

tanto, como dize Craueta cons. 120. confirmando opinionem nu. 3. in fin. y no dà, ni por ella se atribuye nuevo derecho al q̄ la exprime, sino que conserua el antiguo. l. 4. § 1. ff. quib. modis pig. vel hypoth. solu. l. quidquid. 10. ff. cōmun. præd. Para cuya conseruacion no es necessaria aquella, Cardin. Tusch. practic. concl. iur. conclus. 939. n. 15. tom. 6. Ni menos ay para que protestar, sino quando se està en duda q̄ se puede causar perjuizio de algun acto que no se puede impedir, como dize Oldrado cons. 6. in fin. quæstio est talis. Y la volûtad de la dicha Vniuersidad està bien declarada, y mas que cierta en el modo cō que pagò, pues no fue voluntariamente, sino apremiada con los dichos executoriales; bien se infiere, y es fuerça dezir que no renunciò la suplicacion, ni menos tenia necesidad en ninguna manera de protestar al tiempo que hizo pago, siendo aueriguado y cierto de justicia que † *protestari non debet necessariò is, cuius ius durat in petitorio, licet contra eum procedatur in executiuo iudicio ad executionem laudi, ex quo protestando non retardaret executionem à statuto inductam.* Idem Tuschus quo proximè, cōclu. 939. nu. 23. tomo 6. y el mismo Sigismundo Scaccia loco, quæstione, & limitatione iam dicta, num. 41. donde dize, que *soluens coactè in casu quo tenetur soluere, & deinde repetere* (como en el que tenemos presente) *non censetur renuntiare appellationi, quamuis soluat sine protestatione.*

22 Finalmente lo que quita toda dificultad, y con lo que queda bastantissimamente satisfecha la objecion cōtraria, demas de lo dicho es, que sola facti veritate attenditur, cōforme del nuestro derecho municipal, y del Reyno; est for. 5. & 6. tit. de clamo. non mut. for. 7. tit. de curia. & Baiulo: y la verdad infalible y cierta del que auemos tratado, y presupuesto por razon proemial en este papel, es, que pagò la Vniuersidad apremiada, & viribus Præturæ coacta, hizo los demas actos, y assi por ellos no se entiendo, ni es visto auer renunciado la suplicacion, ni menos aprouado la Real sentencia, la qual deue ser reuocada por los agrauios expressados por aquesta parte, y por los priuilegios y cartas Reales que ha presentado, y hecho fe en el corriente. Salua S.S. Senatus censura.



Theophilo Timotheo
Blinco.

271

tionē legis si vnquam, nu. 128. C. de reuocand. donationib. & faciunt quæ supra nu. 10. & 11.

- 18 Y en caso que semejante acto hecho por la Vniuersidad fuera totalmente contrario a la suplicacion, no le puede dañar al presente, ni procede la oposicion contraria, porque no se hallarà que la ciudad lo aya aceptado de ninguna manera, siendo como es razõ y causa bastante esta sola de por si (quãdo no cõcurieran tantas) para que no se entiẽda, ni pueda presumir q̄ se aya renunciado a la suplicacion, como dize el propio Mascardo, quo nuper, num. 31. Demas de q̄ todos los actos hechos por aquesta parte delante del dicho Bayle, son muy diferentes de lo que es la suplicacion, como lo es tambien aquella de la causa principal. c. fraternitatis, vbi communiter Scribẽtes, extra de testib. Bart. in l. per hanc, num. 4. C. de tempor. appellat. pues no pudo suspender la sentençia, por auerse despachado los dichos executoriales, para que sin embargo se executasse, sino solamente pudo proseguirse la suplicacion quoad deuolutiũm: y assi los actos que hizo la Vniuersidad acerca de la execucion de la sentençia, y para entretenerla, ò impedir la, cum nõ respiciant appellationem, non inducunt renũciationem, traello elegantissimamente el dicho Pedro Surdo en el consejo referido; per totum, & signanter nu. 6. † Tambien es muy diferente el dicho Bayle y juez à quo, donde parecio esta parte como rea citada de lo que esse S. C. porque no se tratò ante aquel de los meritos y justicia de la suplicaciõ, sino de las pensiones, ò interesses que pide la ciudad ab extra desta causa de suplicaciõ, impugnando siempre en todo la Vniuersidad la pretensiõ aduersa, assi en razõ de los interesses que le pide, como de los dichos executoriales, cuya diferencia entre si es patente: y assi es parte para que no se entiẽda auerse renunciado la dicha suplicacion, ni aprouado la Real sentençia, per ea quæ tradit Sigismundus Scaccia vbi nuper q. 17. limitat. 2. nu. 65. y 67. y lo pondera tambien de la propia suerte el mismo Surdo, ad finẽ dicti consilij, y Bartol. Socin. regul. 43. a quien refiere Iuan Bautista Nicolao regular. iur. ciuil. & Pontific. lib. 1. verb. appellationi, vers. Quinto fallit, fol. mihi 87.
- 19
- 20 Sin embargo de lo que alega tambien la dicha ciudad, diciendo que tenia obligaciõ de auer protestado la Vniuersidad quando pagò las 123. libr. 8. sueld. y 4. dineros en que fue cõdenado. Porque se responde, que como la protestacion no sea mas que vna declaracion de la mente y voluntad del protestante,

