat. Pyrrh. Maur. de solut. cap 1. § 2. § cap. 80. per tot. Mol. verb. Exceptio solutionis, ubi Foros, § observantias refert.

Credito 2. de la firma de dote de la Señora Marquesa Doña Maria Francisca Climent.

39 Y aunque a esta excepcion, se triplica ex adverso, artic. 35. que dichas apocas fueron colusivas, y fraudulentas, y en perjuizio de los sucesores del vinculo, y mayorazgo, que dicha Señora Doña Maria Francisca Climent ordenò en su testamento; nada de esto consta, ni se prueba, porque funda en dos cosas: La primera es, el que dicha Señora Doña Maria Francisca Climent previno en dicho su testamento, que

D

las



las dichas 12000. lib. de su firma de dote, no se exigiesen, ni cobrasen, durante la vida de dicho Señor Marques Don Juan, su marido; fundando de dicha cantidad vn Mayorazgo, a favor de los contemplados en él; y que luego, que otorgò la primera apoca dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto en 27. de Setiembre de 1635. otorgò tambien en favor soy o dicho Señor Marques Don Juan su padre, vna comanda de la misma cantidad, a que se subsiguieron despues en el año 1640. la segunda apoca, la cancelacion de dicha comanda, y la Capitulacion matrimonial de dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto; de donde se quiere inferir la colusion, y fraude que se pretende.

40 Porque nada de esto puede obstar, como se ha dicho, pues además de que el vinculo, y mayorazgo, que dicha Señora Marquesa Doña Maria Francisca Climent fundò en dicho su testamento, fue de su herencia vniversal, sin especificacion de dicha firma de dote, por lo qual se podia dudar, si este credito, teniendo se en Aragon por bienes muebles, iuxtra tradita per Molin. *verb. Mobilia bona*, se avia de tener por vinculado, y sugeto al mayorazgo referido, iuxta *Observant. 1. de reb. vinculat.* y mas quando la misma testadora permite a su primer heredero, y successor, su exaccion, y cobrança, sin providencia alguna de subrogacion, iuxta tradita per D. Ludovic. de Mol. *de Hispanen. primogen. lib. 4. cap. 4. per tot. et ibi Addentes*; como se lee en la clausula, que luego se referirà.

41 En quanto a la dilacion de dicha exaccion, y



cobrança de dicha firma de dote, durante la vida del Señor Marques Don Juan, fue solo a beneficio suyo, segun consta por la clausula del testamento de dicha Señora Doña Maria Francisca Climent, que dize assi: Item, por quanto, por, y en virtud de la Capitulacion matrimonial entre mi, y dicho mi marido, y Señor, hecha en Zaragoza, testificada por Diego Fecet, Notario publico del numero de la presente Ciudad, que quiero aqui aver por calendada segun Fuero del presente Reyno, el dicho Señor Don Juan me firmò, y assegurò por escrex, y aumento de dote, ducientos y quarenta mil sueldos laqueses; y si aquellos el dicho mi marido, y Señor los huviesse de pagar, y pagasse efectivamente, le seria de muy notable descomodidad, y enqentro, lo qual deseo evitarle, por lo mucho que le amo, y quiero. Por tanto, quiero, ordeno, y mando, que mi heredero infrascripto, ni ningun successor mio en la dicha mi universal herencia, no pueda pedir, ni cobrar los dichos ducientos y quarenta mil sueldos, durante la vida natural del dicho mi Señor, y marido; pero fenecida aquella, quiero se cobren, y para ello ayar de quedar, y queden en favor de quien fuere mi heredero, reservados, salvos, e ile- sos todos los derechos, que para la cobrança de ellos le competieren, assi en virtud de la dicha mi precalendada Capitulacion matrimonial, como en otra qualquiere manera.

42 Y el favor de esta dilacion, no ay duda en que dicho Señor Marques Don Juan la pudo renunciar; quia unicumque licet contemnerè, hæc que pro se introducuntur sunt, au text. in l. si ludez circumventio 41;

ff.



*ff de minorib. l. potest. ff. ad l. Falcid. l. si quis in conscribendo 29. Cod. de pact. l. pen. Cod. de Episc. & Cleric. l. quoties, Cod. de fideicommiss. l. 2. Cod. et in poss. legat. cap. ad Apostolicā extr. de regul. cap. si de terra in fine de privileg. l. pactum 46. ff. de pactis;* y assi el aver pagado dicha firma de dote sin esperar al tiempo de su muerte, no puede decirse, que fue en fraude de los sucesores del vinculo, y Mayotazgo, que despues fondò la testadora de su herencia vniversal, arg. *l. Patrem 19. ff. qua in fraudē credit. ibi: Patrem, qui nō expectata morte sua, fideicommissum hereditatis maternae, filio soluto potestate restituit, ommissa ratione falcidia, plenam fidem, ac debitam pietatem secutus exhibitionis, respondi, non creditores fraudasse;* *l. si sponsus 5. S. si quis rogatus 15. ff. de donat. inter. l. debitorē 20. ff. d. tit. qua in frau. cred. ibi: Debitor ē, qui ex Senatus consulto Trebelliano totam hereditatem restituit, placet non videri in fraudem creditorū alienasse portionem, quam retinere potuisset, sed magis fideliter facere:* Y el Señor Marques, D. Frācisco Jacinto, heredero de su Madre, tampoco ay duda, en que la podria cobrar, queriendosela pagar su Padre voluntariamente, como la podria exigir, y cobrar despues de muerto, segun por la misma clausula del testamento de la dicha su madre se manifiesta.

43 Ni el aver otorgado la primera apoca cinco años antes; y otorgado subsiguientemente en favor suyo, dicho Señor Marques Don Iuan su padre la comanda referida; puede persuadir, que despues de passados cinco años no le pagasse a dicho su hijo dicha firma de dote realmente, y con efecto, y que el  
hijo



hijo le otorgasse al padre la segunda apoca, por averla ya recibido; pues aunque estas, o las otras circunstancias de correspondencia, pudiesen dar a entender, que dicho Señor Marques Don Francisco Jacinto, con el otorgamiento, y seguridad de dicha comanda, se restituyò, è integrò al credito de dicha firma de dote, por no averla en realidad de verdad cobrado la primera vez; esto podia considerarse en respeto de la primera apoca; pero no en respeto de la segunda, aviendola podido cobrar, como la cobrò antes de otorgar su Capitulacion matrimonial, para lo que se le podia ofrecer en la ocasion de su matrimonio; sin que en esto pueda ofrecerse, al parecer, la menor dificultad; especialmente en este Reyno donde se ha de estar, y juzgar a la carta, *iuxta observ. item Index de fide instr. de qua latè Portol. verb. Instrumentum.*

44 Y antes el aver otorgado dicho Señor Marques Don Juan una comanda de la misma cantidad, quando el Señor Marques D. Francisco Jacinto, su hijo, otorgò la primera apoca, de muestra, que del modo, que entonces, el otorgamiento de dicha comanda, era satisfacion del credito, y que la apoca no se otorgava de valde; tambien se ha de creer, que quando llegò el mismo Señor Marques D. Francisco Jacinto a otorgar la apoca segunda, no lo executò, sin la satisfacion, que le correspondia, cum nemo præsumat iactare suum, l. cum de in debito, 25. vers. Qui non solvit, ff. de probat. exornant Tiracquel in l. unquam, verbo Donatione largitus, à nu. 206. C. de revocan. donat. Petr. Barbof. in l. Quando-



*lis, num. 17. cum seqq. ff. solut. matrim.*

*Credito 3. de  
siete cēsos car  
gados en favor  
de D. Alonso  
de Villalpádo,*

45 Contra el credito de los siete censos carga-  
dos por el Señor Marques D. Iuan a favor de Don  
Alonso de Villalpando, que se alega por parte de di-  
cha Señora Marquesa de Castañeda, Cōdesa de Mon-  
tijo, en el articulo 19. de dicha su segunda propo-  
sicion, se opondre en el articulo 12. de la replica defecto  
de calendarios, y notas, que aunque se han procura-  
do buscar, no se han allado; pero las substanciales ex-  
cepciones son las que se oponen desde el articulo  
13. y la primera es, la de aver sido otorgados, en fe, y  
confianza, la qual ciertamente se descubre de las ven-  
diciones, que se subiguieron, personas, forma, y tiem-  
po, en que se otorgaron.

46 Para esto se ha de presuponer, que el contra-  
to simulado, *in quo aliud agitur, aliud simulatur*, ca-  
rece de consentimiento, es vna sombra, ò cuerpo sin  
espíritu, tiene color, y apariencia, pero sin substan-  
cia; y assi no transfiere dominio, ni produce accion,  
sino que es ipso iure nulo, aunque se confirme con  
juramento, *ex l. imaginaria de reg. jur. l. nuda, Cod.  
de contr. empt. Mantica de tacit. lib. 13. tit. 35. nu. 3. 4.  
§ 16. Valeozuel. cons. 62. num. 70. § 71. Merlin de  
pign. lib. 2. quest. 112. Noguero. a Megatio num. 73.  
74. § 75. Olea de cess. iur. tit. 8. quest. 1. num. 3. § 4.  
D. Sesse decis. 78. nu. 10. D. Calanat. cons. 28. num. 9.  
Regia Audientia 14. Martij 1646. in processu Cis-  
terno Ioannis de Arcas, super apprehensione, in ar-  
ticulo iuris firmarum, que fue la causa del Lugar de  
Alfocea, ibi: *Sed titulus hic pro non tali indicatur  
attenta ipsius simulatione, ac confidentia.**



47 Y porque la simulacion consiste en el animo, y se encubre con tan gran secreto, y cautela, es de probanza muy dificultosa; por lo qual se admiten, para descubrirla, presunciones, indicios, argumentos, y congeturas, *ex cap. ult. de renuntiat. in 6. l. non omnes, s. à barbaris, ff. de re milit. Valenz. conf. 62. à nu. 38. Gratian. discept. 255. à nu. 4. Ciriac. cont. 219. num. 55. 56. § à nu. 78. Noguierol. allegat. 10 à nu. 69. D. Sesse decis. 78. num. 10. D. Casanate conf. 28. sub num. 9.*

48 Y aunque cada vna de por si no sea eficaz, pero juntandose algunas, prueban la simulacion, Menoch de presumpt. lib. 3. presumpt. 122. sub num. 66. Ciriac. cont. 219 n. 81. Gratian. discep. tom. 2. cap. 255. num. 4 cap. 459. num. 60. cum seqq. Noguierol. allegat. 10. num. 69. D. Casanate conf. 28. nu. 19. & fuit decisum in Regia Audientia 10. Novēb. 1627. in processu D. Antonio del Aguila.

49 Es elegante la razon, que trae para esto el Cardenal Mantica de tacit lib. 13. tit. 38. nu. 21. donde hablando en nuestros terminos dice: *Verum cum homo multis repletus calamitatibus, oculum divinum non habeat, sed humanum, & densa caligine circumfissum, non potest aliorum mentes intueri & ideo, ex Iudicijs, argumentis, & coniecturis debet eas perscrutari, & veritatis vestigia sequi.*

50 Y lo dicho tiene mejor lugar en las causas Civiles, donde pues no se trata de la pena, sino de la restitucion, bastan dos congeturas leves, ò la probanza semiplena, Noguierol. allegat. 10. num. 69. in fin. dicens: *Duae leves coniecturae sufficiunt ad proban-*



ban tam simulationem, Becc. cons. 213. num. 12. Vbi quod, quando Civiliter agitur, sufficit semiplena probatio, & num. 13. Quod dua cōiecturae sufficiunt. D. Sella decis. 118. in fin. Motivi, alli: Praesertim, cum tot sint praesumptiones, plures numero, quam dua, cū de iure dua sufficiant ad tollendam fidem instrumento, seu scriptura, quando civiliter agitur. Y en caso de duda se ha de pronunciar in Civilibus, que el contrato es simulado, Nogueroi. allegat. 10. num. 71. alli: Est etiam pro probatione simulationis, quod in dubio pronuntiandum est, contractum simulatum, & illicitum esse, quando agitur non ad pœnam, sed ad restitutionem, Surd. cons. 84. num. 8. lib. 2. Molfes tom. 2. de contract. cap. 7. num. 92.

51. Assi mismo los Fueros de Aragon condenan los contractos simulados, fingidos, ò confidentiales, anulandolos, por congeturas, como se vè, in For. 2. in fin. tit. de iuram. prest. per off. fol. 39. col. 1. For. vnic. tit. de reddit. regal. fol. 107. For. 2. de empt. & vend. For. 1. & 2. de insinuat. vend. fol. 113. For. vnic. tit. Que los cargos Reales se paguen, fol. 120. For. ad obviandum, tit. de donat. fol. 149. For. 2. de collusion. deteg. fol. 132. Obseru. Item si alguno avr à feyto, 24. tit. Declarat Reg. Iacob. fol. 40. cum similibus.

52. Y tambien de nuestros mismos Fueros se manifiesta, que la probanza de congeturas, y presunciones, que admite el derecho, para descubrir la simulacion, y confidentia de los contractos, se tiene tambien en este Reyno por legitima, y suficiente probanza, como resulta del Fuero del año 1626. tit. De



los naturales del Reyno, que tienen Beneficios, ò pensiones en él, para utilidad de estrangeros, fol. 249. donde para conocer, quando se tienen, y toman en confianza Beneficios, ò pensiones Eclesiasticas: Que se oya de tener, y tenga por suficiente, y legitima probanza, la que baste, y puede admitirse en los delitos de simonia, y confidencia, y otros de dificultosa averiguacion.

53 Y assi en respeto de contratos, se ha juzgado muchas vezes en el Reyno ser fraudulentos, y simulados algunos, que no señalan los Factos, contentandose los Señores laezes con la probanza, que permite tan dificultosa averiguacion, ut in confessione dotis à marito multò post matrimonium facta iudicavit voto concordi hæc Illustrissima Curia, anno (ve credo) 1645. in processu Illustris Domini Hieronymi del Calvo, super inventario, dicens in motivo: Tamen in hoc utriusque sententia, & Senatus convenient, posse ab ipsis creditoribus suspectam, aut fraudulentam opugnari, & redargui: in qua re cum animi tota sit cognitio, eaque latius, ac difficilius iudicetur, ad coniecturas, & presumptiones illius, iudicem recurrendum: nec plenior, aut manifestiore requiri probationem arbitramur; cum disciplinati hominis sit, tantum de unoquoque fidem capere, quantum natura rei permittit.

54 Y las congeturas no solamente pueden colegirse del contrato, que se pretende simulado, sino tambien de lo antecedente, y subsequente al mismo, nam à priori, & posteriori, & ab utroque simul, hoc est ab his, quæ prius, & posteriori gesta sunt, simulatio



comprobatur, Bald. in l. multum interest, num. 2. C. si quis alt. vel sib. Aymon Craveta cons. 476. num. 6. Mantie. de fals. & simul. quest. 162. no. 227. Gratian. discept. cap. 255. num. 12. Ciriac. contr. 219. num. 77. D. Sesse decis. 78. num. 10. D. Casanac. tom. 2. cons. 64. num. 29. § 33.

