



Ne scribam vanum, duc Pia Virgo manum.

P O R

DON MIGUEL IGNACIO DE TOLEDO
 Enriquez de Guzman, Conde de Villada, y su
 Curador, num. 89



Me scribam vultum, hoc Pae Virgo manum.

P O R

DON MIGUEL IGNACIO DE TOLEDO
Enriquez de Guzman, Conde de Villada, y su

6.100.159

R. 78592



21924 83

C O N

DON ANTONIO FRANCISCO PIMENTEL,
 Conde Duque de Benavente, num. 90. Don Antonio Mel-
 chor Fernandez de Hajar, Conde de Belchite, num. 79. Don
 Joachin Enriquez Doro, Marquès de Llaneras, num. 76. El
 Fiscal de su Magestad por la persona de Don Bartholome
 Enriquez, Marquès de Valparaíso, num. 82. Don Fernando
 de Prado Enriquez, Marquès de Prado, num. 68. y Don
 Pasqual Enriquez de Cabrera, Marquès de
 Alcañizas, num. 80.

S O B R E

LA SUCCESSION EN PROPIEDAD DEL
Estado, y Mayorazgo de Alva de Aliste, sus Agregados, Grandeza, y Titulo de Conde de Alva.



PRETENDE DON MIGUEL
 Ignacio de Toledo, Conde de
 Villada, se le declare por legitimo
 successor, y tocarle, y pertenecer-
 le en propiedad la succession de
 dicho Estado, y Mayorazgo, y se

condene al Conde Duque de Benavente, à que se le buelva,
 y restituya, con las Villas, y Lugares, Grandeza, y demàs
 derechos à él pertenecientes, con sus frutos, y rentas.

Esta misma pretension tiene cada vno de los demàs
 colitigantes, que han salido à este pleyto, y han puesto tam-
 bien su demanda sobre la succession de dicho Estado, pre-
 tendiendo se declare tocarles su succession.

Y el Conde Duque de Benavente pretende se le ab-
 suelva, y dè por libre de las demandas contra él puestas, con
 imposicion de perpetuo silencio, y se le declare en caso ne-
 cessario por legitimo successor en propiedad de dicho Esta-
 do, y Mayorazgo.

4 Del hecho de este pleyto, claufulas de la fundacion, filiaciones, y demàs deducido por vnas, y otras partes, ay Memorial impresso, ajustado por el Relater con su citacion, por lo qual omitimos su relacion, y en lo que se ofreciere nos referiremos à el; y en este Informe fundarèmos el derecho de el Conde de Villada para la succession del Estado, y Mayorazgo litigioso, dividiendole en dos Discursos. En el primero, se fundarà tener llamamiento expreso para la succession de este Mayorazgo, y la exclusion de los varones descendientes de las hijas, y Marquès de Alcañizas. Y en el segundo, que la nueva succession de varones cognados, debe començar en el Conde de Villada, como descendiente de la linea primogenita, y la exclusion de los demàs varones cognados descendientes de los hijos del Fundador.

DISCURSO PRIMERO.

FUNDASE QUE EL CONDE DE VILLADA como varon cognado, descendiente de la primera linea, tiene literal, y expreso llamamiento para la succession del Estado, y Mayorazgo litigioso, y la exclusion de los cognados descendientes de las hijas, y la del Marquès de Alcañizas.

Vid. tom. 5. f. 200.
TODOS los pretendientes del Estado, y Mayorazgo litigioso, fundan su pretension en las claufulas de la fundacion, interpretandolas cada vno à su favor, y como las necessita para fundamento de su intencion; pero como la voluntad del Fundador no se deba deducir de vna, ù otra claufula, sino es de todo el contexto, y complexo de la fundacion, todo el contenido de ella se debe tener presente para la justa interpretacion de la voluntad, y reconocer a quien toca, y pertenece la succession. *Leg. In civile, ff. de Legib. Leg. Haredes palam 21. §.*

Jed & si, ff. qui testament. facer. poss. Mantic. de Coniectur. ultimar. voluntat. lib. 6. tit. 13. num. 1. Surd. decis. 43. numer. 14. Casanat. consil. 47. à num. 57. D. Molin. de Hispanor. primogen. lib. 3. cap. 13. num. 24. Pegas de Maioratib. tom. 1. cap. 6. num. 1. & 2.