Gulicim. Calador. decis. 1. sub titulo de emptio, & venditio. &
Panormitan. in d. c. Quintauallis, nu. 32. donde expressamente
confiessa tambien ser comun opinion, la qual se prueua de la
contextura del mismo texto, y del c. veniens eod. tit. Y assi no
auiendo renunciado expressamēte la Vniuersidad con juramē
to solemnē, ni sin el, sino que antes bien es euidente su lesion
en dexar de proseguir la dicha suplicacion, y pagar lo que no
deue, es infalible que puede proseguirla: pues quando cōcurrie
ra juramento y renunciaciō expressa (que es mucho mas) se le
concede, y puede ex ante dictis proseguirla libremēte, y por lo
dicho se infiere q̄ no procede de justicia la pretēcion aduersa.
15 Menos obsta la otra oposicion contraria (dependiente tam
bien de la primera, y es casi lo mismo) en quanto dize, q̄ la Vni
uersidad hizo actos voluntarios positiuos, cōpareciendo de la
te del dicho Bayle, diziendo q̄ no se podia executar la sentēcia:
por quanto se trataua de cierta vniō de la misma Vniuersidad
con la ciudad, pretendiendose agregar a ella, y que se liquidas
sen los intereses para pagar lo que justamēte deuiessē a la ciu
dad, y que por esto assi mismo auia renunciado la suplicacion.
Porque en satisfaciō se dize que la Vniuersidad fue rea citada
en esta misma causa, donde no solo le pedia la ciudad la canti
dad y suma de la condenacion contenida en los dichos execu
toriales: pero tambien los intereses della, segun q̄ de la demā
da de los dichos intereses estā pendiente la causa en este S. C.
a relacion tambien del muy noble y magnifico Relator de a
questa; y assi como rea citada que es, y para impugnar la pretē
cion aduersa, y impedir la execucion de la dicha Real sentēcia
y executoriales della, compareciō delante del dicho Bayle, do
de juridicamente pudo valerse de semejantes difugios, por lo
que refiere el doctissimo Presidēte Couar. variar. resolut. c. 11.
16 ferē per totum. † Por lo qual no es visto auer renunciado la su
plicacion. Mascard. de probatio. vol. 1. conclu. 117. nu. 33. Me
noch. cons. 1131. n. 7. lib. 10. y Sigismundo Scaccia vbi nuper,
q. 17. limitat. 2. num. 20. refiriendo a Aquiles de Grasis, y otros
Doctores, expressamēte dize, que *appellans si citatus coram iudi
ce, à quo, ad videndum se aggrauari cōpareat, & petat prorogari ter
minum, non dicitur renuntiare appellationi.* † Porque nunca se en
tiende auerse renunciado ningun derecho, o accion, nisi qua
tenus expressum sit, l. precipimus, in fin. 2. de appellatio. Bart.
Decin, y los demas referidos por el mismo Mascardo, quo pro
ximē, conclusiōne 1269. num. 12. y 13. Tiraquellus in præfa
tione

12 fidad para que pagasse la cantidad en que fue condenada, como parece por el corriente a fojas 82. pag. 2. y 109. no solo no ay renunciacion de la suplicacion que interpuso la dicha Vniuersidad, siendo assi que † non videtur renuntiare iuri suo, qui cogitur præcisè soluere Sigismūdu Scaccia de appellationib. q. 16. limitatio. 1. num. 49. ad finem, & supra num. 1. & 2. Pero ni se puede presumir aquella en ninguna manera, por lo que està dicho y alegado arriba. De dōde se infiere, que es fuerça estar a la presuncion que ay en contrario de la objecion alegada por la ciudad, quando no pareciera (como parece claramente) que no se ha renunciado a la suplicacion.