55 Y en satisfacion de las prerrogativas, que en este Reyno tiene el instrumento, se dice, que la excepcion de simulado, no tira contra el instrumento, pues es verdadero; sino contra lo que se dà a entender en aquel, por ser fingido; como en las fabulas, que su escritura es verdadera, pero ellas son fingidas, bene Gratian. discept. cap. 255. num. 6. dicens: Nec facit, quod de scriptura publica dicatur, noli me tangere, quasi presumptio sit pro eius veritate. Quia obijciendo simulationem, nihil opponitur scriptura: nam scire scripturam, non est solum verba eius legere, sed vim, ac potestatem tenere, scire leges. ff. de leg. § sicut est vera scriptura Esopi. § Fulgentij, sed non est vera fabula; ita plerumque vera est scriptura, § verum est, quod fuit asserta causa, tamen enuntiatio causa aliū sensum habet, ut notatur, l. iuris gentium, §. quod ferè, ff. de pact. § ideo bene opponitur simulatio, prout bene declarat Bald. cons. 249. super libris Thesauraria in fin. lib. 1.

56 Y confirma lo dicho el señor Sesse de inhib. cap. 5. §. 8. num. 45. ibi: Simulatio namque facit deficere contractum ex defectu consensus, non vero instrumentum: est enim instrumentum publicum de contractu simulato; unde ista exceptio non impugnat instrumentum, sed vires contractus. Y la Real Audiencia.



diencia 14. Martij 1646. in dicto processu Ioannis de Arcas, sobre lo de Alcocea, ibi: *Quamvis etenim unicuique instrumento publico regulariter veritatis presumpcio, inter alias, assistat: tamen si coniecturis, non extraneis, sed ex ipsius littera depromptis, simulatio elucescat; & tales extent, quæ animum Iudicis precise, ad sic credendum compellant, fidem eidem tolli debere, certissimum est.*

57 Ultimamente, quando la simulacion del cōtracto se averigua por congeturas, y presunciones, que resultan de instrumentos, se entienda, que la probanza es instrumental. D. Casanat. *cons. 28. num. 11.* ibi: *Et licet in Aragonia magna sit disputatio, an simulatio possit probari per testes: tamen omnis disputatio cessat, quando ( ut in presenti ) simulatio probatur per instrumenta, vel coniecturas, seu presumptiones ex instrumentis resultantes. Nam quod ex expressis resultat, & virtualiter inest, pro expresso iudicatur, observarique debet, etiam ubi cartæ standum est, ac si expressum fuisset.*

58 Y en el caso presente concurren circunstancias, presunciones, y congeturas de simulacion, tan conocidas, como son; Lo primero el ser Don Alonso de Villalpando, a cuyo favor se otorgaron los censos luigiosos, persona confidente de los otorgantes, por familiar suyo, ex traditis ab Escobar de parit. & nobilit. *proban. quest. 16. §. 2. num. 3. & seqq.* y como tal de las que el derecho tiene por sospechosas en estas materias: *nam simulatio presumitur ex sanguinis coniunctione, Peguera decis. 50. num. 3. Gratiano discept. 255. à num. 7. Casanate cons. 28. num. 13. Paulo*



Saybono *resolut. forens.* 9. per tot. num. 16. § 17. & de amicissimis, & coniunctissimis sæpe homines confidunt, l. Theopompus de dote prelegata, Bald. conf. 70. num. 1. lib. 1. Nata conf. 443. Cæphal. conf. 395. nu. 4. Stephan. Gratian. disc. 255. num. 7. & in emptione nomine vxoris facta, tradit Menochius de *presumpt.* lib. 3. *presumpt.* 125. per tot. & generaliter Farinatus de *falsit. & simulat. quest.* 162. num. 184.

59 Lo segundo, el aver este Cavallero buelto a vender los mismos censos ( antes de caer pension alguna ) en favor de la Señora Marquesa, muger del mismo Señor Marques D. Iuan, que los avia cargado; pues el cargamiento se hizo a los vltimos dias del mes de Noviembre del año de 1620. y la vendicion en el Mayo siguiente de 1621. segun consta por las fechas de los contratos, Farinacio de *falsit. & simulat. quest.* 162. num. 146. Vbi quod præcipua simulationis coniectura sumitur ex his, quæ in continenti fiunt, ex vicinitate, & celeritate actuum, ac ex brevitare temporis, in quo plures celebrantur actus, unus post alium: quia id, quod in continenti fit, præsumitur præordinatum, & præcogitatum: y aunque los actos, que con intervalo de tiempo se subsiguen, segun diversos Autores, no persuaden simulacion, idem Farinat. *ibidem*, nu. 150. otros sienten lo contrario, quos refert *ibidem*, nu. 151. y esta diversidad la concilia num. 152. diziendo: *In hac contrarietate potest distingui, ut prima opinio procedat in contractu, facto inter personas non suspectas; secunda autem in personis suspectis, per ea, quæ generaliter dixi infra, num. 187. & in specie advertit*



Menoch. de *presumpt.* lib. 3. *presumpt.* 122. *num.* 46.  
y lo confirma el mismo Farinacio *ibidem num.* 193.

60 Lo tercero, el aver despues ambos Señores Marqueses, buelto a vender los mismos nueve censos (juntamente con otros catorze de la misma calidad, y vna comanda de la cantidad correspondiente al precio, y suerte principal de ellos) en favor de Moſſen Antonio Barrau, a 18. dias del mes de Agosto del año siguiente de 1622. cuya vendicion está à fol. 1371.

61 Lo quarto, la disposicion, que en 19. dias del mes de Abril del año siguiente 1623. hizo el dicho Moſſen Antonio Barrau, que está à fol. 1401. en donde, con atendencia de la vendicion antecedente, en su favor otorgada, dize: *Y por quanto dichos Señores de Quinto han hecho, y otorgado en mi favor dicha precalendada vendicion, quedando entre dichos vendedores, y yo, dicho Antonio Barrau, concertado, que yo aya de disponer, y ordenar de dichos precalendados veinte y tres censales, y comanda, en la persona, ò personas, que dichos Señores de Quinto en conformidad me dixeren, y declararen; y caso, que los dichos Señores de Quinto, viviendo entrambos, no hiziesſen en conformidad dicha declaracion; yo aya de disponer en la persona, ò personas, q̄ el sobreviviente de dichos Señores de Quinto, dixeren, y declararen; y caso, que el sobreviviente de dichos Señores no hiziere dicha declaracion, la puedan hazer, y hagan los herederos, y successores de dichos Señores de Quinto; de tal manera, que haziendo dicha declaracion dichos Señores de Quinto, en conformidad, ò el sobreviviente de ellos, ò sus herederos, y successores.*



cessores, por qualesquiera de ellos, en su caso, sea visto yo, aver dispuesto, y ordenado de dichos precalendados veinte y tres censales, y comanda, en pensiones, y en propiedades, con todos sus derechos universos, assi de pensiones caídas, prorratas corridas, y que correrán, y se devrán en qualquiera manera, y tiempo.

62 Por tanto, Et aliás, yo dicho Antonio Barran, desde agora para en dicho caso, dispongo de todos los sobredichos veinte y tres censales, assi de pensiones caídas, y que caerán, y prorratas de ellas, y de dicha precalendada comanda, en la persona, ò personas, que dichos Señores de Quinto en conformidad, ò por el sobreviviente de ellos, ò sus herederos, y successores, qualquiera de ellos, en su caso, avrà dispuesto, y ordenado; y quiero, y es mi voluntad que ninguna otra disposicion, ò acto, que hiziere, ni otorgare de dichos precalendados censales, y de qualquiera de ellos, y de dicha precalendada comanda, despues de la fecha del precedente instrumento, aquellos, ni alguno de ellos no tengan, ni sean de fuerza, ni credito alguno, mas que si hechos, ni otorgados fueran. Y caso que en algun tiempo constasse, yo aver otorgado acto alguno, ni disposicion de dichos censales, ni comanda, pues en aquellos, ò qualquiera de ellos no estèn presentes los dichos Señores de Quinto, dando en conformidad su consentimiento para yo hazerlos; y caso que los hiziere sin dicho consentimiento; declaro, que son hechos por fuerza, temor, y violencias; y que como actos hechos contra mi voluntad, no se les de fee alguna, ni credito, mas que si hechos, ni otorgados huvieran sido; y prometo, y me obligo, contra este instrumento,



ni cosas en él contenidas, ni venir, ni hazer venir, ni consentir sea hecho, ni venido ora, ni en tiempo alguno, so obligacion que a ello hago de todos mis bienes, &c.

63. Infiriendose del orden sucesivo, y declaracion de los hechos instrumentales referidos, vna demonstracion evidente, de que estos censos se otorgaron desde su principio, en favor, y a beneficio de los mismos Señores Marqueses, simulando, que se cargavan en favor de tercera persona, para evitar con esto la imposibilidad, è ilusion de cargarlos en favor de si mismos; y en perjuizio de los sucesores del Mayorazgo, a que los bienes sobre que se cargavan estavan sujetos; y manifestandose la simulacion tan abiertamente, como se ha visto; se convence, que dicho cargamiento no pudo tener efecto alguno, por la regla, de que nadie puede obligarse en favor de si mismo, ex l. *Uranus* 82. ff. de fideiussor. l. *Prator*, ff. de tutor. & *cur. dat. ab his*, l. *fin.* ff. de offic. *Prator.* l. *in l. debitori*, num. 4. *Cod. de pact.* *Pyth. Maur.* de fideiuss. sect. 8. cap. 50. num. 2. fol. *mibi* 495. *Olasc.* decis. 95. à num. 2. *Scac.* de comer. §. 6. gloss. 1. num. 24. & §. 2. gloss. 5. num. 89. inspect. 1. *Gutierrez de gabelleis*, quest. 45. num. 5. *Caljas*, *Percyra de extinct. emphyteut.* cap. 14. num. 33.

64. Y quando dicho cargamiento, en su principio pudiera aver tenido subsistencia: avia también despues dexado de tenerla, por aver buuelto los censos a la Señora Marquesa, muger del Señor Marques, que los cargò, como se ha dicho, y por esta razon llegado a un caso, en que tampoco pudiera tener legitimo prin-



principio, no pudiendo el marido obligarse legitima,  
 y eficazmente en favor de la muger, constante ma-  
 trimonio, como dize Miguel del Molino *dicto verb.*  
*Vir, & uxor, fol. 355. col. 3. ibi: Vir si se obligavit in*  
*instrumento commenda, aut alio, in aliqua quanti-*  
*tate, & demum uxor vendit dictum instrumentum*  
*commenda alteri: queritur, an possit ille emptor*  
*merito vivente, petere à viro dictum instrumentum*  
*commenda? & fuit per omnes determinatum in*  
*Consilio Iustitie Arag. die 29. Jul. ann. 1485. in quo-*  
*dam processu Hominum Civitatis Darocæ, super*  
*iurisdictione, quod talis obligatio erit nulla: quia vir*  
*non potuit se obligare sibi met ipsi: cum posito casu,*  
*quod se obliget uxori: tamen attento, quod ipse est*  
*dominus mobilium, & debitum computatur inter*  
*mobilia in Aragonia, ut sup. in verb. Mobilia, sequi-*  
*tur, quod dicta obligatio continet in se repugnan-*  
*tiam de Foro; unde non tenuit dicta obligatio, imo*  
*fuit nulla, & sic non potest peti; y assi como lo que*  
*al principio fuisse nulo, tracto temporis non conva-*  
*lescere, l. Quod initio, ff. de reg. iur. cap. Non firma-*  
*tur, eod. tit. in 6. cap. Quod sicut, de elect. assi tambien,*  
*aunque al principio fuisse valido dicho cargamien-*  
*to, serua despues nulo, cum ad eum casum pervenisset,*  
*à quo incipere non poterat, l. inter stipulantem, §. sa-*  
*crum, de verb. oblig. l. is qui, l. pen. §. ult. ff. eod. l. 11. de*  
*servit. §. idem iuris est, 2. de inutilib. stip.*

65 A demás de que la mitad de dichos censos,  
 como de bienes reputados por sitos, entre marido, y  
 muger, iuxta tradita der D. R. Sesse *decis. 122. num.*  
*28. lib. 2. & decis. 404. num. 15. & seqq. lib. 4. y por*



titulo oneroso, constante matrimonio, adquiridos, mediante la vendicion de D. Alonso de Villalpando, quando se los bolviò a vender a la Señora Marquesa;avia de pertenecer siempre al Marques otorgante, iuxta Observant. *Item Maritus non potest, 25. de iure dot. Molin. verbo Divisio, fol. 99. col. 2. Et verbo Vir, Et vxor, fol. 338. col. 1.* y assi en respeto de dicha mitad, nunca podia aver dificultad alguna.

66 Mas no solo la mitad, sino todos enteramente, bolvieron, y pertenecieron a dicho Señor Marques otorgante: porque, aunque segun Fuero, sola la mitad le perteneciera (como queda dicho) pero en su Capitulacion matrimonial se pactò especialmente, que todos los bienes, que titulo oneroso se adquiriessen, constante matrimonio, fuesen del dicho Señor Marques D. Iuã, en cuya contēplaciõ le prometió a dicha Señora Marquesa, su muger la cãtidad de las 12000. lib. por aumento de dote, sin q̄ dicha Señora Marquesa pudiesse alcanzar, ni pretēder cosa alguna en dichos bienes, titulo oneroso adquiridos, como se pactò en dicha Capitulacion matrimonial, fol. 1149. alli:

67 *Item es pactado, y concordado entre las dichas partes, que el dicho Señor D. Juan de Funes, y Villalpando, aya, y se a tenido, y obligado de firmar, y asegurar (segun que por tenor de la presente firma, y asegura) a la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent, su futura muger, por escrex, y aumento de dote, y por todo lo que en los bienes, que por los dichos futuros conyuges se acrecentaren, y titulo oneroso adquirieren, pudiere pretender, y alcanzar, la suma, y cantidad de cientos y quarenta mil sueldos*



Laquelles, los quales le firmā, y assegura sobre los dichos sus Lugares, Vasallos, jurisdicciones, y otros bienes, con todas las clausulas, hipotecas, y seguridades, Privilegios, poderes, y facultades en el precedēte capitulo, y en la restitucion de la dote puestos, y cōtenidos, las quales quiere aqui aver, y ha por insertas, y repetidas, como si de palabra a palabra lo fuesen.