6 De todo el contexto de la fundacion del Conde Don Enrique Enriquez, num. 3. se manifiesta con evidencia aver hecho en ella diferentes classes de llamamientos, y substitutiones para la succession del Estado, y Mayorazgo litigioso, vna de agnacion natural, y verdadera en sus hijos, y descendientes varones de varones por linea derecha masculina, como se manifiesta de la clausula octava hasta la clausula treze; pues concebidos los llamamientos en esta forma, no es dudable se induce agnacion verdadera, Bald. consil. 469. lib. 1. & consil. 63. lib. 4. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 26. numer. 20. Fular. de Substitutionib. quest. 351. num. 40. D. Perez de Lara de Vit. homin. cap. 30. à num. 94. D. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 3. D. Castell. lib. 5. Controversiar. cap. 92. à numer. 4. & cap. 133. num. 14. cum alijs pluribus Roxas de Incompatibilit. Maiorat. 1. part. cap. 6. num. 306. y afsi se halla estimado por las Cartas Executorias de esta Chancilleria, en los pleytos litigados sobre la succession de este Estado.

7 Otra en los varones cognados descendientes de Don Alonso, Don Juan, y Don Enrique Enriquez, numeros 8. 9. y 10. hijos del Conde Don Enrique Enriquez, Fundador, hecha en el ingreso, y condicion de la clausula catorze.

8 Otra en los hijos de las hijas del Fundador Doña Juana, y Doña Guiomar Enriquez, numeros 12. y 13. en la misma clausula catorze hasta la diez y seis. Otra à favor de las mismas hijas en la clausula diez y siete. Y vltimamente otra en la clausula diez y ocho, à favor del pariente mas cercano de parte de padre del Fundador.

9 Esta distincion de classes, y llamamientos, se deduce expressa, y literalmente de la fundacion, y aviendose fenecido la primera classe de los varones agnados en Don Juan Enriquez de Guzman, num. 55. vltimo Conde de Alva, y va-

conaguado, hallegado el caso de la succession de los varo-
nes cognados, y segunda classe de llamamientos; y en ella
no parece se puede dudar deber ser preferidos los varones
cognados descendientes de los hijos à los de las hijas, por
tener llamamiento expresso, y literal en la clausula catorze,
pues en ella se hallan expressamente puestos en condicion to-
dos los descendientes legitimos varones de Don Alonso,
Don Juan, y Don Enrique Enriquez, hijos del Conde Don
Enrique Fundador, por cuya causa no es dudable hallarse
llamados à la succession de este Mayorazgo; pues aunque
en otras materias sea cuestionable, si los puestos en condi-
cion se entienden, ò no llamados, ex Gloss. in Leg. Lucius
82. ff. de heredib. instituend. Julio Clar. lib. 3. Sentent. §. tes-
tamentum, quest. 77. Menchac. de Success. progr. lib. 1. §. 4.
per tot. D. Covarrub. in capit. Rainuntius, §. 3. Alvarad. de
Coniecturat. ment. defunct. lib. 3. cap. 1. numer. 6. Mantic. de
Coniectur. ultimar. voluntat. lib. 11. tit. 2. §. 3. Menoch. de
Arbitrar. lib. 2. cas. 148. §. de Presumptionib. lib. 4. pre-
sumpt. 76. per tot. Surd. lib. 1. Consilior. consil. 67. numer. 35.
§. seqq. §. consil. 96. num. 30. §. decis. 162. per tot. Anton.
Gomez tom. 1. Variar. resolut. cap. 5. numer. 42. Fusar. de
Substitutionib. quest. 437. per tot. cum pluribus D. Castell. lib.
2. Controversiar. cap. 12. per tot.

10. En materia de Mayorazgos por tener tracto succes-
sivo, y por su perpetuidad, los puestos en condicion se en-
tenden expressamente llamados, Menoch. dict. lib. 4. pre-
sumpt. 76. num. 37. §. consil. 173. num. 55. lib. 2. Surd. con-
sil. 336. num. 3. §. consil. 434. num. 19. §. consil. 539. num. 34.
Marescot. lib. 1. Variar. cap. 27. num. 5. §. seqq. Mantic. de
Coniectur. ultimar. voluntat. dict. lib. 11. tit. 3. num. 1. Fu-
sar. de Substitutionib. quest. 437. à num. 23. D. Molin. de His-
panor. primogen. lib. 1. cap. 6. num. 2. §. 3. vbi Addent plu-
res referunt cum alijs pluribus, D. Castell. lib. 4. Controvers.
cap. 9. num. 36. §. 37. Pegas de Maioratis. tom. 1. cap. 6. nu-
mer. 194. §. tom. 2. cap. 10. num. 826. especialmente quando
los puestos en condicion son descendientes del Fundador.

