



# P O R

**DON MANUEL DE VILLORDON,**  
 de el Consejo de su Magestad en el Real de Hazienda,  
 y Contaduria Mayor de Quentas, como marido  
 de Doña Isabel Rodriguez Pernes  
 de Restrebada.

# C O N

**DON ALONSO DE OLMEDO ORDOÑEZ,**  
 vezino de esta Ciudad, como padre, y legitimo administrador  
 de sus hijos, y de Doña Thomasa Rodriguez Pernes  
 de Restrebada, y a difunta, y demás  
 Confortes.

# S O B R E

**LA QUENTA, PARTICION, Y DIVISION**  
*de los bienes, y herencia de Doña Maria de Aboza*  
*y Figueroa, madre de las dichas Doña Isabel,*  
*y Doña Thomasa.*

A EL





EL HECHO DE ESTE PLEYTO, por ser muy dilatado, para su mas facil comprehension le ha reducido el Relator à ocho pretensiones; pero siendo solamente dos en las que quasi se comprehenden las otras seis, se reducirà este breve

Apuntamiento à ellas, que son: La primera, que se declare no està fenecido el inventario, y deberse poner en él lo que resulta aver defraudado Don Alonso en las compañías que tuvo con Doña Maria, y lo que ha ocultado, así en vida, como en muerte de la susodicha. Y la segunda, que se declare por nulo el codicilo que suena otorgado por la susodicha en 5. de Enero del año pasado de 1698.

2 Vna, y otra pretension se fundan en vna regla, que nace de la *Ley 19. y 28. de Toro*, que mandan, que ningun padre, ò madre puedan en vida, ni en muerte disponer mas que del tercio, y quinto, en perjuizio de sus hijos; cuya regla no solo procede para que los padres expressamente no puedan exceder de dicho tercio, y quinto, si no es, ni tacitamente, ni por via de declaracion, ni focolor de otro contracto; porque siendo en fraude de la Ley, del mismo genero se prohibe el acto, que la declaracion. *Leg. Si patrem, §. ult. ff. quemadmod. serv. amitt. Leg. Hæredes palam, §. Si quid post. ff. de testam. capit. duobus 14. de rescript. in 6. D. Castell. lib. 3. Controvers. cap. 10. num. 26. D. Larrea decis. II. num. 18.*

3 De este principio facamos vna regla general para este pleyto, y es, que Doña Maria de Aboza, ni en vida, ni en muerte, ni expressa, ni tacitamente pudo perjudicar à su hija Doña Isabel en su legitima, y solo tuvo facultad de disponer del tercio, y quinto; y que todos los actos, declaraciones, escripturas, ò tolerancias que hizo para que Doña Thomasa, muger que fue de Don Alonso de Olmedo, fuesse mejorada *ultra tertium, & quintum*, son nulos, como hechos en fraude de la Ley; y es preciso, que en el juicio



*familia erciscunda*, de que se trata, ayan de ponerse todos los derechos, y bienes como partibles; y consiguientemente en el inventario, para que sirban al cuerpo, y monton de bienes, iuxta ea, quæ docet D. Castell. *de Alimentis, capit. 30. numer. 19.*

## PRIMERA PRETENSION.

4 **D**E el hecho resulta, que entre Don Alonso de Olmedo, y Doña Maria de Aboza hubo compañías desde el año de 1673. hasta el año de 97. pero ni se han presentado por Don Alonso, en cuyo poder han parado todos los instrumentos, escriptura alguna, papel, ni contracto por escrito, para poder saber con qué condiciones se formaron; solo dize Don Alonso, que fueron verbales, y que la primera compañía, que fue desde el año de 73. hasta el de 76. diò regla, y norma à las demás compañías. A lo qual Don Manuel es preciso se aquiete; porque *quamvis non deficiat; ius deficit tamen probatio, vt in Leg. duo sunt Titij, ff. de testament. tut.* porque no aviendo mas papeles, que los que voluntariamente ha querido Don Alonso manifestar, ha sido preciso valerse solo de ellos para que se manifieste la verdad.

5 En el caso presente esta verdad es de dificultosa probança, porque es de actos domesticos, y familiares, hechos solamente por Don Alonso de Olmedo, de cuya mano, y letra se hallan los libros, y algunas de las hijuelas, sin que Doña Maria de Abozas le pudiesse contradize; porque està probado, y no se niega, que no sabia leer, ni escribir: Con que toda esta fabrica de instrumentos se hizo por Don Alonso, en el discurso de 31. años, que manejò el solo las compañías, compuso los libros, diò forma para las negociaciones.