68 Y despues a fol 1167. alli: *Itē es pactado, y cōcordado entre las dichas partes, q̄ sacado, q̄ ayan, la dicha Señora D. Maria Francisca Climent, en su caso, y sus herederos, y successores, en el suyo, todas, y cada unas cantidades, bienes, y cosas, que conforme a lo sobredicho han de aver, sacar, y alcanzar; todos los demás bienes, que huviere, y a los dichos futuros conyuges en qualquiere manera pertenecieren, y por ellos se huvieren acrecentado, y adquirido titulo oneroso; e aun por el Señor D. Ivan de Funes, y Villalpando se han traído; y los que por el titulo lucrativo se huvieren adquirido; ayan de ser, y sean para él, en su caso, y para sus herederos, y successores, en el suyo, sin que en ellos, ni en parte de ellos, la dicha su futura muger, por razon del presente matrimonio, tenga, ni alcance otro, ni mas drecho, parte, ni porcion, del que, conforme al tenor de la presente Capitulacion matrimonial, le podrá pertenecer; con que por todos lados vinieron a quedar dichos Censos sin efecto alguno, por las razones sobredichas.*

69 A que se aumenta otra; que aun en caso de no ser las antecedentes tan eficaces, excluiria totalmente la accion de este credito, segun la disposicion, y declaracion, que yá se ha referido de Mosen An-



onio Barrau; pues este expressamente dispuso, y de-  
 clarò, que disponia de ellos en la persona, ò personas,  
 que dichos Señores Marqueses, en conformidad hu-  
 vieren dispuesto, y ordenado, ò en quien huviere dis-  
 puesto, y ordenado el sobreviviente de ambos, ò sus  
 herederos, y sucesores, segun consta de la escritura de  
 disposicion insertada arriba num. 61. y no se ha ve-  
 rificado, ni alegado, que dichos Señores Marqueses,  
 ni en conformidad, mientras vivieron, ni dicho Se-  
 ñor Marques, que sobreviviò, ni otro sucessor suyo  
 huviesse, ni ayan dispuesto respectivamente de estos  
 Censos; siendo assi, que el dicho Mosén Antonio  
 Barrau solamente hizo su disposicion en favor de la  
 persona, en quienes ambos Señores Marqueses, ò el  
 que sobreviviesse de los dos, ò sus herederos, y suce-  
 sores, huviesse dispuesto, y ordenado, como se lee en  
 la escritura, que es defecto notorio de inclusion, no  
 pudiendo tener otra persona alguna, que las contem-  
 pladas, derecho, accion, ni dominio para exigirlos, y  
 cobrarlos, por la excepcion conocida, *sine actione*  
*agis. l. si pupilli. §. videamus. ff. de negot. gest. l. quo-*  
*ties. §. si temporali. ff. de administ. tutor. Gomez*  
*tom. 2. var. cap. 11. num. 24. Sello decis. 189. num. 2.*

70 Ni puede suplir este defecto el Compromis,  
 y sentencia arbitral, que la otra parte alega, y con  
 que pretende continuar su inclusion, exhibido à fol.  
 835. entre el Señor Marques Don Juan de una parte,  
 y los Tutores maternos de sus hijos de la otra; en  
 donde el Iuez arbitro, con motivo de aver agenado  
 dicho Señor Marques Don Juan algunos bienes, y  
 Censos propios de la Señora Marquesa su muger, y à  
 difun.



diferencia, y de averse pactado en su Capitnacion matrimonial, que los bienes dotales, que dicho Señor Marques, constare aver agnado, los huviesse de satisfacer de los suyos, y con atendencia a la inclusion arriba referida; y disposicion otorgada por Mossen Antonio Barrau; le condenò a disponer, y dicho arbitro dispuso de dichos siete Censos, en favor de los dichos sus hijos.

71. Pero esta sentencia arbitral, no puede sofragar a la Señora Marquesa. Lo primero, porque el arbitro en dicha sentencia arbitral, fol. 872. se refiere a otro Compromis, y sentencia arbitral, que entre los dichos Señores Marqueses (en tiempo, que vivieron separados) se otorgò, y pronunciò; en donde los arbitros de dicho primero Compromis, y sentencia, pronunciaron, que todos los bienes dotales, que la Señora Marquesa avia llevado a dicho su Matrimonio, se le avian yà restituido: y que dicho Señor Marques Don Juan, solamente avia de quedar obligado a restituir, los que constare en adelante aver buuelto a entrar en su poder: refierelo el arbitro de la segunda sentencia arbitral, de este modo. *Atendido, y considerado, q̄ despues de contraido el dicho matrimonio entre los dichos Señores Don Juan de Funes, y Villalpando, y Doña Maria Francisca Climent, se ofrecieron algunos pleytos, questiones, y diferencias, las quales comprometieron, y libre, y absolutamente dexaron en poder, arbitrio, y conocimiento, y final determinacion de los Señores D. Martin Baptista de la Naza, del Consejo de su Magestad, y Justicia de Aragon, y Don Alonso de Villalpando; para que, como arbi-*



tros arbitrades, y amigables componedores, los decidiesen, y determinassen, de rigor de justicia, o amigable composicion: y dichos arbitros, dentro del tiempo de dicho compromiso, dieron, y promulgaron entre las dichas partes su arbitral sentencia, lo, bien vista, y amigable composicion, en, y por la qual.

72 Alēdido, y considerado, q̄ a los dichos arbitros, avia cōstado, y cōstava legitimamente, y las dichas partes les avian cōfessado, q̄ todos los bienes, q̄ por la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent fueron traídos, en ayuda del dicho matrimonio, y tambien, los que constante aquel avia heredado, por muerte de D. Francisco Garrea, su primo hermano, estavan en ser, y sin averse en manera alguna agendado por el dicho D. Juan de Funes, y Villalpando; sino tan solamente quatro Censales, cada uno de mil sueldos de pensión, con cada veinte mil sueldos de propiedad: los dos cargados sobre las generalidades del presente Reyno; y los otros dos sobre la Villa de Alcañiz; los quales fueron agendados por dichos Señores conyuges, como en dicha arbitral sentencia, se dize, y los queremos aqui aver, y avernos juntamente con los instrumentos publicos de agenaciones, por calendados, y declarados, de vida mēte, y segun Fuero.

73 Por tanto los dichos arbitros pronunciaron, y condenaron a dicho Señor Marques de Oñera, a que luego, que la dicha arbitral sentencia fuesse pronunciada, huviesse de restituir, y restituyesse a dicha Señora Doña Maria Francisca Climent, segun que dichos arbitros, por, y en nombre suyo, reconocieron, y cōfessaron, que con su orden se avian entregado, li-



brado, y restituído a la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent; y que en su poder avia recibido, y cobrado, todos los contratos de Censales, y treudos, que dicha Señora Doña Maria Francisca Climent llevó, en contemplacion del dicho matrimonio; y los que avia heredado, por muerte del dicho D. Francisco de Currea, y estaban en ser; y todas las cosas de plata, y joyas, tapicerias, camas, y otros muebles, y alhajas de casa, que en valor, y estimacion de siete mil seiscientas cinquenta y dos libras, y nueve suella dicha Señora Doña Maria Francisca Climent llevó a poder de su marido, en la misma especie, y de la misma manera, que ella, en ayuda del dicho su matrimonio las llevó; de los quales muebles, plata, y alhajas pueda disponer a toda su voluntad.

74 Item pronunciaron, y declararon, que en el caso, que los dichos Señores D. Juan de Funes, y Villalpando, y Doña Maria Francisca Climent llevase a poder de dicho su marido, en ayuda de dicho su matrimonio, todos los sobredichos Censales, y otros bienes, que se le avian entregado, y entonces estoviesen en ser, y del recibido; de todo ello, el dicho Señor Marques de Offera huviesse de otorgar, y otorgasse legitima apoca; conforme a la qual, despues huviesse de hazer la restitucion de todos los dichos bienes, en qualquiere caso de disolucion del dicho matrimonio, aviendose entonces de guardar, y guardando, en todo, y por todo, lo contenido en dicha Capitulation matrimonial, arriba calendada, de la forma, y manera, que en ella se contiene: exceptado empero, que si entonces la dicha Señora Doña Maria Francisca



cisca Climent, no tuviese, y llevase a poder del dicho su marido tantos Censales, y bienes, como llevó en dicha Capitulación matrimonial, que el dicho Marques de Offera cumpliesse con restituir, y pagar lo que real, y verdaderamente la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent llevase, y él recibiese.

75 La qual sentencia arbitral fue loada, y aprobada por las dichas partes comprometientes, segun, que de lo sobredicho, y otras cosas mas largamente consta, y parece por los instrumentos publicos del compromiso, sentencia arbitral, y loacion de ella, hechas en dicha Ciudad de Zaragoza a veinte y cinco de Mayo mil seiscientos y diez, y por Diego Fecet, Notario publico del Numero de la dicha Ciudad recibido y testificado.

76 Atendido, y considerado, que despues de lo susodicho, los dichos Señores D. Ioan de Funes, y Villalpando, y Doña Maria Francisca Climent, bolvieron a vivir, y habitar juntos, y hizieron vida maridable, como verdaderos, y legitimos conyuges, y de dicho su matrimonio huvieron, y procrearon en hijos suyos legitimos, y naturales a los dichos pupilos de parte de arriba nombrados.

77 Atendido, y considerado, que nos ha constado legitimamente, y las dichas partes nos han confesado, que los dichos Señores D. Ioan de Funes, y Villalpando, y Doña Maria Francisca Climent, constante el dicho matrimonio, assi de los Censales, que la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent llevó, en contemplacion de dicho su matrimonio,



nio, y que están calendados en la dicha su Capitulacion matrimonial, como de otros Censales, que adquirió título lucrativo, vendieron los infrascriptos, y siguientes, &c.

78 Narralos, refiriendose a sus cargamientos, è inclusiones; y despues de aver tambien referido la disposicion testamentaria de la dicha Señora Marquesa, en que dexò heredero universal a su hijo el Señor Marques D. Francisco Jacinto, dize:

79 Por tanto pronunciamos, y para en pago, y solacion de las dichas quinze mil, y cien libras Laquesas, que suman y montan las propiedades, y precios de los dichos Censales, vendidos, y agenados con carta de gracia, y de parte de arriba en el segundo lugar, expressados, y declarados, adjudicamos, y declaramos, *Et in solutum* damos, assi en pension, como en propiedad, y con todos sus derechos, instancias, y acciones, y la reservacion, y modificacion infrascripta, y no sin ella, ni de otra manera, al dicho Don Francisco Enriquez de la Carra, pupilo sobredicho, y heredero universal de la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent, y en su nombre a los dichos sus tutores, con los pactos, vinculos, y condiciones contenidas en el dicho testamento, y clausula de su universal herencia de la dicha su madre; las quales queremos aqui aver, y oremos por recitados, è infrascriptos, de palabra a palabra, devidamente, y segun Fuero; son a saber, los Censales infrascriptos, y siguientes; son a saber, seis Censales, cada vno de dos mil sueldos Laqueses de anua pension, pagaderos a tres, quatro, cinco, seis, siete, y ocho del mes de Agos-



to, dia diado, con cada quarenta mil sueldos Iaque-  
ses de propiedad, y suerte principal.

80 Item otro Censal de ochocientos treinta y tres sueldos de annua pensión, pagaderos a nueve de Agosto, con diez y seis mil seiscientos sesenta y seis sueldos, y ocho dineros de propiedad, y suerte principal; todos los quales dichos Censales fueron vendidos, cargados, e imposados por el dicho D. Juan de Funes, y Villalpando, y los Concejos, y Vniversidades de sus Villas, y Lugares de Quinto, Xelsa, Alforque, Vililla, Osera, y Villafranca, en favor de dicho Señor D. Alonso de Villalpando, segun consta, y parece por siete instrumentos publicos de Censales hechos en las dichas Villas, y Lugares respectivamente, a veinte y dos, veinte y tres, y veinte y quatro del mes de Noviembre de mil seiscientos y veinte, y por Juan Geronimo Pagaldoy, habitante en la Ciudad de Zaragoza, y por autoridad Real por todos los Reynos, y Señorios del Rey nuestro Señor, publico Notario, recibidos, y testificados; los quales dichos Censales el dicho D. Alonso de Villalpando los vendió, en pensión, y en propiedad, con todos sus derechos, instancias, y acciones, a, y en favor de la dicha Señora Doña Maria Francisca Climent, mediante instrumento publico, en la dicha Ciudad, a tres de Mayo del año mil seiscientos veinte y uno, y por dicho Pedro Sanchez del Castellar, Notario, recibido, y testificado, &c.

81 Por lo qual, pronunciamos, sentenciamos, y condenamos al dicho Señor Marques de Osera, a q̄ luego incōtinenti, q̄ la presente nuestra arbitral sentencia



le será intimada, y notificada a su Señoría, ò Procurador suyo legitimo, oya de disponer, y ordenar de todos los dichos Censales, en pension, y en propiedad, con todos sus derechos, instancias, y acciones, segun que nos, con, y por tenor, y titulo de la presente nuestra arbitral sentencia, disponemos, y ordenamos, à, y en favor de dicho Don Francisco Enriquez de la Carra; y esto con dichos vinculos del dicho testamento de la dicha su madre, y con las reservaciones, modificaciones, y condiciones, y de la forma, y manera en esta nuestra arbitral sentencia contenida, so las personas, y juramento de dicho compromis.

82 Y lo que del contenido, y contextura de ambas sentencias arbitrales resulta, es, que solamente serán bienes dotales de dicha Señora Marquesa Doña Maria Francisca Climent, los que despues de pronunciada la primera, y buelto a vivir juntos ambos Señores Marqueses, en realidad de verdad constare, por legitima apoca, dicho Señor Marques D. Iuan, aver buelto a recibir de dicha Señora Marquesa, su muger, como expresa, y literalmente se previno en el capitulo de dicha primera sentencia arbitral, referido arriba num.

83 Y tambien se infiere, que para que se pueda pedir la satisfacion, de los que se pretende aver dicho el Señor Marques agenado, será necesario, que confite juntamente, que los agendò; por ser este el caso, y condicion, en que, y baxo de que, se ha de satisfacer, y pagar la estimacion, que correspondiere; sin cuya verificacion no puede estar obligado a restituir, Sucl:  
ves conf. 28. num. 10. lib. 1.