+
Impaa / 21.
n. 112

Vid. Tom
5. / 202. 6.
anum. 61.

Salicet. in Leg. 1. Cod. de condit. insert. num. 5. Ancharran. consil. 74. Coephal. consil. 417. num. 17. lib. 3. Mantic. de Coniectur. lib. 11. tit. 3. num. 2. Menoch. de Presumpt. dict. lib. 4. presumpt. 76. num. 23. Et seqq. Et presumpt. 89. num. 105. Fufar. de Substitutionib. quest. 437. num. 23. Pegastom. 1. de Maioratib. cap. 6. num. 194. Et tom. 2. cap. 10. num. 826.

11 De donde nace, que hallandose puestas en condicion todos los descendientes legitimos varones de los hijos del Conde Don Enrique, Fundador del Estado, y Mayorazgo litigioso, en la clausula catorze, tienen en ella llamamiento literal, y expreso los varones cognados descendientes de los hijos, y este se verifica propriamente en el Conde de Villada, como descendiente legitimo varon, que es de Don Alonso Enriquez, hijo mayor, y primogenito, y primero llamado a la succession de dicho Mayorazgo, siendo este llamamiento conforme, assi a la voluntad del testador, como a la disposicion de Derecho.

12 A la voluntad del Fundador, porque aviendo puesto en la condicion generalmente a los descendientes legitimos varones de sus hijos, sin expressar, ni repetir fuesen varones de varones, ni descendientes por linea derecha masculina, es visto aver sido su voluntad comprehender en ella a los varones cognados, pues de otra forma lo huviera expressado, como lo executò en los llamamientos antecedentes: *Et consulto omisissi videtur, Leg. unic. §. sin autem, Cod. de caduc. tollend. cap. Ad Audientiam, de Decim. capit. Inter corporalia, de Translation, utilit. vel inutil. Mantic. de Coniectur. ultimar. voluntat. lib. 3. tit. 19. num. 5. Et 6. Alvarad. de Coniecturat. ment. def. nct. lib. 3. cap. 2. num. 1. Menoch. consil. 30. num. 8. Et consil. 85. num. 110. Et IIII. Et consil. 140. numer. 4. Burgos de Paz in Leg. 3. Taur. 1. part. num. 19. Gutierrez consil. 13. nam. 17. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 11. numer. 15. Et consil. 54. num. 17. lib. 2. Surd. consil. 112. numer. 27. Et consil. 127. numer. 1. Fachin. consil. 47. num. 4. Et consil. 63. num. 6. Casanat. consil. 4. num. 179. Et consil. 47. numer. 45. Et seqq. D.*

Vid. tom. 6. 78. 7a. a. num. 47

Molin. lib. 1. cap. 4. num. 6. D. Vela dissertat. 49. num. 6. cum pluribus D. Castell. lib. 4. Controversiar. cap. 14. num. 3.