6 Y como solo se trata de probar vna continuada simulacion, y fraude, por espacio de mas de 30. años, es preciso acomodar las probanças que pueden corresponder à

vn acto oculto, domestico, y secreto; para lo qual, como cosa de dificultosa probança, bastan indicios, y presumpciones. Leg. *Si cum exceptione*, ff. *quod met. causa*. Leg. *Consensu*, §. *super plagijs*, Cod. *de repudijs*. Leg. *Quoniam* 21. Cod. *de Heretic*. Leg. *Servi* 11. ff. *de testament*. Leg. *Non omnes*, §. *à Barbaris*, ff. *de re milit*. ibi: *Sed hoc liquido constare non possit argumentis tamen cognoscendum est.*

7 Y es la razon, porque como las probanças se han de acomodar à la materia sujeta, siendo esta oculta, domestica, y de dificultosa probança, se tendran por probança las presumpciones, que en otra materia no lo fuera, iuxt. *Philosoph. lib. 1. Ethicor. cap. 3.* D. *Thomàs lib. 1. contra gentes, capit. 4.* ibi: *Non omnis veritatis manifestanda modus est idem disciplinati autem hominis est tantum de unoquoque fidem cupere, quantum natura rei permittit.*

8 Y assi solo el arbitrio de los Señores Juezes es à quien està cometida la estimacion de las probanças, y proporcionar à la materia sujeta la mas consonante, vt dicebat *Calixtratus in Leg. Testium fides* 3. §. 1. *in fin.* ff. *de test.* ibi: *Hoc solum tibi rescribere possum summatim: non utique ad vnam probationis speciem cognitionem statim alligari debere, sed ex sententia animi tui te estimare oportere, quid, aut credas, aut parum probatum tibi opinaris.* Docent *Menoch. de Arbitr. lib. 2. cas. 247. num. 2.* *Et de presumpt. lib. 3. presumpt. 122. num. 7.* D. *Vela dissert. 38. à num. 20.* D. *Valençuel. conf. 28. num. 6.*

9 Arreglándonos à estos principios, se procurará fundar por Don Manuel de Villordon, como se hallan probados muchos fraudes, y ocultaciones hechas por Don Alonso, deduciendo su probança de su misma confesion, de sus mismos libros, y escripturas privadas.

10 Assienta Don Alonso, que la primera compañia que tuvo con Juan de Olmedo, y Doña Maria de Aboza, que empezò en 20. de Março de 1673. y feneciò el año de 76. fue verbal, en que no nos detenemos; pues es sin controversia, que la sociedad no es de aquellos contractos, que

requieren hazerse por escrito , pues se perficiona solo por el consentimiento de las partes , *princip. Instit. de oblig. qua ex consensu , princip. Instit. de societate.*

11 Pero esta primera compañia dize Don Alonso, que diò regla, y norma à las demàs, porque *tacitè contracta fuerunt*, iuxta text. in *Leg. Paulus , ff. rem ratam haberi*, por lo qual se entienden las demàs compañias subsiguientes, con las mismas reglas, pactos, y leyes que la antecedente, vt docet Hèctor Felicius *de Societate , cap. 9. per totum, & cap. 41. numer. 28. ibi: Regula est societatem renovatam censeri cum illis pactis modis, & temporibus cum quibus à principio fuerat ordinata, nisi alitèr fuerit in ipsa reconventione conventum, Bald. conf. 114. &c.*

12 Y esto mismo califican los actos subsiguientes, pues sin nuevos pactos, escripturas, ni convenciones continuaron las compañias, que justifican aver aprobado los pactos de la antecedente, vt docet Mantica *de Tacitis, & ambiguis, lib. 6. tit. 16. num. 28. Cyriaco controvers. 479. la segunda per totam, D. Castill. de Usufructu, cap. 3. à num. 119.*

13 En la primera compañia hallamos practicado el que con el caudal comun se compraron diferentes heredades, de cuyas escripturas de compra no consta; y tambien hallamos, que en las posteriores compañias se compraron diferentes heredades de viñas, y tierras con el caudal comun, y tampoco consta de las escripturas de compra.

14 Y las heredades compradas en la primera compañia fueron para la misma compañia, y los frutos que estas produxeron durante la compañia, fueron tambien para ella: Cuyo pacto observado es muy conforme à Derecho; porque aunque por Derecho Comun pudo aver alguna duda, iuxta textum in *Leg. Siquis societatem, ff. pro socio*, yà por Derecho Real està definido el que lo que se compra con dinero de la compañia sca comun. *Leg. 47. tit. 28. partit. 3. versiculo: Otro si dezimos, el segundo, ibi: Que passa el Señorío de todas las cosas, que cada uno de ellos ha, à los otros tambien, & docet D. Olea de Cessione iurium, tit. 4. quest. 8.*

num. 23. ibi: *Iure tamen Regio aliter se res habet, nam licet socius nomine proprio emat rei dominium in alios transfertur,* dicta Leg. 47. *in fine*, vbi notandum advertit Gregor. Lop. *gloss. final.* Antonius Gomez tom. 2. *variar. cap. 5. numer. 3.* Molina *disput. 411. versic. Eorum verò.* Morquecho *lib. 2. cap. 14. num. 13.*

15 Esta doctrina procede atendida la naturaleza de la sociedad, porque ningun socio puede durante la sociedad sacar capital por donde se disminuya, y convertirle en sus propios usos. Leg. *Mucius, ff. pro socio, Felicius de Societate, cap. 15. à num. 10. vbi num. 20.* que ni por convencion de las partes se puede extraer el capital quando la compañía es por tiempo determinado, ibi: *Quando durare debet societas per tempus determinatum puta per quinquenium, & interim lucra extrahi non debent, si vè ex conventionem, si vè ex alia causa, quia etiam lucra sunt reponenda in societate ea durante, & hoc casu cum lucrum etiam capitale constituere debeat dicendum erit extractionem de capitali fuisse factam.*