84 Y, ni de la recepcion de dichos bienes dota-  
 les, ni de sus agenaciones consta, sino es por la asser-  
 cion del arbitro, de que a èl le constò de lo dicho, y  
 de que se lo confesaron las partes comprometientes  
 Y quando a perjuizio del mayorazgo, y sucesores,  
 no se estiman confesiones, ni asserciones de dote re-  
 cepta, hechas constante iam matrimonio, *Petra de*  
*fideicom. quest. 8. n. 380. vers. Primus casus est, ibi:*  
*Primus est, quando sumus in confessione dotis*  
*recepta, constante matrimonio facta; qui est cla-*  
*rus, quod fideicommissò non praiudicet, secundum*  
*communem, Rubc. conf. 78. n. 2. in primo casu; quid-*  
*quid Roland. contrarium dicat, conf. 85. nu. 42. vol. 1.*  
 como ni cosa alguna, que el marido hiziere en per-  
 juizio suyo, ex traditis à D. Casanate *conf. 54. per*  
*tot. Suelves conf. 28. num. 21. vers. In quo viduitas à*  
*dote differt, lib. 1. D. Sesse decis. 252. lib. 3.* mucho me-  
 nos se han de estimar quando el matrimonio yà se ha-  
 llava disuelto, como en este caso. Y aunque còstara de  
 la recepcion, avia de còstar tãbien de las agenaciones,  
 hechas por el marido, como causa inmediata de la res-  
 titucion, y recuperacion, q̄ por dicha causa se preten-  
 de agota; pues la confesion del poseedor de mayo-  
 razgo, no puede perjudicar a los sucesores, D. Ludo-  
 vic. Molina. *de primogen. lib. 4. cap. 1. § seqq. vbi*  
*Addentes, Peregrin. de fideicom. artic. fin. num. 60. §*  
*seqq. Folat. de subtit. quest. 623. num. 27. Valeron de*  
*transact. tit. 3. quest. 2. num. 13. § 14.*

85 Y aun, en respecto de los censos se pactò en  
 la Capitulacion matrimonial, que està à fol. 1139. que  
 los herederos, y sucesores de dicha Señora Marques-



*si los huvieffen de sacar, como bienes propios suyos, si en ser estuvieren; y sino lo estuvieren, por averlos vendido, luído, ò en otra manera agenado, aunque la tal vendicion, luicion, ò agenacion, se aya hecho con voluntad, y expresse consentimiento de la dicha Doña Maria Francisca Climent; ella, y los suyos respectivamente, ayan de sacar, y saquẽ, alcanzar, y alcancen, por suyos, y como suyos propios, los Censales, y treudos, que en lugar, de los q̄ en ser, como dicho es, no estuvieren, se huvieren subrogado, y buelto a esmerzar, y cargar, pues lo estèn sobre tan buenos, y rntos lugares, y partes, como lo estàn aquel, ò aquellos de los sobredichos Censales, ò treudos, que entonces, como dicho es, no estaràn en ser: Y sino se hallaren tales Censales, ò treudos assi subrogados, y bueltos, de nuevo a cargar, y a esmerzar, ayan de sacar, cobrar, y alcanzar, saquen, cobren, y alcancẽ otra tanta cantidad, como serà, y montarà la propiedad, y suerte principal de aquel, ò aquellos de los sobredichos Censales, y treudos, que en ser, como dicho es, no estaràn; y esto de lo mejor, y mas bien parado, de los bienes propios de dicho su futuro marido.*

86 Y siendo assi, que aunque se alegasse, y probasse ex adverso la nueva recepcion de los bienes dotales, y la agenacion de los Censos, que se dice agendò el Señor Marques Don Iuan; la accion, que por el pacto especial referido, competia a la otra parte en primero lugar, era, la de poder sacar, y alcanzar los Censos, que se huvieren subrogado, en lugar de los agenados; y en caso de no averse hecho subrogacion de otros, la subsidiaria de poder exigir, y cobrar de

los



los bienes propios de dicho Señor Marques D. Iuan, la cantidad correspondiente al precio de dichas agenciones; no se le ha probado, ni aun alegado ex adverso, que no se huviessen subrogado otros censos, como fundamento de intencion, para poder intentar dicha accion subsidiaria, punctim Suelves cons. 94. num. 17. vers. *Quoad census dotis, lib. 1. ibi: Quoad census dotis; adest pactum in capitibus dotalibus, quod illi soluto matrimonio deducantur à D. Anna Maria, si extant, si vero non extant, in illorum locum subrogati. Et subrogatione cessante tantundem in pecunia, quantum proprietates censuum ascendebat, solvatur. Unde cum dicta D. Anna Maria ex bonis mariti velit in pecunia quantitatem censuum deducere, quos in pactis dotalibus adduxit, allegare, et probare tenebatur, eos census deficere, ac in illorum locum alios subrogatos non fuisse: Et licet in art. 17. sua propositionis hoc allegetur, nulla tamen probatio adest: Et cum hac negativa sit fundamentum sue intentionis probanda erat Bart. receptus communiter, in l. in illo, num. 5. de verb. oblig. cum innumeris traditis per Herculanum in tract. quis teneatur negativam probare, in princ. num. 2. Fab. de Anna cons. 85. num. 7. quos citat Fontanella dict. clausul. 5. gloss. 1. par. 2. num. 28. Et punctim in causa prorsus simili, decidit Regia Audientia in processu Ludovici de Santa Fe, super apprehensione 10. Septembris 1608. Et in alijs valde similibus, in Curia D. Iust. Arag. in processu D. Matthie Abarca, super firma grav. fact. 7. Augusti 1631. Et in processu Martini Lopez, super apprehensione 25. Maij 1628. fuit idem pronuntiatum;*



*de quo latius diximus supra conf. 28:*

87 Y esto procede, aun con la suposicion, de que el cargamiento de estos cēsos, no huviesse, a principio sido simulado; y de que, quando huviera sido verdadero, y legitimo, no huviera quedado extinto, y desvanecido, por aver buuelto al mismo Señor Marques Don Juan, que los cargò; pero a vista de lo que arriba se ha representado en este punto, vno, y otro parece, que se manifiesta; y assi la condenacion, è insolutumdacion de la sentencia arbitral, no pudo (mayormente a perjuizio del mayorazgo, y sus sucesores) obrar efecto alguno, condenando, è insolutumdando, censos, que, ò a principio, eran ningunos, ù despues dexaron de ser cēsos, *cum nullius entis nulla sint qualitates, l. eius, qui in provincia, vers. Quoniam, ff. de reb. cred. Cæsar Argelus de contradic. legit. quest. 4. num. 13.*

88 Y assi, concurriendo contra este credito el defecto de su verdadera, y legitima existencia, ò su extincion; y juntamente, el de no aver alegado, ni probado recepcion de tales censos, ni sus agenaciones, ni la negativa de subrogacion de otros en su lugar, queda notoriamente ineficaz, è inexigible, por todos lados.

Quarto credito de la dote, y firma de dote de la Exc. Señora D. Maria Leonor de Mōroy, y Aragon, madre de la S. Marquesa, litigante.

89 El quarto credito, que la Señora Marquesa de Castañeda, Condesa de Montijo pide, es el de la dote, y firma de dote de la Excelentissima Señora Doña Maria Leonor de Montroy, y Aragon, su madre, desde el articulo 31. de su segunda proposicion, à fol. 748. alegando, que dicha Señora Marquesa, además de los bienes de sus mayorazgos, y otras diver-



las rentas; llevó en bienes muebles, alhajas de casa, oro, y plata, la cantidad de *ciento setenta y siete mil y ochocientos reales de vellón*; y que el Excelentísimo Señor Marques Don Joseph de Funes, y Villalpando, le prometió en aumento de dote *15000. ducados de vellón*, con obligación de disponer de esta cantidad en hijos de aquel matrimonio: Y que se pactó, que dicho Señor Marques, huviesse de restituir, en caso, que el matrimonio se disolviesse qualesquiera otras cantidades, que constasse aver recebido de dicha Señora contrayente.

90 Que el dicho Señor Marques Don Joseph, recibió en su poder los dichos *177800. reales de vellón* en bienes muebles, alhajas de casa, oro, y plata: y que tambien recibió otros bienes, y cantidades, que todo importava *98163. ducados, y 7. reales de vellón*; y otorgó de ello carta de pago, en favor de dicha Señora Marquesa, su muger.

91 La Capitulation matrimonial, que se halla exhibida à fol. 1278. contiene la dote, y pactos, que ex adverso se alegan.

92 La carta de pago, que otorgó el Señor Marques Don Joseph, exhibida à fol. 1623. despues de la insercion de dicha Capitulation matrimonial, contiene, y se dice en ella lo siguiente: *Y mediante la dicha Capitulation tuvo efecto el dicho matrimonio, y la dicha Señora Marquesa de Castañeda, y de Offera traxo a él, por bienes dotales todos los que en dicha escritura prometió, y los ha recebido el dicho Señor Marques de Offera. Y porque es justo otorgar carta de pago, y recibo de dote, a favor de dicha Señora*

ñora



ñora Marquesa de Offera, y obligacion de su restitucion; poniendolo en execucion, otorga el dicho Señor Marques, que confiesa aver recebido de la dicha Señora Marquesa, su muger, por dote, y caudal de su Excelencia los bienes siguientes.

93 Primeramente, las mercedes Reales de las ventas vitalicias, que traxo al dicho matrimonio la dicha Señora Marquesa, señaladamente; una de dos mil ducados de vellon, cada año, situada en las Salinas de Atienza.

94 Otra de tres mil ducados de vellon cada año, situada en Truxillo.

95 Otra de mil y ducientos ducados de vellon, cada año, en el bolsillo de su Magestad.

96 Otra de dos mil ducados de vellon, cada año, en la Encomienda Mayor de Calatrava, que todas montan ocho mil, y ducientos ducados de renta vitalicia, las quales no quedaron estimadas en dicha Capitulacion, y como mercedes Reales, se podia considerar por dote todo lo que de ellas se ha cobrado, durante dicho matrimonio.

97 Y atendiendo a que las ha gozado el dicho Señor Marques, desde que se celebrò el dicho matrimonio, que ha mas de catorze años, se estiman las dichas rentas vitalicias de consentimiento de la dicha Señora, assi por lo corrido hasta oy, como por lo que el dicho Señor Marques gozare de ellas, por todo el tiempo, que durare dicho matrimonio, en diez anatas, que montan ochenta y dos mil ducados de vellon; con calidad, que si la dicha Señora Marquesa sobreviviere al dicho Señor



Marques, han de quedar, desde el mismo dia en adelante, las mismas rentas vitalicias, para la dicha Señora Marquesa, no obstante, de averla de restituir por dote el dicho Señor Marques los dichos ochenta y dos mil ducados de vellon, que montan las dichas diez anatas.

98 Item, una cama de nogal, dada de blanco, en 100. ducados, &c. va especificando desde el fol. 1651. hasta el fol. 1661. gran variedad de bienes muebles, con la estimacion de cada vno de ellos; y profi- gue diziendo: Todos los quales dichos bienes, y esti- macion de las dichas rentas vitalicias, suman, y montan un quento, setenta y nueve mil y ochocien- tos reales de vellon, que hazen noventa y ocho mil ciento y sesenta y tres ducados, y siete reales de ve- llon; de los quales el dicho Señor Marques de Osse- ra se diò por contento, y entregado, a su voluntad; y porque su recibo de presente no parece, renunciò la excepcion de la non numerata pecunia, leyes de la entrega, prueba, y paga; de que dà carta de pago, y recibo de dote, a favor de la dicha Señora Marque- sa, su muger, quan bastante a su drecho, y satisfac- cion convenga; y confiesa, que los dichos bienes es- tã tasados en sus justos, y verdaderos precios, y va- lores por personas de su satisfacion; sin que de la ta- sacion, y estimacion de las dichas rentas vitalicias resulte daño, ni lesion contra el dicho Señor Mar- ques; y caso, que la aya, de lo que fuere haze gracia, y donacion a la dicha Señora Marquesa, su muger, buena, pura, mera, perfecta, è irrevocable, que el dre- cho llama entre vivos, con las insinuaciones, jura-



mento, y fuerzas necesarias, sobre que renunciò las  
 leyes, que disponen lo contrario; y especialmente las  
 de Alcalá de Henares, y termino de los quatro años,  
 en que se puede pedir rescision del contrato, ò suple-  
 mento a su valor justo, que dà por passados; y se obli-  
 gò de tener siempre en pie, como bienes dotales de la  
 dicha Señora Marquesa de Offera, su muger los di-  
 chos noventa y ocho mil ciento y sesenta y tres du-  
 cados y siete reales de vellon, y no obligarlos a cosa  
 alguna, y de restituirlos, ò a quien sucediere en su  
 derecho, juntamente con los quinze mil ducados de  
 vellon, que la prometió en dicha Capitulacion de au-  
 mento de dote; todo ello en dinero de contado, quando  
 el matrimonio se disuelva, en qualquiera de los ca-  
 sos, que el derecho permite, sin aguardar otro termi-  
 no, ni plazo, porque le renuncia; con declaracion,  
 que dexando hijos de dicho matrimonio la dicha Se-  
 ñora Marquesa de Offera, ha de tener obligacion de  
 disponer de dichos quinze mil ducados en favor de  
 ellos, y no dexandolos, ha de cumplir el dicho Señor  
 Marques, quanto a los dichos quinze mil ducados,  
 con pagar la mitad de ellos. Y en todo lo demás, que  
 contiene la dicha Capitulacion, se queda en su fuer-  
 za, y vigor en todo quanto haze, y puede ser mas fa-  
 vorable a la dicha Señora Marquesa de Offera, y  
 quien sucediere en su derecho, assi conforme a las  
 leyes, y Fueros de Aragon, como las de Castilla: Y  
 para cumplimiento, y paga de lo que dicho es, obligò  
 el dicho Señor Marques todos sus bienes libres mue-  
 bles, y raizes, derechos, y acciones avidos, y por aver,  
 y sin perjuizio de esto, usando del Fuero de Aragon  
 obli-



obliga, è hipoteca, absoluta, y resolutivamente, para cumplimiento, y paga de todo lo referido, todos los bienes, rentas, y jurisdicciones, que tiene por sus Casas, Estados, y Mayorazgos, en aquel Reyno, los quales quiere aver, y ha aqui por nombrados, confrontados, especificados, particular, y distintamente, segun Fuero; y quiere, que esta hipoteca, y obligacion sea especial, y surta todos aquellos efectos, y fuerzas, que especial obligacion, è hipoteca, segun Fuero, y derecho surtir puede, y deve; y esto con las clausulas de precario, constituto, aprehension, inventario, execucion, y emparamiento largamente, y como es costumbre en dicho Reyno, y diò poder a los Justicias, &c.