13 Por la disposicion de Derecho, porque *appellatione descendantium masculorum*, no solo se comprehenden los varones de varones, sino tambien los varones de hembras, Leg. Sed si hac 10. §. liberos, ff. de in ius vocand. Leg. 2. §. quod ait Prator. ff. qui satisfac. cogant. Leg. Cognoscere 56. §. liberorum, ff. de verbor. significat. Leg. 1. Cod. de conditionib. insert. Authentic. de Heredib. abintestat. venientib. §. si quis, cap. 1. de Eo qui sib. & heredib. suis mascul. in vsib. feudor. Fulgos. consil. 85. Guid. Pap. consil. 176. num. 4. & decis. 612. num. 1. Ancharran. consil. 359. num. 3. Carol. Ruin. consil. 120. à num. 8. Cardinal. Mantic. de Coniectur. ultimar. voluntat. lib. 8. tit. 11. num. 9. & tit. 18. à numer. 13. Surd. consil. 308. num. 2. & seqq. Anton. Fab. de Errorib. Pragmatic. tom. 2. decad. 28. error. 8. num. 7. D. Gregor. Lopez in Leg. 3. tit. 13. partit. 6. gloss. 2. Avendañ. in Leg. 40. Taur. gloss. 9. numer. 75. Fufar. quest. 404. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. numer. 55. D. Molin. lib. 3. de Hispanor. primogen. cap. 5. num. 48. & 49. D. Perez de Lara de Vit. homin. cap. 30. num. 72. & 73. D. Castell. lib. 2. cap. 4. & lib. 3. capit. 29. à num. 1. & lib. 5. cap. 129. num. 1. & cap. 130. & 131. D. Larrea decis. 34. num. 11. & seqq. ubi plures refert D. Vela dissert. 49. num. 5. Roxas de Incompatibilit. Maiorat. 1. part. cap. 6. num. 318. Rosa consil. 69. num. 211. & seqq. Cardinal. de Luc. tom. 10. de Fideicommiss. discurs. 24. & seqq. D. Valençuel. Velazq. consil. 97. num. 56. Torre de Maiorat. Ital. 1. part. cap. 25. §. 24. num. 266.

14 Especialmente quando se llama à los descendientes de hembras, y à las mismas hembras, como en nuestra fundacion, Mantic. dict. tit. 18. num. 17. Peregrin. artic. 26. numer. 15. Casanat. consil. 4. numer. 206. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. numer. 65. Menoch. consil. 930. D. Gregor. Lopez in Leg. 3. tit. 13. part. 6. quest. 19. D. Molina lib. 3. cap. 5. num. 50. Selsè decis. 412. num. 9. ubi plura, & plures refert, siendo esta su propria, y verdadera significacion, y

violenta, y fantástica otra qualquiera, que en contrario se quiera dar. *Alciat. consil. 104. num. 1. lib. 9. & consil. 15. numer. 1. lib. 8. Mantic. dict. lib. 8. titul. 18. numer. 15. Fab. de Errorib. Pragmatic. decad. 28. error. 8. Sese dict. decis. 412. numer. 7.*

15 Y esto procede sin controversia alguna quando el Mayorazgo es fundado por hembra, ò por cognado; pues entonces en el llamamiento de varones se comprehenden tambien los descendientes de hembras. *Peregrin. de Fideicommiss. artic. 26. num. 13. Mieres dict. 2. part. quest. 6. numer. 244. D. Valençuel. Velazq. consil. 97. num. 63. D. Molina lib. 3. cap. 5. num. 49. D. Castell. lib. 2. Controversiar. cap. 4. num. 147 & lib. 5. cap. 133. num. 8. Cardinal. de Luc. de Fideicommiss. dict. discurs. 24. num. 12. cum pluribus D. Larrea decis. 34. num. 25. Torre de Maioratib. 1. part. cap. 25. §. 24. num. 277. & 278.*

16 Y en el caso presente no se debe considerar por Fundador al Conde Don Enrique, pues aunque este hizo la fundacion, fue en virtud de poder, que para ello le diò la Condesa su muger, y de los bienes de ella, y como el acto no se atribuye al que le executa, sino es al mandante, el comissario que funda Mayorazgo no se estima por Fundador, solo si el que le diò la facultad para ello. *Surd. consil. 380. num. 9. Mieres de Maioratib. 1. part. quest. 44. num. 108. Carpio de Executorib. ultimar. voluntat. lib. 2. cap. 17. D. Paz de Tenuit. cap. 34. num. 76. D. Castell. tom. 6. cap. 182. numer. 9. & 10. cum alijs, Pegas de Maioratib. tom. 1. cap. 3. num. 38.*

17 Y no solo se fundò el Mayorazgo en virtud del poder, y facultad de la Condesa, sino tambien en virtud del consentimiento de sus hijos; y aviendose prestado este despues de la muerte de su madre, y quando ya se hallaba diferida su herencia, se les debe considerar por Fundadores. *Noguerol allegat. 19. num. 63. & 68. Gama decis. 218. numer. 4. & ibi Flores de Mena, Mieres de Maiorat. 4. part. quest. 23. num. 153. Addent. ad Molin. lib. 2. cap. 3. num. 7. latè D. Sal-*

gad. 2. part. *Labyrinth. creditor. cap. 16. numer. 24. Et seqq. cum pluribus Pegas de Maioratib. tom. 1. cap. 3. num. 37.* Y assi en el llamamiento de descendientes varones, no solo quedaron comprehendidos los varones de varones, sino tambien los varones de hembra.