16 Idem docet Petrus de Vbaldis *in tractatu de duobus fratribus, part. 5. num. 38.* Joseph Ludovico *consil. 53. numer. 29.* Aretinus *consil. 156. num. 6.* donde afsientan, que es contra la naturaleza de la sociedad el extraer vn socio el capital antes de disolverse, D. Valençuela *consil. 2. num. 23.* per textum in Leg. *Si patrus, Cod. communia utriusque Iudicij, Mantica de Tacit. conventionib. dict. lib. 6. tit. 16. numer. 29. & 32.*

17 Y lo que es conforme à la sociedad, es, que los frutos de la cosa comprada durante la compañía, y con dinero, y caudal comun, deben ser para la misma compañía, como se practicò en la primera; y es conforme à Derecho el que los frutos, intereses, y emolumentos que produce la cosa comun, y comprada con caudal comun, sean tambien comunes. Leg. *Servus communis 45. ff. de adquir. rer. domin. iunct. text. in Leg. Si vnus ex socijs 67. §. si quid vnus 2. ff. pro soc. Bartol. cons. 186. Alexand. cons. 99. num. 6. Hector Felicius de Societ. cap. 15. à num. 86.*

18 Y todos los frutos de la cosa comun, incluidos en la sociedad, se hazen caudal, y capital comun, y de todos los socios. Leg. *Socius qui deletur* 61. ff. *pro soc.* Leg. *fn. Cod. de usur.* Gloss. in Leg. *Et in contraria*, ff. *de usur.* Hodiern. ad *Surd. decis. 88. num. 5.* Fontanel. *decis. 204. num. 7.* Noguer. *allegat. 11. à num. 186.*

19 Esta forma, este pacto, y esta convencion de que la cosa comprada con dinero de la compañía sea para la compañía, como tambien los frutos que produxere, siendo tan conforme à la naturaleza del contracto de sociedad; y siendo lo mismo que se executò en la primera compañía que hubo con Juan de Olmedo, y la que diò ley, y norma à las posteriores, se halla menospreciada, y contravenida por Don Alonso de Olmedo en las vltimas compañías; pues resulta de sus mismos libros, que ha exhibido, aver sacado desde el año de 1676. hasta el año de 1684. el caudal mas prompto, y mas crecido de la compañía, que fueron 2037. 722. reales, y desde el año de 89. hasta el de 97. sacò 1907. 294. reales. De suerte, que en estos 20. años extraxo de dichas compañías 3947016. reales, en dinero físico, y prompto, con lo qual comprò viñas, tierras, casafs, y heredades, que desde luego se apropiò, dexando las compañías defraudadas, y deviles de caudal, pues es el nervio principal para las ganancias el caudal en dinero, para lograr con comodidad los empleos, pagas promptas de las letras, que producen los intereses de las conducciones.

20 A este tan manifesto agravio se subsiguì otro, aun de mas desigualdad, pues los frutos que produxeron estas heredades, en que Don Alonso no avia puesto, ni tenia caudal privativo, y proprio, los hazia suyos, y con lo que de ellos producía pagaba à la compañía, y cubria lo que avia deducido de ella, con pacto tan leonino, como del mismo hecho se manifiesta, logrando duplicadas ganancias, con perdida, y detrimento de los consocios.

21 *Quod patet*, porque Don Alonso no obstante aver sacado de las compañías casi quarenta mil ducados, llevò, y per-

percibió las mismas ganancias que Doña Maria de Aboza, que sacò cortísimas porciones para la fabrica de vna casa (que aun la questiona oy Don Alonso) además de esto se vtilizó de los frutos producidos de los 3948016. reales, y de las heredades que con ellos se compraron, sin dar parte, ni comunicarlos à Doña Maria. Luego esta no fue sociedad, si no es pacto leonino, en que lo que era de Doña Maria se estimaba por comun, y lo que era de Don Alonso por suyo propio, y peculiar, *quod auribus abhorret.*

22 Fuera detestable esta desigualdad quando Don Alonso huviera puesto en las compañías caudal alguno, è igual al de Doña Maria; pero es mas aborrecible al vèr, que Don Alonso, suponiendo, que entraba capital para tener parte en las compañías, era solo imaginario, y supuesto, consiguiendo sin poner caudal, ni industria la parte de ganancias que los demás, lo qual lograba Don Alonso valiendose dolosamente de la oportunidad de no saber leer, ni escribir Doña Maria, y fingiendo puestos, y capitales que no avia.

23 Esto se ha hecho patente en la liquidacion, y resumen que se ha presentado en los autos por Don Manuel, y à que no ha satisfecho, aunque ha querido responder (ò por mejor dezir confundir) Don Alonso; pues este no ponía, ni puso caudal alguno desde el año de 1676. y para fingir que le entraba, suponía, que toda la hijuela que sacaba de la compañía antecedente, la metía, y entraba en la siguiente, siendo así, que no sacaba, ni entraba cosa alguna; porque como durante la compañía extrahía de ella para sus fines particulares tantos caudales, no podia sacar cosa alguna, y solo se le adjudicaba, y hazía pago en las partidas que avia deducido para sus vsos, y fines particulares, y estos caudales que avia consumido, suponiendolos extantes, fingía que los entraba en las subsiguientes.