13 Y supuesto (citra veri præiudicium) que expressamēte huief se renunciado la Vniuersidad a la dicha suplicacion, seria, y es de ningun momento la tal renunciacion, porque por ella resulta q̄ està enormissimamente lesa en cosa tã clara y manifesta, en la qual no ay causa alguna q̄ la obligasse a renunciarla, y pagar cãtidad tã gruesa, como son las 170123. libras 8. sueld. y 4. dineros sin deuer nada, por lo q̄ se ha alegado en el corriete, y consta por los priuilegios y cartas Reales que se han presentado en aquel; y sin q̄ pudiesse proseguir la suplicaciō despues, ex adductis per Bald. in l. cū antea. n. 3. C. de arbitris, donde pone el caso en el q̄ renuncia su derecho en algun cōpromisso, ò sententia arbitral, de la qual promete, y se obliga no apelar, cuya opinion dize Paulo de Castro cōs. 225. incipienti primò, & ante omnia. n. fin. p. 2. ser juridica y muy conforme a razon: la qual sigue Antonio de Butrio, y Panormitano en el c. Quinta-uallis. n. 32. de iur. iur. † Y es en si tanta verdad lo referido, y tã assentado en derecho, que aunq̄ la tal renunciacion expresa estuuiera jurada para mayor corroboraciō suya, con todo no valdria, ni seria de alguna subsistencia por la enormissima lesion que en si contiene tan en daño comun de la Vniuersidad, segū el mismo Panormitano in c. cum contingat. n. 23. eod. tit. Anchar. in regul. accessoriū. 6. col. de reg. iur. in 6. Calderin. confi. 8. tit. de iur. iur. Cœpol. causar. ciuil. conf. 17. incipient. honesta domina, Anton. Rubẽ. cōs. 101. incipient. viso instrumento, Decio in c. in præsentia. n. 36. de probatio. donde dize ser comun opinion de los Doctores, y en el conf. 45. incipient. quod supra maturè, n. 1. en el 180. incipi. visa renūriatione, y en el 379. incipient. requisitus, n. 1. Matthæus de Affict. in rubric. de feudo dato inuicem leg. com. i. c. si quis inuestierit, n. 21. Francisc. à Ripa lib. 2. resposfor. c. 1. Paul. Paris. conf. 12. num. 80. vol. 1.

simus, ac nunquam obliuioni tradendus Præceptor meus Pi-
chardus à nu. 14. cum pluribus sequentib. Y assi auiendo paga-
de el Sindico de la Vniuersidad apremiado, q̄ es el hecho ver-
dadero en esta causa, bien se infiere que el animo y voluntad q̄
tuo entonces, y siépre ha sido, y es de no renunciar, como en
efeto no renunciò la suplicacion, pues por ella se adquirio de-
recho a toda la Vniuersidad, y como publico que es, no se pu-
do renunciar, l. ius publicum, ff. de pactis, † & nemo videtur
tacitè iuri suo renuntiare, l. legitimam, ff. de petitio. hæreditar.
Ni menos se presume renunciarle sin justa causa, Menoch. lib.
1. præsumptio. 55. num. 2. & lib. 3. præsumptio. 45. num. 11. &
præsumptio. 41. num. 1. & 2. lib. 6. la qual no se hallarà que cõ-
curra en nuestro caso para que obligara a renunciar la dicha
suplicacion. Por cuyo respeto no se puede entender, ni impli-
cita, ni explicita renunciacion, † siquidem illa non præsumi-
tur, Surdus decision. 2. num. 16. Mascardus de probationib. cõ-
clusio. 1269. num. 3. vol. 3. nec censetur facta, vbi potest cadere
(vt in præsentì) præsumptio alia, argumento l. cum de indebi-
to, 25. ff. de probatio. & l. si cum aurum, ff. de solutionibus. Et
post alios respondit Craueta consi. 624. num. 16. & consi. 678.
num. 9. lib. 4. Menoch, plures referens consi. 660. num. 1. lib. 6.
tradunt Scribentes in cap. cum accessissent, de constitutio. los
quales dicen, que si por mandado del sumo Pontifice se reci-
be por Canonigo alguna persona, no se puede entender auer-
se hecho con animo de renunciar la ley, estatuto, ò privilegio
que dispone la orden y numero cierto que ha de auer en cito,
aunque se aya excedido en la tal recepcion, porque antes bié
se hizo con animo de obedecer al Pontifice, allegant notata in
cap. constitutus, de rescript. & tenet Cinius in l. voluntarie, C.
de excusatio. tutorum, Bart. in l. 2. in fin. ff. de decurionib. faciunt
tradita per Ioannem Andream in regula accessorium, de reg.
iur. in 6. & Felinum in dict. cap. cum accessissent, col. 12. versic.
11 Secundo limita, † sino que ha de cõstar de la tal renunciacion
clara y manifestamente con palabras expresas, dizelo el mis-
mo Craueta consi. 290. col. 2. versic. Quarto non præsumitur,
Menoch. consi. 611. num. 35. lib. 7. Por lo qual constando, como
consta ocularmente de los apremios que hizo la ciudad con
los executoriales que se sacaron, remitiendo la execucion de
la sentencia al juez à quo, que fue el Bayle de la dicha ciudad:
el qual a instancia del Sindico de aquella executò a la Vniuer-
sidad