18 Y aunque lo referido no procede quando *habita fuit ratio conservanda agnationis*, pues entonces solo se comprehenden los varones de varones, y no los descendientes de hembras. *Mantic. de Coniectur. lib. 8. tit. 18. num. 54. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 26. num. 11. Fusar. de Substitut. quest. 325. num. 10. Avendañ. in Leg. 40. Taur. gloss. 9. numer. 13. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 58. D. Molin. dict. lib. 3. cap. 5. numer. 48. D. Castell. lib. 3. cap. 29. num. 12. Rosa consultat. 69. num. 20. Torre dict. cap. 25. numer. 265.*

19 Esta limitacion no se puede adaptar à los terminos de este pleyto, pues aunque es assi, que el Mayorazgo litigioso en los hijos, y descendientes varones de varones del Fundador, fue de rigurosa agnacion, fenecidos estos perdió esta qualidad, y quedó regular, ù de nuda masculinidad; y siendo como es cierto, que el Mayorazgo puede ser de agnacion en quanto à vnas personas, y regular respecto de otras. *Surd. consil. 316. num. 13. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 25. num. 26. D. Lara de Vit. homin. cap. 30. numer. 112. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 65. D. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 50. vbi Addent. Rosa consultat. 69. numer. 24. Roxas 1. part. cap. 6. num. 307.*

20 Nace de aquí, que en el caso presente no se puede dezir, que se contemplò la agnacion, porque al tiempo, y quando se ponen en condicion los descendientes legitimos varones de los hijos del Fundador, yà se avia fenecido, y acabado su agnacion, y considerandola yà acabada, cesò su consideracion, pues yà no avia agnados que pudiesen succeder, sino solo cognados, à quienes en este caso llamò à la succession, dandoles llamamiento en dicha condi-

han. 2. fol.
67. 1. n. 32.
y tom. 11. g.
Es este. fo. 240.

dicion. *Leg. Qui fundum* 86. §. *qui filios*, ff. *ad Leg. falcid.* Suelves tom. 2. *consil.* §. *numer.* 78. Selsè *decis.* 254. *numer.* 84. & *seqq.* D. Valençuel. *consil.* 97. *numer.* 40. & *seqq.* D. Larrea *decis.* 34. *num.* 64. D. Castill. *lib.* 5. *Controversiar.* cap. 129. cum Mantic. Mierès, D. Molin. & alijs, D. Rosa *dict.* *consult.* 69. *num.* 25.

21 Y por la misma razon de cessar la consideracion de agnacion, la qualidad de masculinidad puesta en vna substitution, ò classe de llamamientos, no se estiende à otra, ni se entiende repetida en ella, aunque vna, y otra substitution se conciban en vna misma oracion, regidas de vn mismo verbo. Burg. de Paz *consil.* 29. *numer.* 68. Peregrin. *de Fideicommiss.* artic. 23. *num.* 13. Ramon. *consil.* 100. *num.* 392. & 394. Fular. *de Substitution. quest.* 385. *num.* 29. D. Molin. *lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 60. & 61. vbi Addent. D. Castill. *lib.* 2. *Controversiar.* cap. 4. *num.* 83. Mierès 2. *part.* *dict.* *quest.* 6. *num.* 327. & *seqq.* Luca *de Fideicommiss. discurs.* 43. *num.* 4. & 5. Torre *de Maioratib.* 1. *part.* *cap.* 25. *num.* 250. & *seqq.*

22 Especialmente quando se trata de personas diversas. Anan. *consil.* 22. Simon de Præt. *consil.* 90. *num.* 23. Casanat. *consil.* 6. *num.* 21. Urceol. *consult.* *Forens.* cap. 57. *numer.* 31. Rosa *consult.* 69. *num.* 187. Cardinal. de Luca *dict.* *discurs.* 43. *num.* 5. cum alijs, Torre *dict.* *cap.* 25. *num.* 255. De donde nace, que considerandose yà fenecida la agnacion, quando el Fundador puso en condicion los descendientes varones de sus hijos, y passando à otro genero, y classe de llamamientos, como lo es el de los varones cognados, la qualidad de agnacion puesta en la disposicion, no se entiende repetida en la condicion, y configuientemente quedaron comprehendidos en ella los varones cognados.