24 Esto se manifiesta *sigillatim* de cada compañía, por que en la que feneciò el año de 76. huvo de haber 155843. reales, sacò de ella 1338740. en viñas, dinero,

y deuda: Luego ni los entrò, ni pudo entrar en la segunda  
compañia.

25 En la segunda compañia, que empezó el año de 76.  
y feneciò el de 84. huvo de ganancias, por la parte que se  
aplicò à Don Alonso 1877873. reales, y en este tiempo sacò  
Don Alonso 2477462. Luego en la tercera compañia no  
pudo entrar este caudal, como fingiò lo hazia.

26 En la tercera compañia solo huvo de ganancias  
947189. reales, sacò Don Alonso 1907294. Con que es im-  
posible componer, ni acomodar el juizio à formar compa-  
ñia justa, y arreglada à razon, ni à justicia.

27 De aqui proviene, que Don Alonso no ha podido  
tener ganancias en estas compañias, porque todas las vezes  
que vn socio que debia poner parte del capital, no le pone, ò  
le extrahe, le obsta la excepcion del *non adimplemento* por  
su parte, y queda incapaz de ganancias, vt docet Menochius  
*consil. 1. num. 369. Et consil. 121. num. 69. Ancharran. quest. 68.*  
*Felicio de Societat. cap. 31. num. 63.*

28 Todos estos agravios, fraudes, y dolos se huvieran  
excusado à averse portado Don Alonso con la buena fee,  
que es de essencia del contracto de sociedad, en el ajusta-  
miento de las quantas al tiempo de la terminacion de las  
compañias: Cuyas circunstancias, y forma con que se deben  
executar semejantes quantas las prescriviò el Hector Felicio  
*cap. 38. donde en el num. 6. las reduxo à quatro, ibi: Qua-  
tuor in reddenda ratione sunt consideranda. Primo, codices  
edi. Secundo, calculum fieri. Tertio, reliqua restituere. Quar-  
to, culpam, Et moram purgare restitutione, Et solutione eius  
quod debetur.*

29 Todos estos requisitos faltaron, porque ni se han  
manifestado los libros de la negociacion, ni los puestos de los  
confocios, que eran las hijuelas de las sociedades preceden-  
tes, ni al tiempo de formar las quantas asistia por parte de  
Doña Maria de Aboza Contador, ni persona que calculasse  
las sumas, y partidas, ni Don Alonso, aunque era deu-  
dor à las compañias, por los gruesos caudales que avia sa-

cado, restituyò cosa alguna: De fuerte, que en vn comercio, y negociacion tan gruessa fue solo Don Alonso el arbitro, dueño del caudal, de los asientos, de los libros, de hazer los abanços, y formar las hijuelas. En tanto grado, que no ay acto alguno, en vna compañia de treinta, y tantos años, que no esté manifestando el daño, y la colusion, para que se utilizasse Don Alonso, y perdiessè la compañia.

30 Y porque el referir por menor los actos continuados, que manifiestan el dolo, fuera dilatar este Informe, solo se pone, para manifestar los demás, lo que executò Don Alonso en el año de 85. en que feneciò la compañia que tuvo con Doña Maria de Aboza sola desde el año de 76. Y fue, que tratò de que entrassen en ella Juan de Castro, y Pedro Quintela, hasta el año de 90. y en el año de 85. en que se separò la primera compañia, y se subsiguiò la segunda, siendo asì, que entraron nuevos consocios, y que à estos se les entregò todo el caudal, ni se ajustò la quenta de la primera compañia, ni se hizo abanço del caudal que se entraba en la segunda, antes bien se pactò, que hasta despues de tres años no se avia de hazer el abanço, y separacion, y con efecto entonces se hizo, y executò, como resulta de la intitulata de la memoria que se halla en el pleyto, *Pieza 14.*

31 No se hallarà en quantas compañias se han formado desde el Derecho de las Gentes, de donde tienen su origen, semejante observacion, y convenio; el perjuizio para Doña Maria es manifesto; el fin que tuvo Don Alonso, si el pleyto no lo publica, mas bien le prevendrà la comprehension de tan doctos Jnezes como le tienen visto.

32 Hallòse convencido Don Alonso en la Sala, y al tiempo de la vista, con tan estraña precaucion, y para disimularla, *pulverem ob oculos evertendo*, vt dicebat Lypsius, ganò Provision para que Juan de Castro la exhibiessè; anticipòse Don Manuel, rezelando alguna suplantacion, para que viniessè original, pidiendo Provision: A que respondiò Juan de Castro no parar en su poder papel alguno tocante à las compañias, por averlos recogido todos Don Alonso.

Con

Con lo qual se hallò este ataxado para la suplantacion; y como *intellectus coactus generat scientiam*, iuxta D. Augustin. discurrió valerse de Tribunal en que no pudiesse contradizir Don Manuel el remedio de la suposicion.

33 Para esto ganò Censuras del Eclesiastico, afectò notificaciones, y dispone, que vn Religioso dexe vnos pliegos de papel en el Oficio del Notario, que dize son el abanço del año de 84. y clama, que ha parecido por medio de las Censuras; y lo que ha conseguido es, descubrir mas la llaga con la medicina, y manifestar mas su dolo, y fraude por donde mas quiso encubrirle, *plus habet aliquando discriminis tentata curatio, quam habet ipse morbus.*

34 *Pictura loquatur*, hable el mismo papel, ò llamado abanço, que no tiene letra, ni hoja, que no pregone su falsedad. Yà queda dicho, que en el abanço que se hizo el año de 88. se assentò, que no se avia hecho hasta aquel año otro, y que avia sido convenio de las partes; pues como parece oy el de 84. si en el año de 88. no se avia hecho?