99 Mas tampoco este credito puede ser exigible. Lo primero, porque la obligacion de restituir el Señor Marques los bienes, que avia de recibir de la dote de la Señora Marquesa, solamente fue para en caso de no quedar hijos de aquel matrimonio, segun el pacto de la Capitulacion matrimonial, que se lee fol 1293. alli: *Item, es pactado, y concordado entre las dichas partes, en los dichos nombres, respectivamente, que en caso de disolucion del presente matrimonio, por muerte de qualquiera de los dichos Señores contrayentes, ò separarse por qualquiera de los casos, que el derecho dispone, no quedando hijos del presente matrimonio de dicho Señor Marques de Oñera, tenga obligacion, segun, que por la presente escritura se obliga, a restituir a la dicha Señora Marquesa de Castañeda su futura esposa, y a sus herederos todos los bienes y hacienda, que su Excelencia trae a este matrimonio, y mas aquellos quinze mil ducados, en*  
*que*



que la dotò, en la forma referida; y si constare por qualquiere camino, que sea, que el dicho Señor Marques de Offera aya recebido otras cãtidades, y cuerpo de hazienda de la dicha Señora Marquesa de Costañeda, se obliga el dicho Señor Marques a restituirlo en la misma forma, que la referida; y desde agora para entonces quiere, y consiente el dicho Señor Marques, que se añada por parte, y escritura de dote. Y este caso no se ha verificado, pues quedò hija de dicho matrimonio la misma Señora Marquesa, que litiga, y assi no ha llegado el de la restitucion: *Tota enim obligatio sub conditione, & in diem collata est, ut inquit text. in l. in illa stipulatione 8. ff. de verb. oblig. & in l. Non omnis 19. ff. de reb. credit. ibi: Sed non aliter obligavit accipientem, nisi extitisset casus, in quem obligatio collata fuisset, l. si quis sub conditione, ff. si quis omis. cau. testam. l. si quis feudum, ff. de cont. empt. l. ex facto, ff. de hered. inst. l. cedere diem, ff. de verb. sign. sed melior textus in l. inter socerum 26. §. cum inter patrem 22. ff. de pact. dotal. ibi: Cum inter patrem, & generum convenit, ut in matrimonio sine liberis defuncta filia dos patri restituatur: id etiam inter contrahentes intelligi debet, ut liberis superstibus filio defuncta, dos retineatur; y puede aplicarse lo que a otro intento dixo D. Francisco Salgado de supplicat. ad sanctiss. part. 2. cap. 10. num. 42. Quod qui certo casu providet, ne dum videtur velle ut provisio cesset in caso omissos sed videtur etiam contrariam in eum vindicare dispositionem; con Surdo, Riminaldo, y D. Christoval de Paz.*



100 Lo segundo, porque en qualquier caso, dicha restitucion devia entenderse de aquellos bienes, que el Señor Marques recibia, segun el pacto referido, allí: *Tenga obligacion, segun que por la presente escritura se obliga, a restituir a la dicha Señora Marquesa de Castañeda, su futura esposa, y a sus herederos, todos los bienes, y hazienda, que su Exce- lencia trae a este matrimonio; y no aviendose pro- bado, que los bienes muebles, que en la carta de pago se dice, que el Señor Marques recibió de la Señora Marquesa, su muger, los agendò; se avian de pedir los mismos bienes, que es la exaccion regular, que el dre- cho reconoce, iuxta text. in l. vnic. §. exactio autem dotis, Cod. de rei uxor. act. Fontanel. de pact. tom. 2. claus. 7 gloss. 3 part. 11. num. 5 seqq. Suelves cons. 48. num. 6. lib. 3.*

101 Lo tercero, porque no aviendose llevado, ni estimado, dichos bienes muebles, en la Capitula- cion matrimonial, ni al tiempo de contraerse el ma- trimonio; tampoco la estimacion, que de ellos se hi- zo despues, y confesò el Señor Marques en la carta de pago, puede hazerse lugar, en perjuizio de los su- cesores del mayorazgo: siendo tan conocida la dife- rencia, de quedar obligado dicho Señor Marques a restituir los bienes, y hazienda, que la Señora Mar- quesa llevò en dote (que es, lo que segun dicha Capi- tulation matrimonial podia proceder) a quedar obli- gada a restituir su estimacion, como explica el tex- to in l. plerumque 10. ff. de iur. dot. que dixo: *Plerum- que interest viri, res non esse assumatas, id circo, ne periculum rerum ad eum pertineat: maxime si ani-*



malia in dotem acceperit, vel vestem, qua mulier  
 utitur: veniet enim, si aestimata sint, & ea mulier  
 adtrivit, ut nihilominus maritus aestimationem eo-  
 rum praestet, quotiens igitur non aestimata res in do-  
 tem dantur, & meliores, & deteriores mulieri  
 fiant; cui cononac l. Quotiens 16. text. in l. si manci-  
 pia 18. l. cum post 69 § in dotem 8. ff. eod. l. cum ma-  
 ritus 29. ff. de pact. dot. l. quotiens 5. l. cum dotem 10.  
 Cod. de iure dot. l. unic. §. cumque ex stipulatu 9. C.  
 de rei vxor. act. latè Fontanell. de pact. nupt. tom. 2.  
 claus. 5. glos. 8. part. 13. num. 7. & seqq. & claus. 7.  
 glos. 3. part. 13. num. 50. por lo qual dicha estimacion,  
 hecha, contraido y à el matrimonio, no puede ser de  
 consideracion contra el mayorazgo, y sus sucesores,  
 como especie de donacion, hecha en perjuizio suyo,  
 arg. text. in l. si res aestimata 12. ff. di. tit. de iur. dot.  
 ibi: Si res aestimata post contractum matrimonium  
 donationis causa adprobetur, nulla est aestimatio,  
 quia nec res distrai donationis causa potest, cum effe-  
 ctum inter virum, & uxorem non habeat: res igitur  
 in dote remanebit.

102 Y esto en el caso presente, tiene mas fuerza,  
 a vista de las renuociaciones, confesiones, y donacio-  
 nes, que la misma carta de pago contiene, alli: Y por-  
 que su recibo de presente no parece, renunciò la ex-  
 cepcion de la non numerata pecunia, leyes de la en-  
 trega, prueba, y paga; de que dà carta de pago, y reci-  
 bo de dote a favor de la dicha Señora Marquesa, so-  
 muger, quan bastante a su derecho, y satisfacion con-  
 venga; y confesò que los dichos bienes estan tasados  
 en sus justos, y verdaderos precios, y valores, por per-  
 sonas



sonas de su satisfacion; sin que de la cassacion, ni esti-  
 macion de las dichas rentas vitalicias, resulte daño,  
 ni lesion contra el dicho Señor Marques; y caso, que  
 le aya, de lo que fuere, haze gracia, y donacion a la  
 dicho Señora Marquesa, su muger, buena, pura, me-  
 ra, perfecta, è irrevocable, que el derecho llama entre  
 vivos, con las insinuaciones, juramento, y fuerzas  
 necessarias, sobre que renuncia las leyes, que dispo-  
 nen lo contrario; y especialmente las de Alcalá de  
 Henares, y termino de los quatro años, en que se pue-  
 de pedir rescision del contrato, ò suplemento a su  
 valor justo, que dà por passados; y se obligò de tener  
 siempre en pie, como bienes dotales de la dicha Seño-  
 ra Marquesa, su muger, los dichos noventa y ocho  
 mil ciento y sesenta y tres ducados y siete reales de  
 vellon, y no obligarlos a cosa alguna, y de restituir se-  
 los, ò a quien sucediere en su derecho, juntamente  
 con los quinze mil ducados de vellon, que la prome-  
 tiò en dicha Capitulacion de aumento de dote: todo  
 ello en dinero de contado, quando el matrimonio se  
 disuelva en qualquiera de los casos, que el derecho  
 permite, sin aguardar otro termino, ni plazo, porque  
 le renuncia. Con declaraciõ, que dexando hijos, &c.  
 que es tambien, lo que previno el texto in l. quod au-  
 tem 7. §. si maritus s. ff. de donat. int. ibi: Si maritus  
 estimationem rerum quas in dotem accepit, dicat se  
 donationis causa auxisse, remedium monstravit Im-  
 perator noster cum Divo Patre suo, rescripto, cuius  
 verba hæc sunt: Cum donationis causa pretium au-  
 ctum adfirmes, qui super ea re cogniturus erit, si  
 pecunia modum recusabis, ipsa prædia restitui debe-



*re, sumptuum deductis rationibus, arbitrabitur. In arbitrio igitur mariti erit, quid prestitum malit.*

103 Sin que obste, el confesar el Señor Marques en dicha carta de pago, que los dichos bienes están tassados en sus justos, y verdaderos precios, y valores por personas de su satisfacion, sin que de la tassacion, ni estimacion de las dichas rentas vitalicias resulte daño, ni lesion contra el dicho Señor Marques: ni que la Señora Marquesa su muger consintiese, y aprobase esta estimacion, como dize la misma carta de pago, a fol. 1666. alli: Y estando presente al otorgamiento de esta escritura, la dicha Señora Marquesa la aceptò, y consintió, en la estimacion, que en esta escritura va dada a las dichas rentas vitalicias: porque, de todo esto se descubre, que la estimacion, se hizo al tiempo de otorgarse la carta de pago, y consiguientemente en tiempo de no poder perjudicar ya el Señor Marques el Mayorazgo, *ex supra dictis*; especialmente, considerando, que el estimar los bienes dotales, es vn contrato de empcion, y vendicion, *l. Cum dotem 10. C. de iur. dot. ibi: Cum dotem te estimatam accepisse profitearis, apparet iure communi per pactum, quod doti insertum est, formato contractu exempto actionem esse; quis enim dubitet estimationem à te mulieri deberi, cum periculo tuores deteriores fiant, vel aucta lucro tuo recipiantur, l. uoic. §. s. Cod. de rei uxor. act. ibi: Estimatarum enim rerum maritus, quasi emptor, & commodum sentiat, & dispendium subeat, & periculum expectet, l. quotiens 16. ff. de iur. dot. ibi: Quotiens res estimata in dotem datur, evicta ea, virum exemplo*



contra uxorem agere, & quidquid eo nomine fuerit consequus dotis actione soluto matrimonio ei prestari oportet, cum alijs relat. sup. num. 101. & traditis à Fontanell. de pact. nupt. dict. tom. 2. claus. 5. gloss. 8. part. 13. per tot. & claus. 7. gloss. 3 part. 13. n. 50.

104 Y siendo este vn nuevo cōtrato, entre marido, y muger, constante matrimonio celebrado, y tan perjudicial al marido, como los textos referidos explican; podrá solamente obrar a perjuizio del marido, y sus bienes libres; pero no en perjuizio de los bienes vinculados, como yà se ha dicho; y la excepcion de este perjuizio, que podian oponer el mismo marido, ò sus herederos, segun explica bien Fontanella de pact. nupt. tom 2. claus. 7. gloss. 3 part. 12. nu. 37. ibi: Quinta exceptio, quando dos consistit in mobilibus non estimatis, quam potest opponere maritus, vel eius heredes, est quod illa sunt consumpta communi, & promiscuo coniugum uso: hæc enim non restituntur nisi qualia reperiuntur tempore restitutionis, & ideo si reperiuntur iam consumpta, non erunt restituenda, licet secus sit in his, quæ in pondere, numero, aut mensura consistunt, in quibus extra pactiõnem contrahentium inducitur, quedam tacita earum rerum affirmatio, prout ex Baldo in l. de his, Cod. de donat. int. vir, & uxor. & Angel. in l. huc, C. de pact. conven. & in alijs locis docet Quelada divers. quest. iur. cap. 28. in princ. vers. Quid autem statuendum, fol. 1. 2. & post eos omnes novissimè Sotomayor de usufruct. cap. 4. ex num. 14. quibus adden. Giurba in consuet. Mesen. cap. 15. gloss. 14. tambien, y mejor la pueden oponer los sucesores del mayorazgo, a quic-



nes dicho Señor Marques no pudo tan voluntariamente perjudicar.

105 Y se puede reparar, que en dicha carta de pago, solamente se expresó, que no tenia el Señor Marques perjuizio, respeto de las diez anatas de las mercedes Reales, como queda referido num. 103.

*ibi: Sin que de la cassacion, ni estimacion de las dichas rentas vitalicias resulte daño, ni lesion contra el dicho Señor Marques; y así mismo el consentimiento, y acceptacion de la Señora Marquesa, se limitò a esto, sin alargarse a mas, vt ibi, la aceptò, y consintió en la estimacion, que en esta escritura va dada a las dichas rentas vitalicias; con que respeto de la cassacion, y estimacion de todos los demás bienes muebles, no parece, que ay la misma expresion, de no aver daño, ni lesion en ella; ni consentimiento de parte de la Señora Marquesa, q̄ perficionasse el contrato, que en dicha estimacion el derecho considera, como queda dicho.*

106 Y se puede arguir tambien la liberalidad del Señor Marques en la cassacion, y estimacion de dichos bienes muebles, de la que se lee en el arancel, ò memoria de sus especies, que la misma carta de pago contiene, como la del fol. 1656. alli:  
*Dos peroles de la reposteria grandes en 300. reales.*

107 *Otro perolillo mas pequeño en 50. reales*

108 *La erramienta de cocina compuesta de todo lo necessario, con sus hornos de cobre, torteras, cazos, sartenes, cuchillas, assadores, calderas, almireces, mesas, rallo, tajo, y todas las demás pertinencias en 1200. reales.*



109 Lo quarto, porque las diez anatas de las dichas mercedes Reales, parece ser cierto, no se pueden exigir de los bienes del mayorazgo: porque aunque llevasse en dote la Señora Marquesa madre dichas mercedes Reales; no constando, que el Señor Marques Don Joseph agnasse, extingiesse, ni desvaneciesse estas mercedes, ni alguna de ellas; y aviendo buuelto a quedar, por muerte de dicho Señor Marques, en cabeza, y poder de dicha Señora Marquesa, segun se avia prevenido en la misma carta de pago, fol. 1651. alli: *Con calidad, que si la dicha Señora Marquesa sobreviviere al dicho Señor Marques, han de quedar desde el mismo dia en adelante las dichas rentas vitalicias para la dicha Señora Marquesa, no obstante de averla de restituir por dote el dicho Señor Marques los dichos ochenta y dos mil ducados de vellon, que montan las dichas diez anatas; no han de tenerse por dote, que se deva restituir las dichas diez anatas a perjuizio de los bienes de dicho mayorazgo, y sus successores: pues segun derecho los frutos, y rentas anuales de los bienes, y derechos, que la muger lleva en dote, no queda el marido obligado a restituirlos; por la razon del texto in l. Dotis fructum 7. ff. de iur. dot. ibi: Dotis fructum ad maritum pertinere debere equitas sugerit: cum enim ipse onera matrimonij sustineat equum est eum etiam fructus percipere. l. vic. S. cumque ex stipulatu 9. C. de rei ux. act. ibi: Et omnia, que fructuum nomine continentur ad lucrū mariti pertineant pro tempore matrimonij, sive estimata, sive non estimata sint, l. si pater 76. in fin. ff. dict. tit. de iur. dot. ibi:*

*Quia*



Quia nisi matrimonij oneribus seruiat dos, nulla est, l. cum pater 11. ff. de pact. dot. ibi: Ne diversa sententia fructum dotis ab oneribus matrimonij separaret, quodque indignissimum est, indicat, ut non habuisse dotem existimetur, l. pro oneribus 20. Cod. eod. ibi: Pro oneribus matrimonij mariti lucro fructus totius dotis esse, quos ipse cepit, l. si quis pro uxore 21. §. 1. ff. de donat. int. l. si is qui 56. §. 1. ff. dict. iii. de iur. dot.

110 Y hablando de los censos dotales, lo resuelve Roderico Suarez de an. reit. lib. 1. quest. 3. nu. 14. §. seqq. y del usufructo, Francisco Nigro Ciriaco controu. For. lib. 3. controu. 430. nu. 18. vers. Ad tertium motiuum cum seqq. y assi de rentas perpetuas, como vitalicias, Iuan Garcia de exgens. cap. 23. num. 6. ibi: Sicuti citra ullam difficultatem est illud, scilicet, ut si annui redditus perpetuo duraturi, in dotem dati sint, annui redditus, qui constante matrimonio percepti sint, ad virum pertineant, neque sint restituendi, sed solum soluto matrimonio ceditur ius illud in posterum percipiendi redditus annuos; quod obtinet etiam si ad vitam alterius annui hi redditus sint duraturi, nihilque amplius, l. cum in fundo, ff. soluto matrim. ubi usufructus perceptus est; §. solum restitutio fit, soluto matrimonio, iuris percipiendi fructus; quem refert, & sequitur Menochius cons. 579. num. 1. §. seqq. Marinis resolut. iur. lib. 1. cap. 262. num. 1. ad 12. Salcedo in theatr. honor. gloss. 52. num. 21. §. seqq. Y de las gracias, y rentas Reales sient lo mismo D. Iuan de Solorzano. de Ind. gubern. lib. 2. cap. 15. num. 18. §. 19. §. in politica Ind. lib.