23 Contra esto se opone por el Conde Duque de Benavente, y Conde de Belchite, que en la condicion de la clausula catorze, no se diò llamamiento alguno à los varones cognados descendientes de los hijos del Fundador, fundandolo, en que la condicion se debe regular por la disposicion de forma, que solo se entiendan puestos en la condicion, las

personas que se hallavan puestas en la disposicion : y hallan-
 dose solos los varones agnados puestas en la disposicion de
 las clausulas antecedentes , la condicion de la clausula cator-
 ze siguiente , se debe entender de los varones agnados , y no
 de los cognados. *Leg. Fundum* 3. *Leg. Seia* 20. §. *Caia*, ff. de
fund. instruct. *Leg. fin.* ff. *ad Senat. Trebellian.* Bald. *con-*
sil. 186. numer. 2. §. 3. Socin. *Iun. consil.* 69. numer. 31. lib. 3.
 Hieronym. Gabr. *consil.* 69. numer. 5. §. *consil.* 116. numer. 43.
 §. 44. Cef. Manent. *consil.* 135. numer. 20. Surd. *consil.* 308.
 numer. 13. Peregrin. *de Fideicommiss.* articul. 25. numer. 30. Ca-
 sanat. *consil.* 29. numer. 60. §. 61. Cardinal. de Luc. tom. 10. de
Fideicommiss. discurs. 40. numer. 12. §. *discurs.* 71. numer. 11.
cum alijs Torre de Maioratib. 1. part. capit. 37. numer. 54.
 §. 199.

24 Comprueban este assumpto diziendo , que la dispo-
 sicion general se restringe , y limita por la disposicion espe-
 cial , y la enumeracion de las especies obra el efecto , de que
 solo se entiendan comprehendidas en la disposicion las es-
 pecies numeradas , y no todas aquellas , que *alias* se pudie-
 ran comprehendir. *Leg. Heres meus* 100. §. *dua statua* 1.
 ff. de *legat.* 3. *Leg. Cum delanionis* 18. §. *quidam*, ff. de *fund.*
instruct. *Leg. Legata supellectille* 9. ff. de *supellectil. legat.*
 Thusc. tom. 4. cap. 36. numer. 114. Surd. lib. 3. *consil.* 325. nu-
 mer. 15. D. Molin. lib. 1. de *Hispanor. primogen.* capit. 4. nu-
 mer. 31. D. Vela *dissertat.* 29. numer. 37. D. Larrea *decis.* 54. nu-
 mer. 18. §. 19. *cum pluribus* D. Castell. lib. 5. *Controversiar.*
 cap. 95. *per tot.* Y assi , aunque la condicion sea general , y
 apta para comprehendir no solo los varones agnados , sino
 tambien los cognados , por la disposicion especial à favor de
 aquellos , se debe restringir , y limitar lo general de la condi-
 cion , comprehendiendo solo los varones agnados , y no los
 cognados.

25 Manifestandose mas la voluntad del Fundador , de
 que en dicha fundacion no diò llamamiento alguno à Don
 Diego Enriquez su hijo , num. 11. antes bien le excluyò de
 la sucesion , y en el codicilo le diò llamamiento , prefirien-
 do-

dole à los hijos de Doña Juana, Condesa de Luna; y si en la condicion previa para el llamamiento de estos, estuvieran comprehendidos los varones cognados, fueran preferidos à el, y à sus descendientes varones, lo qual es contra la mente del Fundador, que quiso conservar la agnacion en sus hijos, y descendientes varones; deduciendo de esto, que no considerò comprehendidos en la condicion à los varones cognados, pues si les huviera comprehendido en ella, huviera tambien dado prelación à su hijo Don Diego, anteponiendole à ellos.

26 Pero sin embargo de estos fundamentos, que son los vnicos en que fundan su derecho los varones descendientes de las hijas, para excluir à los descendientes de los hijos, no parece dudable, que estos se hallan comprehendidos en la condicion de la clausula catorze; porque aunque es cierto, que algunas vezes la condicion se regula por la disposicion, lo es tambien, que la disposicion se suele regular por la condicion, y esta por si misma. Carol. Ruin. *consil.* 125. *lib.* 3. Hieronym. Gab. *consil.* 111. *num.* 23. Tiber. Decian. *consil.* 31. *num.* 4. *lib.* 2. Casanat. *consil.* 29. *num.* 59. D. Castill. *lib.* 4. *Controversiar.* *cap.* 55. *num.* 1.