ex causa, verb. *ex necessitate*, y lo mismo despues Sigismundo Scaccia de appellationib. q. 17. limitat. 2. nu. 41.

3 Corroborase mas lo dicho, porque † para la perfeccion de qualquier acto se requiere voluntad y potestad, segun Aristoteles, Bald. Petra, y otros que refiere el mismo doctissimo Abogado Fiscal, y patrimonial don Francisco Geronimo de Leó, quo nuper, decisio. 21. nu. 9. y el Sindico que interuino por parte de la dicha Vniuersidad para pagar la cantidad referida, no solo no tuuo, ni pudo tener voluntad, porque pagò apremiado, Menoch. consi. 561. num. 14. lib. 6. † pero ni potestad para renunciar la suplicacion, pues para ello es menester especial mandato, como dize Bald. in l. vltim. §. vltim. nu. 4. C. de tempor. appel. Alexand. consi. 22. num. 10. lib. 1. & consi. 115. nu. 1. lib. 5. Iason in l. contra iuris, §. si filius, num. 6. ff. de pactis, & in l. cum procurator, nu. 3. ff. de oper. nou. nunt. Beroius in q. 33. num. 2. & Iulius Scarlat. inter responsa eiusdem Bero. in consi. 187. num. 53. lib. 7. Sigismundus Scaccia vbi nuper q. 17. limitatio. 2. num. 85. 88. & 90. † Sin que baste tener mandato y poder cum libera, segun Iason, y Beroio en los lugares referidos, Angel. in l. ab executore; §. vltim. C. de appellat. De donde se colige, que no auiedo tenido especial mandato para renunciar la suplicacion el dicho Sindico, no es visto, ni se entienda auerla renunciado por ningun acontecimiento. † Demas de que los actos que consisten in patiendo, como es el pagar la Vniuersidad en virtud de los executoriales (ò por no incurrir alguien en alguna defcomunion, que es lo mismo) no arguyen en si consentimiento: y por consiguiente tampoco induzen renuñciaçion de la suplicacion que se interpuso. Antonio de Butrio, Felino, y otros que refiere, y sigue el mismo Sigismundo Scaccia, quo proximè num. 56. restriction. 8. † Porque la voluntad que se colige de algun hecho, no se estiende, ni amplia a mas de lo que de necesidad se infiere del mismo hecho, como dize Pedro Surdo dict. consi. 35. num. 4. lib. 1. donde allega a Bart. in l. 1. §. si quis hoc interdicto, in fi. ff. de itinere actusq; fiendo aueriguado y cierto de justicia, que † del hecho, ò no hecho se prueua el animo, y el suceso que puede resultar, l. si clericus, C. de Episcop. audient. cap. peruenit. 18. distin. l. à Pro consulibus, C. de appellatio. l. qui leuando. ff. ad leg. Rodiam, de iact. l. pro hared. §. in princip. ff. de acquirend. hæreditat. §. item extraneus fin. in §. tit. de hared. qualic. & dif. & ibi doctis-

simus,
uicini.