35 En diferentes partidas se menciona negociacion del año de 85. y no se discurre, si no es, que fuesse Profeta, ò Adivino Don Alonso, como en el año de 84. avia de hazer abanço de lo que se negociaba el año siguiente de 85. y aun el año de 87. porque el 7. està emmendado en 5.

36 Todos los numeros, y fechas están emmendados, los pliegos de emmedio están cortados, que se reconocen arrancados de vn libro encuadernado, los primeros son sin cortar, están manchados, y corresponden las manchas à las primeras, y vltimas hojas, y no à las de emmedio. Y vltimamente, no tiene mas firma, ni autoridad, que vnas medias firmas de Don Alonso, de las cuales las mas están tan recientes, que casi no se ha secado la tinta. Pues quien fabrica esto à vista de tanto Tribunal, què fabricaria en lo escondido de su casa?

37 Pero si el fraude està tan manifesto durante las compañías, no està mas oculto al tiempo de disolverse; pues obligada, y violentada Doña Maria en los dias 4. y 5. de

Enero de 98. otorga la escriptura de separacion, el codicilo, y la escriptura de entrega à Juan de Castro. Cuya multiplicidad de actos tan continuados, y en tan breve tiempo califican el frande, ex his quæ docet Noguerol *allegat.* 10. à *numer.* 8. y mas quando necesitava de muchos meses para otorgar tantas escripturas, y de hecho tan dudoso.

38 La mas valiente prueba es el exito, porque aunque es *à posteriori* es infalible, como prueba perceptible por los sentidos. Leg. *Quidam*, ff. de reb. dub. Surd. *conf.* 181.

39 Y el exito que ha avido es, que Doña Maria en el año de 1676. entrò casi cõ 500j.rs. en la compania, tenia casas, y viñas, tuvo ganancias considerables (que estas no las ha podido ocultar Don Alonso, porque se contrariara siendo comunes) tenia los frutos de su hazienda; su gasto era de su persona, y vna criada; y al fin de la compania se viene à la casa de Don Alonso, y muere pobre, y sin caudal.

40 Don Alonso no entra cosa alguna en la compania el año de 76. compra viñas, casas, y heredades en Valladolid, y en Riofeco, mantiene dilatada familia, haze pruebas, sirve Mayordomias, casa vna hija, y la dà 12j. ducados, entra otra Religiosa, y esta rico, y con gran caudal. De donde nace esta desigualdad? No se descubre, si no se recurre à los fraudes de las companias: Los quales se persuade nuestra cortedad se hallan en la forma posible comprobados, y que oy puestas en el peso de la justicia, se han de valançar, para que queden desechos, y satisfecho Don Manuel de tantos, tan repetidos, y tan considerados agravios como ha padecido.

41 El medio mas cierto, y proporcionado, que desleára Don Manuel era, que se bolviessen à formar las quantas; porque aunque fueren dadas vna vez, todas las vezes que resulta error, falsa causa, ò que no se tomaron legitimamente, se deben bolver à formar. Leg. 2. ff. de *Judic.* Leg. *Si per errorem*, ff. de *iurisdic. omn. Judic.* Leg. *Nihil consensui* 116. §. *fin.* ff. de *regul. iur.* Menoch. *conf.* 91. *numer.* 40. en tanto grado, que ni la escriptura de separacion, ni la declaracion del codicilo hecho por Doña Maria en los dias 4. y 5. de Ene-

io de 98. puede revalidar la separacion de la compañia hecha indebidamente. Leg. *Doli* 19. ff. *de novat.* Menochi. *dict. consil.* 91. *numer.* 54. Hector Felic. *de Societate*, *capit.* 40. *maximè à num.* 15. *numer.* 19. *ibi: Quod etiam si iuramentò rationes nullitèr redditæ firmentur iterum efformari debeant.*

42 Pero este medio, que era el legitimo, y natural, le ha exterminado tan del todo Don Alonso de Olmedo, que es imposible el practicarse; porque afsi para las plantas de las compañias, como para la separacion de ellas, era preciso el que constase primero de los capitales de los confocios; pues es este el fundamento de qualquiera compañia, vt docet Craveta *consil.* 433. *num.* 34. necesitavase tambien saber las ganancias que liquidamente avia avido, para hazer la calculacion conforme à ellas, Felic. *de Societate*, *capit.* 15. y era necesario el que se exhibiessen los libros, borradores, y quadernos legitimos, y sin sospecha, Felic. *dict. capit.* 37.

43 Con que solo queda el remedio del juramento *in litem*, el qual se concede al socio contra el confocio, por razon del dolo. Leg. *Si quando* 9. *Cod. unde vi.* Leg. *In actionib.* 5. ff. *de in litem iurando.*

44 Y se dà tambien contra el socio, que no exhibe los libros integros, Hector Felicio *cap.* 20. *num.* 20.

45 Como tambien se concede el juramento *in litem* al socio, por aver extrahido el caudal de la sociedad. Leg. *Si fratres* 92. §. *si quis societatem*, ff. *pro socio.* Leg. 1. §. *est autem*, ff. *depositi.* Leg. *Vendicantem* 17. ff. *de evictionib.* Leg. *Dolus* 44. §. *si quis societatem mandati*, & *ibi* Bart. Felicio *dict. capit.* 20. *num.* 22.