*lib. 3. cap. 16. fol. 353. vers. Pero aunque esta opinion; y el poseedor del mayorazgo, no puede voluntariamente perjudicar, a los que le han de suceder, como ya se ha representado.*

111 Lo quinto, porque en la Capitulacion matrimonial, sencillamente llevò en dote la Señora Marquesa las mercedes Reales (caso, en que no quedava el Señor Marques obligado a restituir los frutos anuales, que de ella recibiese) y la convencion, ò pacto de restituir las diez anatas, se halla en la carta de pago, otorgada 14. años despues de contraido el matrimonio; tiempo, en que, aunque dicho Señor Marques podia pactar, y convenir lo que quisiere, à perjuizio suyo, y de sus bienes libres; no pudo ya hazerlo a perjuizio de los sujetos al Mayorazgo, *ex relatis supra num. 48. conducitque pulcher text. in l. Quæris 28. ff. de pact. dot. cuius hæc verba: Quæris si pacta sit mulier, vel ante nuptias, vel post nuptias, ut ex fundi fructibus, quem dedit in dotem, creditor mulieris dimittatur, an valeat pactum? Dico, si ante nuptias id convenit, valere pactum, eoque modo minorem dotem constitutam; post nuptias vero, cum onera matrimonij fructus relevaturi sunt iam de suo maritus paciscitur, ut dimittat creditorem. Et erit mera donatio.*

112 Lo sexto, porque siendo el precio, y la estimacion de todos los bienes, que se dize aver recebido el Señor Marques, de moneda de vellon; y aviendo de mirar, y atender a la estimacion, y valor, que dicha moneda tenia, al tiempo del contrato del matrimonio, que es, quando se dize recibì dicho Señor



Marques dichos bienes; se avia de aver alegado, y probado dicho valor, y estimacion en dicho tiempo, cierta, y concluyentemente, punctim Riccius collect. 1722. part. 5. ibi: *Valor monetae in restitutione dotis attendendus est tempore contractus, non autem tempore restitutionis*, cum Mathco de Affictis, y otros muchos: y la razon parece llana, porque si para la estimacion de los bienes, se ha de mirar, y atender, la que tenian al tiempo, que se recibieron, yà se aumente despues, ò yà se disminuya, como dixo Mario Giurba in consuet. Mesan cap. 15. gloss. 14 num. 6. ibi: *Primus casus est, si aestimata viro in dotem data illa fuerint, ea tamen aestimatione, qua faciat emptionem; tunc non eadem res, qualis soluti matrimonij tempore sit, restitui potest; sed dicitur PRÆTIUM, QVO FUERUNT DATA, modo creverit valor, modò decreverit*: asì tambien en caso de no pedirse, ni pagarse el valor, y estimacion de los bienes en la misma moneda de vellon, en que se estimaron, y valuaron, sino en diferente moneda de plata, ò oro de otra Provincia, como en el presente; de necesidad, se ha de entrar, y passar a segunda valuacion, y estimacion de la moneda de vellon, que se ha de pagar en plata, para saber, que cantidad de moneda de plata le ha de corresponder; por lo qual se ha de mirar, y atender el mismo tiempo del contrato, pues ha de saberse, qual fue entonces el valor, y estimacion de la cantidad de la moneda de vellon, en que la obligacion se contraxo; Y la razon, que milita, en respeto del valor, y estimacion de los bienes, procede tambien en el valor, y estimaciõ de la moneda de vellon;



considerandose esta moneda en Aragon otra segunda especie de bienes, que necessita, de estimarse, y valorarse, por averse de satisfacer, y pagar en este Reyno con propia moneda, como se ha dicho; con que para vno, y otro valor, y para vna, y otra estimacion, se ha de mirar, y atender vn mismo tiempo, *nam vbi eadem est ratio, eadem est iuris dispositio, l. illud, ff. ad l. Aquil. l. à Titio de verb. oblig. Cæsar Argel. de legit. contradict. quest. 10. nu. 115. Ciurba ad cons. Mesan. cap. 6 gloss. 1. num. 13.* y en terminos de mudanza, ò variacion de las monedas, comprueba lo dicho D. Geronimo de Molina, y Guzman *in virit. iur. verit. 12. per tot. cum alijs ab eo relat.*

113 Y en el articulo 44. de la segunda proposicion de la Señora Marquesa, que es donde se alega el valor, y estimacion de la moneda de vellon, y de la moneda de plata, no se haze alegato, ni probanza de dicho tiempo; sino que generica, è inciertamente, se dice, que en la Villa de Madrid, donde se otorgò la Capitalacion matrimonial de los dichos Señores Marqueses, Don Joseph de Funes, y Villalpando, y Doña Maria Leonor, Monroy, y Aragon, y en los Reynos de Castilla, de muchos años continuos, hasta de presente, continuamente vn ducado de vellon, ha valido, importado, è importa, segun su comun estimacion, la cantidad de 13. suel. y 4. din. laqueles, a cuyo respeto los 15000. de firma de dote, han importado, è importan 10000. lib. laqueles de la moneda de este Reyno: y los noventa y ocho mil ciento sesenta y tres ducados, y siete reales de vellon de la dicha dote, que recibió dicho Señor Marques Don Joseph, han valido,



lido, y valen, importado, è importan la cantidad de sesenta y cinco mil quatrocientas quatro y dos libras, nueve sueldos, y quatro dineros laqueles; y es conclusion asentada, que quando cierto tiempo es fundamento de intencion, se ha de alegar, y probar, con puntualidad, *Fulvius Pacianus de probat. lib. 2. cap. 25. num. 10. & seqq.*

114 Lo septimo, porque todo esto necessita de liquidacion; y haziendose esta por testigos, no es capaz de ellas vn processo de aprensiõ, en articulo de li-  
te pendẽte, privilegiado, y sumariõssimo, *in xta observ. pen. de pig. & tradita per Molin. verb. Liquidatio, fol. 210.* y donde no puede aver contradicion, *ex For. Item por dar forma 23. de apprehens. vbi D. Bardaxi.*

115 Lo octavo, porque aunque se ha alegado la negativa, de que el Señor Marques Don Ioseph al tiempo de su muerte, no dexò bienes libres algunos, de donde poder cobrar la Señora Marquesa su credito dotal, *in xta trad. per Suelves cons. 28. lib. 1.* por esta parte en su replica se ha alegado, y probado lo contrario; pues ademàs, de que en la misma Capitulacion matrimonial, que la otra exhibe, consta, que dicho Señor Marques Don Ioseph llevò gran cantidad de bienes libres, *vt fol. 1287. alli: Item trae el dicho Señor Marques de Offera, en contemplacion del presente matrimonio, con la dicha Excelentisima Señora Marquesa de Castañeda, su futura esposa, en las casas de su habitacion de la Ciudad de Zaragoza, censales, plata labrada, ganados, ropicerias, pinturas, y otros bienes muebles, y debitos de los Lugares de sus Estados la cantidad de ciento y treinta mil ducados*



dos de plata, y todos sus bienes muebles, y raizes, avidos, y por aver; y de que en la carta de pago referida obligò el mismo Señor Marques a la restitucion de dicho credito, en primero lugar los bienes libres, vt fol. 1664. alli: Y para cumplimiento, y paga de lo que dicho es, obligò el dicho Señor Marques todos sus bienes libres, muebles, y raizes, derechos, y acciones, avidos, y por aver; y sin perjuizio de esto, usando de el Fuero de Aragon, obliga, è hipoteca absoluta, y resolutivamente, para el cumplimiento, y paga de todo lo referido, todos los bienes, rentas, y jurisdicciones, que tiene por sus casas, Estados, y mayorazgos en aquel Reyno.

116 Especificamente se ha alegado en el articulo 23. de la replica de esta parte, que dicho Señor Marques D. Joseph, hasta el tiempo, y en el tiempo de su muerte, que fue en vn dia del mes de Marzo del año 1685 fue Señor, y verdadero poseedor de diversos bienes muebles, frutos, granos, plata labrada, esclavos, joyas, oro, tapicerias, coches, muelas, cavallos, dinero, y alhajas de casa, de mucho valor, y estimacion.

117 Sobre que deposa Francisco Garcia, Justicia de la Villa de Xelva (el qual estuvo en servicio, y en las casas del Señor Marques) à fol. 2947. aver visto, que luego è inmediatamente, que se se supo en el presente Reyno la muerte de dicho Señor Marques, por el mes de Abril, ò primeros de Mayo, viò, que por causa de ella se inventariaron, mediante vnos Ministros de la Real Audiencia, en los graneros de dicha Villa de Xelva, y en poder de su Administrador, vna cantidad de trigo, y cebada, azeyte, y vino, y vna gran porcion



de libreria, que tenia en el Palacio de dicha Villa, y las alhajas de casa, que en èl avia; y que al tiẽpo, y quando moriò el Señor Marques Don Francisco Jacinto, y le sucediò el dicho Señor Marques Don Ioseph, viò, que entraron en su poder muchos, y diversos bienes muebles, alhajas de casa de mucha estimacion, y valor, como son tapicerias, colgaduras de damasco, y tafetan alfombras, escrítorios, sillas, pinturas, estrados, ropa blanca, camas, coches, mulas, cavallos, y hasta tres mil cabezas de ganado menudo de lana, y cabrios, que tenia, y sustentava en los montes, y yervas de los terminos de Xelsa, Matamala, Estopañan, y Reallencos de Saniñena, y vna cantidad de plata para su servicio ordinario, labrada en diferentes piezas, como son, hasta quatro docenas de plattillos, platos medianos, vnas fuenteçillas con las armas de los Ariños, ochavadas, y vna grande redonda sobredorada; dos jarros, con taller, cucharas, y tenedores; los quales dichos bienes, y el otro de ellos (exceptado dicho ganado, que lo vendiò, y agendò en el año de 1674.) se los ha visto tener, y poseer, y que los tuvo, y poseyò por suyos, y como suyos propios, desde la muerte del dicho su hermano, hasta que se fue a Oran, sirviendose, y aprovechandose dellos, y haziendo, y disponiendo a su voluntad, como de cosa suya propia; y de los dichos granos, como son trigo, cebada, azeite, y vino, teniendolos custodidos, y guardados, mediãtes sus hazedores, administradores, y otras personas en su nombre, voz, y mandamiento, en dicha Villa de Xelsa, casa, palacio, graneros, pozales, bo-

de-



degas, respectivamente, donde por dicha su muerte, y por causa de ella, como lleva explicado, vió, se inventariaron, como bienes de dicho señor Marques Don Joseph.

118 Y también *Martin Perez Diago*, Alcayde de la misma Villa de Xelsa, y hazedor, y administrador del mismo señor Marques Don Joseph, contestando, respecto de los frutos, granos, y librenas inventariados: y añadiendo, *que tambien tenia el depositante a su custodia, y encargo, como hazedor, y administrador de dicho Señor Marques, y como bienes de su Señoria, mil, y seis libras de seda, y una porcion de dinero, que todo junto, hecho el computo, y valor de la seda, y dinero en especie, importò hasta tresmil quinientas sesenta y ocho libras, nueve sueldos, y onze dineros, de lo qual enteramente despues de la muerte de dicho señor Marques, y de la señora Marquesa Doña Maria Leonor de Montroy, y Aragon su muger, diò cuenta con pago a Don Iuan Maestrelala, Procurador de la señora Doña Maria Regalado de Funes, Villalpando, y Ariño, Marquesa de Offera, y de Castañeda, su hija, y como tal le diò recibo de ello, y levantamiento de cuentas. Y a mas de lo sobredicho, al tiempo de la muerte del dicho señor Marques, y despues de ella, le quedaron en deudas, que el testigo cobró, a vna parte, quatrocientas cincuenta y tres libras laquetas, y veinte, y siete cahizes, y tres almudes de trigo, que ha entregado a Blas Assensio Monterde, como Procurador de dicha señora Doña Maria Regalado, Marquesa de Castañeda. Y a mas de lo sobredicho tiene en su poder el depositante, como bienes de dicho señor*

ñor



ñor Marques, y de lo que ha cobrado de deudas, que se devian a su Señoria, diez y nueve libras, y catorze sueldos. *Y a mas de lo sobredicho*, en el dicho año de 1685. de diversas deudas, que se le devian a dicho señor Marques, al tiempo de dicha su muerte, ha cobrado el depositante en seda, reducida a dinero, siete-cientas noventa y ocho libras laquefas, cuya cantidad la tiene depositada en dicha Real Audiencia, y en el processo, que en ella, y Escrivania, que regenta Andres de Zoyra, intitulado *Don Christophori Muñoz aprehension de la Baronía de Quinto*, de que tiene apoca, y recibo. *Y a mas de lo sobredicho*, las alajas de casa, y bienes muebles, que su Señoria tenia en el palacio de Xelsa a la custodia, y encargo del depositante, que tambien se inventariaron, quando los demás granos, y frutos arriba especificados.

119 Y *Martin Perez Diago*, menor, hijo de Martin Perez Diago, testigo antecedente, a fol. 2990. contesta, en lo que deponc su padre.