1 dicho: y así breue y resolutiuamente digo, † que aunque la Vniuersidad de Muchamiel ha pagado real y verdaderamente la cantidad en que ha sido cōdenada, no es visto auer hecho actos voluntarios, ni renunciado en ninguna manera la suplicacion, (*supplicatio enim & appellatio a pari procedunt*; don Franciscus Hieronymus de Leō plures ac plura referens, omīssis alijs, decis. 28. nu. 3. & decis. 42. nu. 1. lib. 1.) que interpuso de la antedicha sentencia, segun que así lo dice expressamente el Jurisconsulto Vlpiano lib. 8. *disputationum*, in l. cum ex causa 11. ff. de appellat. & rel. *cum ex causa iudicati* (inquit Consultus) *soluta esset pecunia ex necessitate iudicis, ab eo qui appellatione interposita meruerit meliorem sententiam, recipere eū pecuniam quam soluit oportet.* Porque a instācia del Sindico de la dicha ciudad en 10. de Nouiembre 1608. se despacharon executoriales para que el Bayle que fue el juez a quo, executasse la sentencia, y cobrasse la cantidad sin embargo de la suplicacion, como consta por el processo della en fojas 242. pag. 2. hasta 243. y la parte cōtraria lo confiesa expressamente en la dicha peticiō. De manera que *ex necessitate iudicis* (como dizo el texto) y no voluntariamente; pues apremiandola en virtud de los executoriales que se sacaron, pagò, y así puede libremente proseguir la causa de suplicacion, sin que se entienda auerla renunciado de ningū modo. Dizelo tambien Baldo in cap. fin. nu. 12. & 13. extra de appellatio. Surd. consi. 35. per totum, lib. 1. Gratian. *disceptatio forensi*. cap. 1 si. nu. 7. 8. & 9. Hieronym. de Zeuallos *communium contra commun.* lib. 2. q. 732. donde refiere latissimamente esta materia, y resuelve la question, diciendo, que † quando el condenado, ò su procurador pide termino voluntariamente para pagar la condenacion, ò la paga con todo efecto, en tal caso es visto auer renunciado la apelacion conforme la ley ad solutionē, C. de re iud. y los demas textos cōcernientes al proposito, pero no quando paga forçado por alguna extorsion q̄ se le haze, ò como pagò la Vniuersidad apremiada con los executoriales; porque en tal caso concluye con dezir que no se ha de oir, ni dar lugar al que opone auer pagado el aduersario, auicndole hecho fuerça y apremio para pagar la condenaciō, sino que deve totalmente proseguir la apelacion, aunque aya pagado despues la cantidad, y que inuiolablemente se obserua y practica así en todos los Tribunales de España, y fuera della. Y antes que todos siente, y dice lo propio la glo. in dict. l. cum

cx



R-46030



APPENDIX.

Al memorial en derecho, por la Vniuersidad de Muchamiel.

CON

La ciudad de Alicante,

SOBRE

La causa de suplicacion que trata en este S.S.R.C. de Aragon, por razon de la obra del Pantano.



El Motiuo y razón proemial deste Appendix, ó adición, es solamente satisfacer a la objecion propuesta por la ciudad de Alicante, después de concluso el pleyto, y hecho los memoriales en derecho, y hecho por la Vniuersidad de Muchamiel. Que pues aquella por tutelar defenfa y resguardo suyo en la peticion inclusa en el corriente a fojas 74. insiste, diciendo que la dicha Vniuersidad auia pagado la cántidad de diez y siete mil ciento veynte y tres libras, ocho sueldos y quatro dineros, en que fue condenada por este S.S.R.C. de Aragon, y que assi auiendo hecho actos positiuos y volutarios, no podia profeguir la suplicacion, porque la auia renunciado ya con ellos, es fuerça satisfacer para que no haga fuerça en nada, y sin embargo se declare en reuista (como confia) en fauor de la Vniuersidad.

Por ser question muy disputada y decidida entre los Doctores, la que procede de la objecion propuesta por la ciudad, no quiero, ni es bien alargarme en referir lo que tantos tienē pre-

A dicho:
licio