46 Y vltimamente se dà el juramento al socio todas las vezes que el confocio ocultò alguna cosa comun con animo de apropiarsela, vt multis probat Felicius *dict. capit.* 20. *à num.* 25.

47 En este pleyto se halla manifesto el dolo de Don Alonso el aver ocultado los libros, y papeles, el aver extrahido de la compañia cantidades considerables; y el averse apropiado la Tapiceria, y Laminas, y lo que se guardaba de

baxo de doze llaves vsuales, y corrientes, que se hallaron al tiempo que murió Doña Maria, que siendo comunes, y ajenas, ha insistido Don Alonso en apropiarfelas, contra las Leyes, y reglas de ambos Fueros. Luego este es el caso de diferirse al juramento *in litem* de Don Manuel; porque si en este caso no ha lugar à este remedio, no penetra nuestra cortedad en que caso pueda practicarse.

## SEGUNDA PRETENSION.

48 **E**N la primera pretension hemos procurado correr velòz la pluma, aunque la materia sujeta requería mas dilatado discurso; y siguiendo esta misma brevedad en esta segunda pretension, harémos patente, que el codicilo que suena otorgado por Doña Maria de Aboza en 5. de Enero de 98. en que mejorò en el tercio, y quinto à Doña Thomasa Rodriguez de Restrebada su hija, no debe subsistir.

49 Este codicilo se halla redarguido de falso por diferentes vicios intrinsecos, y latentes que padece, que es el defecto de voluntad, la qual es la que dà el alma à los testamentos. Leg. 4. ff. de testam. Leg. Hac consult. 21. Cod. eodem, cum multis Guzman *verdad* 15. num. 2. Escañò de Testament. cap. 1. à num. 21. D. Castell. lib. 4. Controvers. capit. 21. à num. 5.

50 Esta voluntad de los testadores, que siempre ha estado sujeta à los fraudes, y astucias de la ambicion, han procurado cuidadosamente las Leyes librarla de qualquier genero de opresion, y falacia, previniendo diferentes solemnidades con que se aya de probar; porque aunque en otro qualquier acto humano se presume la verdad, *in ore duorum, vel trium*, no así en los actos de los testadores. Leg. Hac consultissima 21. Leg. Cum antiquitas 28. Leg. Iubemus 29. Cod. de testamentis.

51 Por lo qual es necesario para la validacion de qualquier testamento el que conste clara, y distintamente de la

voluntad; y como la voluntad depende de la libertad, todas las vezes que huviesse intervenido miedo para la confeccion del testamento, es nulo por defecto de voluntad. Leg. 1. Cod. de Sacrosanct. Eccles. Leg. Nihil 116. ff. de reg. iur. Escaño de Testament. cap. 1. à num. 13.

52 Y el miedo no solo consiste en la violencia que se impone, si no tambien las importunas preces de los que se interesan, como dixo la Ley 1. tit. 19. partit. 7. ibi: *Como à manera de fuerça es sonsacar, & probat D. Castill. lib. 3. Controvers. cap. 1. num. 9. & num. 126. Escaño de Testam. cap. 21. à num. 104. & num. 108. & probat text. in Leg. 1. ff. de seruo corrupto, ibi: Persuadere est plusquam compelli, & cogi sibi parere.*

53 Y como el miedo es de dificil probança, bastan indicios, y congeturas, las quales se deben vnir, y de todas juntas resulta vna plena probança, vt docet Escaño dict. cap. 21. num. 5. *ubi in terminis vitur axiomete, quod singula que non prosunt multa collecta iubant.*

54 No se hallarà congetura alguna de sujestion de las que enseñan los AA. que no concorra en este codicilo; y porque todas las juntò el Escaño en el capit. 21. desde el numer. 17. se acomodaran brevemente à lo que resulta de los autos.

55 *Ait num. 17. Prima est, si testamentum in scio testatore in scriptum sit, y ay vn testigo, que dize à la octava pregunta, que no estuvo el Escriuano el dia 5. en casa de Doña Maria.*

56 *Num. 19. Secunda coniectura est, quando testator enolente, vel recusante vocatus fuit Notarius.*

57 *Numer. 20. Tertia coniectura, sugestionis datur si testator non vocavit Notarium.*

58 *Et numer. 24. Quarta coniectura est, cum Tabellio ab herede fuit adhibitus.*

59 Estas quatro congeturas, que miran à la persona de el Notario, se acomodan sin la menor violencia à Juan Cavallero, pues se halla beneficiado en el mismo testamento, y casado con sobrina de Don Alonso.

60 Y aunque à esto se ha querido replicar, que en el año de 97. por testimonio de el mismo Escrivano otorgò Doña Maria vn testamento, que no se impugna por Don Manuel, por lo qual juzga, que ha aprobado su legalidad, se engaña; porque aunque Don Manuel tenga la misma sospecha en quanto al testamento, que en quanto al codicilo, por averse hecho ante Escrivano tan de la devocion de Don Alonso, que siempre le tuvo sujeto à su mandado, no ha podido averiguar Don Manuel las congeturas que han concurrido para impugnar el codicilo, para que vnidas con la sospecha del Escrivano, pedir se declarasse por nulo el testamento.