Rel. Rom.
S. 212. 7.^a
n. 81.

27 Y quando la condicion es puesta *ab habente potestatem disponendi*, con animo, y voluntad de disponer, es igualmente dispositiva. *Leg. Fideicommissa* 11. §. *cum esset*, ff. *de legat.* 3. *Leg. penultim.* ff. *de collat. dotis*, Barthol. in *Leg.* 2. §. *videndum*, ff. *ad Senat. Consult. Tertil.* *num.* 2. Decian. *consil.* 41. *num.* 23. *lib.* 1. Petra de *Fideicommiss.* *quast.* 9. *num.* 157. §. 158. Honded. *consil.* 65. *num.* 24. *lib.* 1. Menochio *consil.* 135. *num.* 12. *lib.* 2. §. *de Præsumptionib.* *lib.* 4. *præsumpt.* 76. *num.* 70. §. *præsumpt.* 175. *numer.* 7. latè Sessè *decif.* 412. à *num.* 44.

28 Y en los Mayorazgos de España como perpetuos, y que tienen tracto successivo, las palabras condicionales son dispositivas. Menoch. *dict. præsumpt.* 175. *numer.* 7. D. Molina. *de Hispanor. primogen.* *lib.* 1. *cap.* 6. *numer.* 2. D. Castill. *Controversiar.* *lib.* 4. *cap.* 55. *numer.* 22. Y assi la con-

dicion de la clausula catorze , es , y se debe considerar como disposicion , regulandose por ella misma , y no por la disposicion antecedente.

29 Mayormente quando la condicion no se pone *limitative* , & *restrictive* , sino es *ampliative* , & *augmentative* , y es mas lata , y pingue , y comprehensiva de mas personas , que la disposicion ; pues entonces obra el efecto de que no se restringe , ni limita por la disposicion , sino es que retiene la latitud de su significado. Beroi. *consil.* 37. *numer.* 16. Hieronym. *Palm. Iun. allegat.* 221. *num.* 70. & 71. Gabriel. *consil.* 97. *num.* 5. & 6. *lib.* 1. Decian. *respons.* 1. *num.* 96. & *seqq.* Simon de Præt. *consil.* 90. *num.* 24. Rota *decis.* 514. *numer.* 4. & 5. *part.* 5. *Recent.* & *decis.* 207. *num.* 5. *part.* 16. & apud Cardinal. de Luca *post tractat. de Fideicommiss.* *decis.* 14. *numer.* 11. & 12. Torre *cap.* 37. *num.* 76. & 141. & 187. Luca *de Fideicommiss.* *discurs.* 43. *num.* 4. & 8. & *discurs.* 47. *numer.* 5. Altograd. *contro.* 68. *num.* 31. Y en la fundacion del Mayorazgo litigioso , la condicion es mas lata , y ampla que la disposicion , y no se puso para restringirla , si para aumentarla , y comprehender en ella à los varones cognados.

30 De donde proviene , que aunque la disposicion general se modifique por la especial , esto procede quando la disposicion especial , ò numeracion de especies se hizo para restringir , y limitar la disposicion general , pero no quando se executò *demonstrationis causa* , y para saber lo que se comprehende en ella , pues entonces la disposicion general no se restringe , ni limita por la especial. *Leg. Quasitum* 12. §. *si quis fundum* , *ff. de fund. instruct.* *Leg. Legata* 9. *ff. de suspellectil. legat.* Paris. *consil.* 92. *num.* 33. Afflict. *decis.* 106. *numer.* 2. Surd. *consil.* 352. *num.* 14. *lib.* 3. Gratian. *discept. Forens.* *tom.* 3. *cap.* 404. *num.* 5. & *seqq.* Casanat. *consil.* 44. *numer.* 46. D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 95. *num.* 30. & 33. D. Vela *disfertat.* 29. *num.* 37. & 38.