120 Y *Nicolas Polo*, estudiante, natural, y residente en la presente Ciudad; q̄ con el motivo de aver llegado la noticia de la muerte de dicho señor Marques a la presente Ciudad de Zaragoza, por el mes de Abril del año 1685. y de aver ido el depositante en servicio del Arcediano Don Diego Joseph Dormer, y aver ido en compañía del señor Don Melchor de Funes Villalpando y Ariño, Conde del Villar, y de Atarès, a la Ciudad de Cartagena a recibir a las señoras Doña Maria Leonor de Montroy y Aragon, Marquesa, que fue, de Offera, y viuda de dicho señor Marques D. Joseph, y a la señora Doña Maria de Funes



Villalpando y Ariño, su hija, que se venian de Oran por causa, y ocasion de la muerte de dicho señor Marques, su marido, y padre, respectiue: sabe, ser verdad lo contenido en el articulo. *Porque* auiendo llegado dicho señor Conde de Atarès, y del Villar a dicha Ciudad de Cartagena, y dicho Arcediano Dormer en su compañía, y el deposante en servicio suyo, antes que dichas señoras Marquesas de Offera, y Castañeda, que fue por los primeros del mes de Mayo de dicho año, *viò*, que sus Señorias se desembarcaron de su viaje, y venida de Oran en dicha Ciudad de Cartagena; y *juntamente viò*, que como bienes suyos, y de dicho señor Marques, ò que auian quedado al tiempo de su muerte, desembarcaron *muchos fardos de ropa, cajones, y baules, y hasta catorze, ò quinze esclavos, hombres, y mugeres, y vn coche, y mulas;* los quales, y el otro de ellos *viò*, que vn criado de dichas señoras Marquesas, que era el que llevaba todo el mando, y superintendencia de las cosas, y gouerno de sus Señorias, llamado Don Iuan Maestresala, recaudò todos los bienes, y el otro de ellos, y los tenia, y tuvo a su encargo, custodia, y cuidado todo el tiempo, que estuuieron en Cartagena, hasta que murió dicha señora Doña Maria Leonor de Monroy y Aragon, y despues de su muerte por la dicha señora Doña Maria de Funes Villalpando y Ariño, su hija, hasta que llegaron a Madrid, *exceptados dos, ò tres esclavos, que su Señoria al tiempo de partirse de Cartagena presentò, ò vendiò, porque viò, se quedaron en aquella Ciudad, y porque viò en la casa donde se hospedaron dichas señoras Marquesas, porcion de*



plata labrada, de la que avian traído de Oran, (según oyò dezir) como son platillos, en varias ocasiones, que viò tomar chocolate, así a dicho señor Conde de Atarès, como a su amo, y otras personas en la casa donde dichas señoras Marquesas se hospedaron. Y porque en el tiempo, que estuvieron detenidos en dicha Ciudad de Cartagena, por causa, y ocasion de la corta salud, con que venia dicha señora Marquesa Doña Maria de Montroy, y la enfermedad, de que murió en aquella Ciudad, tratando, y platicando el deposante a cerca de las cosas del articulo con diferentes criados de la familia de dichas señoras Marquesas, les oyò dezir, y afirmar, y que dezian, y afirmavan, traían de Oran en dichos cajones, baules, y fardos muchas cosas de mucho valor, y estimacion, plata labrada, dineros, ropa blanca, y alajas de casa, y los dichos esclavos, que viò el deposante. Y porque de los dichos fardos, cajones, y baules despues de muerta dicha señora Marquesa Doña Maria de Montroy, al tiempo de partiése de Cartagena para Madrid la dicha señora Doña Maria de Funes Villalpando y Ariño, su hija, en cuya compañía fue dicho señor Conde de Atarès, y en asistencia de ambos dicho Arcediano Dormer, y el deposante en su servicio, viò, se cargaron, y fueron cargadas hasta Madrid tres, ò quatro galeras con dichos fardos, cajones, baules, y los esclavos, exceptados dos, ò tres, que como lleva dicho, se quedaron en Cartagena presentados, ò vendidos; y todos los dichos bienes, y el otro dellos viò, que desde que se desembarcaron en Cartagena, y mientras estuvieron en aquella Ciudad, y hasta que



llegaron a Madrid estuvieron al encargo, y cuidado de dicho Don Juan Maestresala, criado, ò mayordomo de la casa, como superintendente de todo, por cuya mano, y disposicion corria todo el manejo, y cuidado de las cosas de mas monta, y consideracion, y de quien se hazia la mayor confianza por dichas señoras Marquesas, respectivamente, y le respetavan como tal toda su familia; y esto es lo que sabe, &c. y està este testigo à fol. 3015.

121 Y *Insuppe de Sayas*, mozo de camino, q̄ fue a Cartagena, como el testigo antecedente, contesta de vista en casi todo con èl: està à fol. 3021.

122 Y con estos testigos cõforman otros tres, q̄ se presentaron por parte de la señora Doña Atanalia Abarca de Bolea, sobre los articulos 10. y 11. de su replica, que son *Geronimo Minal* à fol. 2440. *Juan Antonio Garcia* à fol. 2447. y *Manuel Marcel* à fol. 2455.

123 Y *Joseph Perez Diago*, vezino de la Villa de Quinto, sobre el dicho artic. 23. de la replica del Conde, à fol. 3025. dize le inventariaron en su poder, como bienes de dicho Señor Marques, vna porcion de trigo y cebada, que tenia en su poder.

124 Y *Joseph Xenzor*, vezino de la Villa de Xelva, criado, que fue tambien de dicho Señor Marques Don Joseph, en Zaragoza, Madrid, y Flandes, à fol. 3119. contesta de vista lo contenido en el articulo, hasta que se fue a Cerdeña dicho Señor Marques, exceptado el ganado, que se vendió en el año 1684. y respeto de los frutos, y granos de los Lugares, que se inventariaron, concluye hasta el tiempo de la muerte.

Tam;



125 También consta por las letras narrativas del proceso de dicho inventario, despachadas a instancia de Joseph Ximenez, Procurador de la Señora Marquesa, y presentadas por su parte en este proceso, que a mas de los frutos inventariados, avia percibido yà dicha S. Marquesa, cõ decreto de la Real Audiencia, diversas cantidades de frutos; pues aviendose nõbrado en Comissarios para vender los inventariados en la Baronía de Figueruelas, y Cabañas, a Miguel Lobera, vezino de dicho Lugar de Cabañas; y para los inventariados en la Baronía de Quinto, a Martin Perez Diago, vezino de la Villa de Xella, se proveyò despues, como se narra en dichas letras, fol. 6048. *Que todos los dichos panes, granos, bienes, y cosas inventariadas, se entregassen a la Ilustre Doña Maria de Funes, Villalpando, y Ariño, Marquesa de Castañeda, a cauleta, y baxo cauleta; y segun el dicho decreto, y provision, Procurador suyo legitimo, otorgò aver recibido de poder de dicho Martin Perez Diago, trescientos, y veinte cahizes, dos anegas, y nueve almudes de trigo, que avia en ser, y otros bienes, granos, y panes menudos, de los inventariados en dicho processo. Y despues se decretò, y mandò, que se vendiessen los dichos panes, que se inventariaron en los Lugares de la Baronía de Quinto, y se nõbrò en Comissario para venderlos a Blas Assensio Monterde, domiciliado en esta Ciudad, con que antes de passar a venderlos, huviesse de hazer relacion en plena audiencia, a que precio hallava de dichos panes; cuya comission aceptò, y jurò de averse bien, y fielmente en ella en la for-*



na arriba dicha. Y despues se pareció en el mismo processo por parte de los dichos Martin Perez Diago, y Miguel de Lobera, Comissarios arriba nombrados; y dando quentas de sus comisiones, las entregaron en escrito, mediante dos papeles, que quedaron mandados inserir, è insertos en dicho processo: Y hizieron relacion, es a saber el dicho Martin Perez Diago, que en virtud de los decretos, hechos en dicho processo, y de sus comisiones, avia vendido trescientos, y quatro cahizes, y quatro anegas de trigo del inventariado en dichas Villas de Xelva, y Quinto, y Lugar de Alforque, a razon de a quatro libras laquesas el cahiz; y que de este trigo, de los panes menudos, legumbres, vino, azeyte, y granos inventariados, que tambien ha vendido a los precios, que se dize en dichas quentas, avia sacado la cantidad de mil y quinientas noventa y ocho libras laquesas; y que la cantidad de trigo, y demás panes menudos, restantes al inventariado en dichas Villas, y Lugar, los tenia entregados a la Ilustre Doña Maria de Funes, Villalpando, y Ariño, con decreto de dicha Real Audiencia.

126 Aumentase la probanza, que resulta de las cuentas, q̄ Miguel de Herrera, Administrador de las rentas de los Señores Marqueses, padres de la Señora Marquesa, dió en la Villa de Madrid, para el inventario, que por su muerte se hizo, en que dicho Administrador confesó aver recebido, y tener en su poder diversos bienes muebles, y cantidades de las rentas, que constante matrimonio, pertenecieron a dichos Señores Marqueses, cuyo traslado se mandó dar a es-



ta parte por el Teniente de Corregidor de dicha Villa de Madrid, mediante letas compulsorias, despachadas por esta Ilustrissima Corte, que està despues del fol. 5887. y empieza la primera cuenta, diziendo: Cuenta, que yo Miguel Martinez de Herrera doy de la administracion, y cobranza de las rentas, pertenecientes a los Excelentissimos Señores Marqueses de Offera, que Dios tenga, mis Señores, y de lo que he cobrado, y pagado en virtud de sus poderes, desde 1. de Mayo de 1684. hasta 30. de Junio de 1685. es como se sigue. V à refiriendolas, y entre otras partidas pone la de 19424. reales de plata, que avia cobrado por el salario de Consejero del Supremo de Aragon del señor Marques: y despues se halla otra partida, señalada al margen con la nota de Partida de Oran, que dize así. Mas me hago cargo de tresmil y seiscientos reales de vellon, que mi Señora mandò entregar de una letra, que a su favor, avia remitido D. Juan de Mendoza Cueva, Marques de Tamarit, procedidos de los cinquenta mil nuevecientos y setenta y siete reales de plata, que se quedaron a dever al Excelentissimo Señor Marques de Offera en las Plazas de Oran, y cobrò Don Juan, en virtud de poder de la excelentissima señora Marquesa de Offera, y de Castañeda, que Dios aya, mi Señora, y de poder mio, como administrador, y curador de los bienes, y rentas de dicha mi Señora la Marquesa de Offera, y de Castañeda, Dama de la Reyna Madre nuestra Señora, porque la restante cantidad, cumplimiento a los cinquenta mil nuevecientos, y setenta y siete reales de plata, se valió su Señora.



ñoria de ella, para lo que refiere un recibo, que presento, de treze de Diciembre de este año de mil y seiscientos y ochenta y siete; y por esta razón solo me hago cargo de los dichos tres mil, y seiscientos reales.

127 Y tratando despues de los bienes de Aragon, dize: De los Estados, y rentas de Aragon, que pertenecian a mi Señor, no corren a mi cuidado; porque no admitieron en Aragon mi administracion, ni curaduria, que se me discernió aqui por la justicia ordinaria, para la administraciõ de las rentas de su Señoria; porque respondieron, que conforme los Fueros de Aragon, podia mi Señora administrar por si, por ser mayor de catorze años, y su Señoria diò poder por si para dicha administraciõ a quien fue servida; y yo solo corro, y està a mi cargo, y cuidado, y he dado poderes para cobrar trescientos ducados de plata en cada un año, que por el Consejo de Aragon se le señalaron a su Señoria en las rentas de Valencia, Alicante, y Mallorca, y mil ducados de plata por una vez, para ayuda al Funeral de los Marqueses, mis Señores, sus padres, que de Dios gozen, y de lo que he cobrado de dicha renta, hasta fin de Diciembre de este año soy hecho cargo, y de lo que cobrare me harè en la quenta, que se signiere.

127 Tambien se ha presentado à fol. 6033. el inventario, que se hizo en Castilla de los bienes muebles, y cantidades, que dexaron los Señores Marqueses al tiempo de sus muertes, y se mandò entregar a esta parte, mediante las letras compulsorias referidas; por el qual consta, fueron muchos, y de mucha estimacion, y seria prolixidad el referirlos.



128 Probanzas, que todas juntas la hazen indubitable, y clara, de que en la herencia del Señor Marques (que como alega, y prueba la otra parte en el articulo 34. de su proposicion, murió en Oran a 18. de Marzo de 1685. a que se siguió la muerte de la Señora Marquesa en Cartagena, a donde desembarcó de buelta de dicha Ciudad de Oran, a 1. de Julio del mismo año, como parece por su testamento, exhibido tambien por la otra parte, à fol. 941.) quedaron bienes libres suyos, por los quales se avia de pasar antes de pretender exigir estos creditos de los de sus mayorazgos, iuxta regulam textos in *Authent. Res. que Cod. de fideicommiss. & tradita per D. Ludovicum Molina de Hispan. primog. lib. 1. cap. 10. §. lib. 4. cap. 6. §. 7. ubi addentes, Fular de substitut. quest. 532. num. 3. Peregrin. de fideicommiss. artic. 42. num. 46. Pottoles de consort. cap. 46. nu. 15. y en terminos de menores probanzas Suelves conf. 28. num. 17. ibi: In casu presenti, quamvis pars contraria art. 47. dixerit, bona libera non adesse, duo tamen testes, quos producit, nec probant, nec rationem sui dicti commodam referunt. Et pro hac parte artic. 94. defensionem Don Ioannis Ram allegatum fuit, bona libera adesse, §. de hac veritate constat, iam testibus 6. §. 8. iam litteris cuiusdam sequestri facti à Dominis Inquisitoribus fidei; iam sententia arbitrari (de qua supra) per quam adiudicantur D. Beatrixi diversa bona mobilia; §. minoribus documentis dixit Curia Domini Iustitie Aragonum: Quia ex documentis in hoc processo traditis, aliqua extare bona mobilia, non obscure colligitur... Et si hoc ad*



*coniecturas reducendum est, ex Costa d. pralud. 6. nu. 1. & 2. Barziz decis. 105. nu. vigesimo primo. VNA solet adduci, quando ex inventario, & illius lectura apparet, non adesse bona libera, Covarrubias lib. 2. variarum, capit. 6. nu. 4. vers. Qua ratione, Lofradus cons. trigesimo secundo, nu. 10. HIC contra est, nam in sententia arbitrari fit mentio de inventario, in quo constabat de bonis dividendis Dominici Palacio.*

129 Y por lo menos, de todos los bienes, y cantidades, que expresan los testigos, y contienen las cuentas, è inventario, que se han referido; la mitad avia de tocar, y pertenecer a la herencia de dicho Señor Marques Garcia in tract. de coniug. a questu, nu. 1. & seqq. Matienzo in l. 1. tit. 9. gloss. 2. num. 1. cum ll. seqq. Ayora de partit. port. 1. cap. 2. num. 12. Portol. ad Molin. verb. Divisio, num. 6, cum alijs.

130 Y además de esto, se alega, y prueba tambien artic 36. de la replica de esta parte, el dominio, y posesion, entre otros bienes, de vn campo, y olivar del Señor Marques Don Joseph, al tiempo de contraer el matrimonio, y despues de contraido aquel, situado en los terminos, y huerta de la Villa de Xel-fa. Y en el artic. 37. que al mismo tiempo era Señor directo de vn molino harinero, con tres muelas, situado en el Lugar de Barbaguena; y vno, y otro fueron, y son bienes libres, como todos se presumen serlo, no constando de lo contrario, Ludovic. Molin. lib. 1. cap. 11. num. 11. & lib. 2. cap. 6. nu. 8. Valenzuela cons. 178. Riccius part. 3. collect. 606. & part. 5. collect. 1855. & part.



part. 5. collect. 2434. Mascardo de probat. lib. 1. conc.  
209. num. 1. 2. § 3.