61 Num. 25. *Quinta est, cum à persona suspecta fit interrogatio.*

62 Num. 26. *Sexta coniectura, suggestionis, & falsitatis, si de fraudis suspicio est, quando heredis institutio facta fuit ad interrogationem eius, quia aduxit Notarium, & testes, & fecit, ut institueretur.*

63 Et numer. 27. ibi: *Septima est, si institutos fuerint heredes, qui dicta verunt testamentum.*

64 Et num. 28. ibi: *Octava est, si non constat testatorem voluisse testari.*

65 Estas quatro congeturas se reducen à vna especie de probança, que està concluyentemente justificada en los autos, y resulta del dominio absoluto, y espotico, que Don Alonso tuvo sobre el arbitrio, y voluntad de Doña Maria de Aboza; pues deponen los testigos, que no se atrevia à exercitar mas que lo que Don Alonso queria: Este buscò Notario interesado en el codicilo, y pariente suyo; y testigos que padecian la misma sospecha, conservando esta violencia hasta que murió Doña Maria; pues desde el instante en que hizo el codicilo, que la conduxo à vn quarto de su casa de esta Ciudad, mas fue rigurosa prision à que la condenò, que agallajo, u hospicio, hasta que murió, y aun despues de muerte rezelaba el que Don Manuel supiesse que avia espirado, porque como la conciencia le acusaba, temia el que se descubriessen sus fraudes.

*Istud habet malum vitium inter cetera, quod mens  
palpitat assiduo flagitiosa metu.*

66 *Et num. 29. ibi: Nona coniectura est, si noctis tem-  
pore factum fuit testamentum sine luminibus, cuya conge-  
tura tambien milita en este caso; pues aunque no consta,  
que se hizo de noche el codicilo, consta, que se hizo oculta,  
y clandestinamente, passando Don Alonso desde esta Ciu-  
dad à la de Riofeco.*

67 *Num. 31. Decima coniectura, si instituti non sunt  
heredes, quos testator instituere debebat, como sucediò en este  
caso, en que siendo Doña Isabel su hija, se la procurò exhe-  
redar por varios medios.*

68 *Num. 35. Undecima, quando aliquid insolitum fac-  
tum fuit, quia ex insolita, & nimia diligentia arguitur  
dolus; y en nuestro caso se viò practicada esta demasiada, y  
insolita diligencia, pues la obligò en vn mismo dia, y al tiem-  
po que estava de viage à hazer el codicilo, con tanta priesa,  
y sin grabarla enfermedad alguna.*

69 *Num. 36. Duodecima, deducitur ex actuum vici-  
nitate, & parva temporis distantia; la qual congetura pare-  
ce, que es terminante para las tres escripturas hechas en el  
breve tiempo de los dias 4. y 5.*

70 *Num. 37. Decimatertia, quando facta dispositione  
clara, & expressa per testatorem fieret postmodum alia con-  
fusa, obscura, & diminuta; y en nuestro caso tenia Doña  
Maria hecho su testamento, aviendo declarado en èl la ver-  
dad de lo que avia llebado en dote Doña Isabel, y à cerca de  
otras dependencias; y en el codicilo la obligan à que obscu-  
rezca la verdad, y haga declaraciones contrarias à ella.*

71 *Num. 38. Decimaquarta, quando suggestores, quo-  
rum opera conditum fuit testamentum non certioraverunt  
testatorem de aliquibus, quae si testator scivisset, vel non, vel  
aliter disposuisset; y pues se manifiesta de los autos, que Don  
Alonso fue el que sugeriò à Doña Maria, huyendo siempre  
de manifestarla la verdad, el estado de sus dependencias, ne-  
gocio, y hazienda, tampoco esta congetura necessita de pon-  
deracion.*

72 Num. 39. *Decimaquinta, si aliquid testatoris dicatur sollicitando, vel suadendo eum, quod sit de genere prohibitorum, vel malum de aliquo testari dicendo.* Dificultoso es el saber las conversaciones que tendria Don Alonso ocultas con Doña Maria; pero por la carta escrita à Juan de Castro, y averla obligado à quasi exheredar à Doña Isabel, se convence la maledicencia, y suasion de *genere prohibitorum*.

73 Num. 40. *Decimasexta, si suasionibus quibus testator alicitur sunt secreto, & occulto;* y resulta, que Don Alonso la tuvo tan oculta, y opressa à su suegra, que ni aun para la enfermedad de que murió la permitió el alivio, y consuelo de que su hija la visitasse.

74 *Decimasextima, ex suasionibus propinquorum si infirmitate grabatus est testator.*

75 *Et numer. 42. Decima octava, & quidem maxima, quando suassores expellerunt ex testatoris presentia eum, qui ex ipsius testatoris dispositione lucrum, & commodum prae- tendebat.* Estas dos congeturas son formales en el pleyto presente, vnido el tiempo de la confeccion del codicilo con el de la muerte de Doña Maria; pues no permitió Don Alonso, que Doña Isabel viesse, ni asistiesse à su madre, ni al tiempo de hallarse grabada con la enfermedad reformasse el codicilo, que contra su conciencia, y violentada avia hecho.

76 Num. 45. *Decimanona, resultat ex inimicitia suassoris,* y esta enemistad de Don Alonso sugeriente contra Don Manuel, y Doña Isabel la están pululando los autos.

77 Num. 48. *Vigesima, & ultima, resultat ex eo non sibi, sed alijs lucrum querat;* por lo qual, aunque Don Alonso no solicitaba inmediatamente para sí toda la herencia de Doña Maria, la solicitaba para su muger, y hijos.

78 Todas estas congeturas, que trae Escañó, fundadas en Derecho, y doctrinas tan asentadas, y que excusamos repetir, las estimò por bastantes para dezir nullo qualquiera testamento, Petr. Surd. *en el conf. 373. à numer. 11. ubi numer. 36. Quod procedunt à fortiori, quando agitur de revocando, vel anulando alio priori testamento deliberate facto.*

79 Pero à estas congeturas se añade otra, que es la de las tres escripturas otorgadas con continuacion, sirviendo de testigos mutuamente vnos à otros; pues Don Alonso servia de testigo à Juan de Castro en la escriptura de entrega de las mercaderias: Juan de Castro le servia de testigo à Don Alonso para el codicilo: El Escrivano era de la devocion de Don Alonso, y interesado, los testigos lo eran tambien; y aunque los legatarios regularmente pueden ser testigos, no empero quando el testamento, ò codicilo es menos solemne, ò padece alguna sospecha; porque entonces *arbitrio radicis relinquitur*, el concederle, ò no la idoneydad, *Escaño de Testament. cap. 24. num. 12.*

80 Y finalmente, hecha madura reflexion sobre todo el contexto del pleyto, y hecha vna breve recopilacion de todos los fraudes, que desde el año de 76. ha hecho Don Alonso, solo con el fin de perjudicar à Doña Isabel en su legitima, y herencia, defraudando, y disminuyendo el caudal de Doña Maria, se halla, que en los actos, assi en vida, como en muerte solicitò con fraude, con violencia, con suggestion, y mañas hazerse dueño de todo, hasta de la voluntad, y arbitrio de Doña Maria; pues las compañías las formaba, y deshazia quando, y como queria; las quantas las formaba èl solo sin asistencia de la parte, ni otro interesado; los caudales los manejaba, y expendia conforme le dictaba su proprio interès; hasta à la misma Doña Maria la privaba de la natural libertad, pues no la permitia el receder de vn sitio, ò lugar quando èl queria; y finalmente, su vltima disposicion no tuvo de justa mas, que el dictamen de Don Alonso, pues no dependiò de la voluntad de Doña Maria.

81 Todas las quales circunstancias, y las demàs que resultan de los autos, que por no faltar à la brevedad ofrecida, se omiten: Espera Don Manuel han de merecer en la consideracion de los Señores Juezes aquella estimacion que las circunstancias del tiempo, y la calidad de la causa merecen, para que se desiera à su pretension. Salva, &c.

*Doctor Don Rodolfo Arredondo.*

*Carmona.*

Cathedratico de Visperas de Leyes.



79 Pero á estas congeturas se añade otra, que es la de las tres escrituras otorgadas con continuación, viviendo de testigos innumerablemente años á otros: pues Don Alonso levia de testigo á Juan de Castro en la escritura de entrega de las mercederías: Juan de Castro le servia de testigo á Don Alonso para el codicilo: El Escrivano era de la devoción de Don Alonso, y interesado, los testigos lo eran también: y aun que los legatarios regularmente pueden ser testigos, no en un caso de esta especie, ó codicilo es un caso de esta especie, ó de esta especie, el concederle, ó no la idoneidad, Escrito de Testigos.

80 Y finalmente, hecha madura reflexion sobre todo el contexto del pleito, y hecha una breve recopilacion de todos los hechos, que desde el año de 76. ha hecho Don Alonso, solo con el fin de perjudicar á Doña Isabel en sus legítimas, y herencias, deteniendo, y disminuyendo el capital de Doña Maria, se halla, que en los actos, así en vida, como en muerte solició con fraude, con violencia, con fuerza, y manáns hazerle dueño de todo, hasta de la voluntad, y arbitrio de Doña Maria: pues las compañías las formaba, y deshacia quando, y como queria: las puertas las formaba él solo sin asistencia de la parte, ni otro interesado: los caudales los manejaba, y expendia conforme le dictaba su propio interés: hasta á la misma Doña Maria la privaba de la natural libertad, pues no la permitia el recibir de un sitio, ó lugar quando él queria: y finalmente, su última disposición no tuvo de justa mas, que el dictamen de Don Alonso, pues no dependió de la voluntad de Doña Maria.

81 Todas las tales circunstancias, y las demás que se hallan de los autos, que por no faltar á la brevedad ofrecida, se omiten: Es para Don Manuel han de merecer en la consideracion de los señores Jueces aquella estimacion que las circunstancias del tiempo, y la calidad de la causa merecen, para que se desista á su pretension. Salva &c.

Doctor Don Rodrigo Arcebrando  
 Canónigo  
 Catedrático de Villeras de Leyes