131 Sin que pueda obstar a lo dicho, el decirse  
ex adverso, artic. 45. de su triplica, fol. 2303. Que al  
tiempo, que dicho Señor Marques D. Joseph mu-  
rió en la Ciudad de Oran, no tenia, ni poseia, ni dexò,  
ni quedaron de su Excelencia, cantidades de di-  
nero, cavallos, ni mulas, joyas, ni oro: y si tenia, y dexò  
algunas alhajas, plata, tapicerias, esclavos, u otros  
bienes muebles, no fueron bastantes, ni llegava su  
valor, con mucha cantidad a las deudas, que dexò cõ-  
traidas: y fue preciso vender, y empeñar dichos bie-  
nes, y alhajas, y aun contraer nuevas deudas, para  
satisfacer, y pagar los gastos de su Funeraria, y lutos,  
deudas, que devia en Oran, raciones vencidas de  
criados, y familia, gastos para la embarcacion, y via-  
ge hasta Cartagena, y para la Funeraria de dicha Se-  
ñora Marquesa, su mujer, y gastos de carnage,  
despues hasta Madrid. Y q̃ no solo, no fueron bastan-  
tes dichos bienes, para la paga de dichos gastos, y deu-  
das, sino que despues la dicha Señora Marquesa Do-  
ña Maria de Fones, y Villalpando, su hija, de sus  
propios bienes, y rentas ha satisfecho, y pagado mu-  
cha parte de dichas deudas contraidas por dicho Se-  
ñor Marques su padre, y aun se están deviendo mu-  
chas cantidades como lo dirán los testigos, e algas  
constará por legitimas probanzas, a que dichos Pro-  
curadores, &c.

132 Sobre que depusieron ante el Teniente de  
Corregidor de la Villa de Madrid, mediãte plica, que



se despachò por esta Ilustrissima Corte, algunos testigos, como son, D. Iuan Maestre de Sala, à fol. 4086. que dize lo mismo, que el articulo; D. Francisco Marcel à fol. 4090. D. Benito de Hermosilla à fol. 4093. Don Iuan Garcia à fol. 4096. D. Alonso Lopez Cabillas à fol. 4098. Tomas Ortiz à fol. 4100. D. Pedro de Zarate à fol. 4102. todos vezinos de la Villa de Madrid, que per præmeditatum sermonem, vienen a conformar con D. Iuan Maestre Sala.

133 Lo primero, porque teniendo esta parte probado, no solo con testigos, sino tambien con instrumentos, y procesos, la existencia de bienes libres del Señor Marques Don Ioseph, al tiempo de su muerte; la que se trae ex aduerso de solos testigos, no puede ser estimable; *cum pignior, et fortior probatio vincat debiliorem. Obseru. Item nota, quod aut bona in de pign. Molin. verb. Probatio, fol. 266. col. 3. Fulvio Paciano de probat. lib. 1. conclus. 613. num. 1. et lib. 2. conclus. 1199. num. 63. y es buena razon, la que a otro intento diò Miguel del Molino in verb. Tutor, fol. 321. col. 3 in princ. tratando de los decretos para agenciar bienes vinculados, ibi: Alias esset destruere omnia vincula cum una summaria informatione.*

134 Lo segundo, porque de los testigos producidos ex aduerso, como resulta de sus deposiciones, unos padecen la excepcion de ciuades de la Señora Marquesa, y otros se hazen acreedores de los bienes del Señor Marques; y consiguientemente son todos afectos, è interessados en lo que deponen, *cap. in litteris, ubi notant communiter omnes ext. de testib. et*

pra.



praesertim Baldus, vers. Præterea familiares, Mascardo  
de probat. lib. 3. concl. 1357. Fatim. de testib. quest. 60.  
num. 318.

135 Lo tercero, porque aviendo entrado los bie-  
nes, y cantidades, que se han referido, en el inventa-  
rio; avia de mostrarse, que salieron de él para los fines,  
que deponen dichos testigos, ex iuris regula *nihil  
tam naturale, eodem genere, quodque dissolvi, quo  
colligatum est, l. nihil tam naturale 35. l. omnia 100.  
ff. de reg. iur. l. Provi 80. de solut. §. 1. §. S. fin. inst.  
quib. mod. tollit obligat. Valasco consult. 130. nu. 17.  
benè Antonius Conciolus in tract. de herede solven-  
te deb. defuncti, nu. 50. vers. Quibus nunc addendum.*

136 Lo quarto, porque no explicando dichos  
testigos la cantidad de las deudas, que dicen, se paga-  
ron, y devian pagar; además de que no se presume, y  
se devian probar, ex Imiola in l. Mutuum, §. cum cui  
bonis, num. 4. vers. Et si pro parte mulieris, ff. de adq.  
hered. l. si nonc in l. si constante, nu. 124. ff. soluto mat.  
Marcelus Cala in tract. de modo articulandi, §. pro-  
bandi, nu. 158. mal puede constar, si los bienes, y can-  
tidades referidas en el inventario, se podian consumir  
en pagarlas, si falta su especificacion, l. ubi ante, 75.  
in princ. ff. de verb. oblig. l. in ratione 30. l. in lege 62.  
cum l. seqq. ff. ad l. Falcid. l. 1. §. 4. §. 6. ff. si cui plus-  
quam per legem Falcid. Antonius Conciolus in  
tract. de herede solvente debito defuncti, nu. 62. §.  
seqq.

137 Lo quinto, porque tampoco explican, ni  
especifican, de que tiempo era cada vna de las deu-  
das,



das, que genericamente infieren, y que tocàra el pagarlas al señor Marques; y así, como inciertas, y dudosas sus deposiciones, no merecen estimacion, Farinacio *de testib. quest. 70. n. 1. § seqq.*

138 Lo sexto, porque aunque el Señor Marques dexàra deudas, se devian pagar por su orden, y antelacion, *l. fin. §. in computatione, Cod. de iur. delib. For. unic. de assign. solut. fol. 149. col. 1. observ. 1. § seqq. tit. quod in assignationibus qui prior est tempore posterior est iure, fol. 36. col. 3. Merlino de pign. lib. 4. tit. 1. quest. 2. num. 1. § seqq.* y no podia dudarse, que la del credito dotal, que pretende cobrar la Señora Marquesa, avia de ser anterior a todas las posteriores en tiempo, *ex l. dotis tua 9. Cod. de iur. dot. Merlino dict. tract. lib. 3. quest. 74. § quest. 78.* Y pudiendo la Señora Marquesa retener, y pagarse, *ex traditis ab eodem Merlino dict. lib. 3. tit. 2. quest. 76.* se le deve imputar, sino lo hizo, *ex traditis ab Antonio Cinciole dict. tract. art. 3. num. 102. § seqq.*

139 Lo septimo, porque siendo cierta la probanza, que trae esta parte, de aver quedado bienes libres en la herencia del Señor Marques, que es lo que basta en estos casos; y la que ex aduerso se trae, para probar, que no los hubo, ò que se consumieron, incierta, y dudosas; deve aquella preponderar a esta, *leg. Cum Titio, §. ad l. Falcid. l. Si stipulatus, §. de fideiussorib. l. Non quemadmodum, ff. de iudic. § cum alijs Roxas de incompatibilit. part. 2. cap. 3. nu. 43.*

140 Lo octavo ( que funda en la regla antecedente) porque probada la excepcion de la existencia



de bienes libres, ciertamente; la discusion, ò examen; que trae consigo, lo que se replica contra ella, no la haze dudosa, sino q̄ la duda se imputa a la replica de donde nace, como observa Ludovico Postio *de manut. observ.* 42. num. 143. ibi: *Neque exceptio clara efficitur altioris indaginis, nec est reiicienda, si illud quod est discutiendum provenit ex replicatione partis,* ex Rota *divers. decis.* 57. nu. 4. § 6. part. 2. Rota *recent. decis.* 126. num. 12. *decis.* 559. nu. 9. part. 1. *que etiam penes Pacific. de Salv.* 83. nu. 13. § *ibidem decis.* 157. num. 10.

141 Tampoco le puede sufragar a la Señora Marquesa, el dezir en los artic. 83. y 84. de su triplica, à fol. 2383. que el campo, y olivar, situado en los terminos, y huerta de la Villa de Xelsa, perteneciò al dicho Señor Marques Don Joseph, su padre, como a Señor de dicha Villa, y que lo agendò: y que assi mismo el dominio directo, y treudo de 800. suel. de pension en cada vn año del molino harinero, situado en los terminos del Lugar de Burbagocna, estava sujeto a vinculos, y que tambien el Señor Marques lo avia agenado.

142 Porque, de nada, de lo que en dichos articulos se triplica, se halla, que por su parte se aya presentado probanza en processo; y aunque constara de agenaciones de dichos bienes, siendo estas posteriores a la Capitulacion matrimonial, y matrimonio de los Señores Marqueses, siempre tendria la Señora Marquesa su pretendida hipoteca en ellos, como anterior a dichas agenaciones, y deviera intentarla, antes que  
valer;



valerse de la subsidiaria contra los bienes vinculados, segun arriba se dixo.

143. Acrecientase a lo dicho, el que los señores Marqueses, padres, mediante procurador soyó legitimo, vendieron 4000. lib. laquefas, por precio de otra tanta cantidad, parte, y porcion de la dote, firma, y aumento soyó, de dicha señora Marquesa, madre, en favor de Don Pedro de Bielsa, Arcediano, que fue de la Camara de la Santa Iglesia Cathedral de la Ciudad de Huesca, mediante vendicion, otorgada en la presente Ciudad a 10. dias del mes de Setiembre del año 1672. presentada en processo à fol. 3172.

144. Y assi mismo vendierõ dichos señores Marqueses 3500. lib. laquefas de los mismos creditos dotales, por precio de otra tanta cantidad, en favor de Juan de Begueria, vezino de la presente Ciudad, mediante vendicion, otorgada por el mismo procurador, en la misma Ciudad a 21. dias del mes de Agosto de 1677. y presentada en processo despues de la antecedente.

145. Y estas porciones de los mismos creditos dotales, que la señora Marquesa, como heredera de su madre, pretende exigir, y cobrar; nunca le pueden pertenecer, como agenadas, y vendidas, y que al tiempo de su muerte no estaban ya en su herencia, ni dominio, *ex l. Hereditas 62. ff. de reg. iur. l. Nihil aliud 24. ff. de verb. sign. l. Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quã ipse habuit 120. l. Quod ipsis 134. l. Qui in his 177. ff. de reg. iur. l. Nemo plus iuris 54. ff. eod. l. Si pecunia 77. ff. de legat. 1. & in legato loquens*



quens D. Alphon. de Olea de cess. iur. tit. 8. q. 2. n. 17. ad fin. ibi: Unde descendit, quod si testator legat alicui, quod sibi Titius debet; si haeres agat adversus Titium, potest repelli, & ei doli exceptio obstat l. Si pecunia 77 ff. de legat. 1. quia actio directa haeredi cōpetens contra debitorem remanet inutilis, & inefficax, ex eo, quod testator legando nomen debitoris sui, videtur eum ab haerede liberasse.

146 Aunque hasta aqui se ha discorrido por cada vno de los creditos, que pide la señora Marquesa, de Castañeda, Condesa de Montijo, representando, y probando las excepciones, q̄ contra ellos a esta parte cōpetē, y con lo dicho quedā, al parecer, fundamētalmente excluidos; sin embargo, despues de lo escrito, han ocurrido otras dos excepciones no menos ponderables, que, ò la prolixidad del processo, ù de la materia, hazian, passassen por alto, borrandolas, sino del processo de la memoria: y son. La vna, contra el segundo credito de las 12000 lib. de la firma de dote de la señora Doña Maria Francisca Climēte, Marquesa de Oñera, y muger del señor Marques Dō Juan, alegada, y opuesta en articulo 33. de la replica del Conde, fol. 22, 17. sobre el qual se alega, y prueba, que dicho señor Marques Don Juan murió mas hà de quarenta años, como tambien lo reconoce, y confiesa la otra parte en el articulo 27. de dicha segunda proposicion: de donde resulta excepcion de prescripcion contra dicho credito, pues muerto dicho señor Marques D. Juan, q̄ sobreviviò a la señora Marquesa su muger, pudo yà el señor Marques

Don



Don Francisco Jacinto, como heredero de su madre, exigir, y cobrar el credito de su firma de dote, si se le devia: y aviendo passado desde la muerte de dicho señor Marques Don Juan mas de treinta años, tiempo, dentro del qual se avia de aver pedido dicho credito, y no aviendolo pedido, quedò prescritesu accion *iuxta obs. item nota pen. tit. de prescript. Mol. verb. prescriptio fol. 262. col. 2. in fine. Dom. Sesse decis. 127. num. 2. lib. 2.*

147 La segunda excepcion es, contra el credito dotal de la señora Marquesa de Castañeda, madre; y consiste en la contrariedad, que se halla sobre el valor del ducado de vellon, pues en el articulo 34. de dicha su segunda proposicion se alega positivamente, que cada ducado de vellon corresponde a 13. *suel.* y 4. *dia. de moneda Laquesa*, y dos testigos, que se examinaron sobre el à fol. 3934. y 3936. contestan, en que ha valido, y vale 11. *suel.* y 8. *dineros Laqueses*: contradiccion, que dexa totalmente incierta, è ilíquida la pretension de dicha señora Marquesa, respecto de dicho credito; sin que entre el alegato, y testigos de la misma parte pueda admitirse conciliacion, ex Mascardo *de probat lib. conclus. 344. nu. 2.* Farinac. *de testib. quaest. 65. num. 101.* D Sesse *decis. 197. nu. 2. lib. 2.* con otros, que estos Autores refieren.

147 De todo lo qual, se infiere, al parecer, claramente, que tambien la segunda proposicion, que dicha Señora Marquesa ha dado en este processo con los creditos referidos se deve repelet, y recibirse la de esta parte. Salva S.G.C. Cæsaraugustæ 8. Iun. 1691.

*Petrus Antonius Lorfelin, I.C.D.*



Don Francisco Jacinto, como heredero de la ma-  
 dre, y copiar el credito de la firma de dote,  
 si se le devia y averiando pasado desde la muerte de di-  
 cho Señor Marqués Don Juan mas de treinta años,  
 tiempo dentro del qual se avia de aver pedido dicho  
 credito, y no averiendolo pedido, podedo pidiendolo  
 acción para el. Item nota pen. tit. de prescrip.  
 Mol. verb. prescrip. fol. 202. col. 2. in fine. Don.  
 Sello de... 27. nov. 2. lib. 2.

147. La segunda excepción es contra el credito  
 de la Señora Marqués de Castañeda madre y  
 conyugada de la Señora Marqués de Castañeda, que se halla sobre el ar-  
 tículo de dote de vellón, por el artículo 34. de  
 dicha segunda proposición se alega por su parte,  
 que cada dote de vellón corresponde a 13. vell. y  
 4. din. de moneda y pesos, y dos testigos que se exa-  
 minaron sobre el a fol. 303. y 303. conyugada, en  
 que se valió y vale 11. vell. y 8. dineros y pesos,  
 contradicción, que dice totalmente incorrecta, é in-  
 correcta la pretensión de dicha Señora Marqués, respo-  
 do de dicho credito que en el alega, y testigos  
 de la misma parte pueda admitir conciliación, ex-  
 Ministerio de proba. lib. conyug. 344. en 2. P. ino. de  
 lib. 2. con otros por otros a otros testigos.

147. Todo lo que se refiere al parecer, la-  
 mente, que tambien la segunda proposición, que di-  
 cho Señora Marqués ha dado en este proceso con  
 los otros testigos se debe repetir, y recibidos de  
 esta parte. S. G. C. X. de August. 8. Jun. 1701.

Por el Abogado Defensor, A. C. D.