31 Por cuya causa , si vno fundasse Mayorazgo , y llamasse à la succession de èl à Ticio , y sus descendientes , y en falta de ellos à Seyo , y à los suyos , aunque parece , que esta fun-

fundacion avia de ser temporal, y limitada à los llamados, es sin embargo perpetua, y comprehensiva de todos los de la familia; porque diziendo el Fundador, que funda Mayorazgo, y siendo la palabra *Maioratus* general, y comprehensiva de todos los parientes de la familia, esta generalidad no se restringe por el llamamiento especial de Ticio, y Seyo, y sus descendientes, y solo obra el efecto, de que estos sean preferidos à los demás parientes. Paul. de Castr. *consil.* 164. lib. 2. Burg. de Paz *consil.* 2. numer. 75. *Et consil.* 44. numer. 11. Menoch. lib. 4. *presumpt.* 106. num. 1. *Et* 2. Mantic. de *Coniectur. ultimar. voluntat.* lib. 6. tit. 6. num. 1. Peregrin. de *Fideicommiss.* artic. 17. num. 4. Avendañ. in *Leg* 40. *Taur.* gloss. 1. num. 29. Flores de Mena lib. 1. *Variar.* cap. 18. num. 19. Mieres de *Maioratis.* 1. part. *quest.* 48. à numer. 13. D. Castell. *Controversiar.* lib. 2. cap. 22. per tot. *Et* lib. 5. cap. 143. à num 2. D. Molin. de *Hispanor. primogen.* lib. 1. cap. 3. num. 32. 33. *Et* 34. Y así siendo la condicion general, y comprehensiva de varones agnados, y cognados, la disposicion especial antecedente, hecha à favor de los agnados, no puede restringir, ni limitar lo generico de la condicion, y solo debe obrar el efecto, de que los varones agnados fuesen preferidos, pero no la exclusion de los cognados.

32 Y para que la condicion se regule por la disposicion, es necesario que sea anexa, y dependiente de ella, se halle en vna misma oracion, regida de vn mismo verbo, ò aya en ella palabras repetitivas de la disposicion antecedente, y milite la misma razon; pero quando no es anexa, ni dependiente de la disposicion, sino es que esta de *per se*, en oracion distinta, y separada, y no ay en ella palabras repetitivas, y milita razon diversa, se debe regular por ella misma, y no por la disposicion antecedente. *Leg.* 3. §. *filius intermedius*, ff. de *liber. Et posthum.* *Leg.* *Talis scriptura*, §. *fin* ff. de *legat.* 1. *Leg. fin.* ff. de *reb. dub.* Mantic. de *Coniectur. ultimar. voluntat.* lib. 3. tit. 14. num. 8. Menoch. lib. 4. *presumpt.* 181. num. 2. Peregrin. de *Fideicommiss.* artic. 16. num. 102. Casanat. *consil.* 47. num. 76. *Et consil.* 53. num. 51. *Et seqq.* Mieres

de Maioratib. 2. part. quest. 12. num. 5. D. Castell. lib. 4. Controversiar. cap. 50. num. 42. & seqq.

33 Esto es mas claro si se considera, que la resolucion de esta duda depende de la question: *Utrum* la qualidad puesta en la disposicion, se entienda repetida en la condicion, y su resolucion depende de la voluntad del testador; pues si huviere congeturas, de que se pueda deducir aver querido repetir la qualidad de la disposicion en la condicion, se debe entender repetida en ella, aunque no la aya expresado; Mantic. de Coniectur. lib. 6. tit. 13. num. 8. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 25. num. 32. latissimè D. Castell. Controversiar. lib. 2. cap. 4. numer. 51. & seqq. pero no aviendolas, no se entiende repetida. Leg. Sub conditione 73. ff. de heredib. instituend. Leg. At qua conditio 39. ff. de condit. & demonstrat. Mantic. de Coniectur. lib. 6. tit. 13. numer. 8. Surd. consil. 200. num. 26. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 28. numer. 28. Casanat. consil. 6. num. 18. Menoch. lib. 3. consil. 143. num. 52. Selsè decis. 374. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 321. Fufar. de Substitution. quest. 385. num. 21. D. Perez de Lara de Vit. homin. cap. 30. num. 85. D. Valençuel. Velazq. consil. 113. num. 8. D. Molin. lib. 3. cap. 5. numer. 57. & seqq. D. Castell. lib. 2. cap. 4. num. 128. & lib. 5. cap. 92. num. 4. & 5. Rosa cons. 69. num. 178. Roxas 4. part. cap. 2. numer. 12. Cardinal. de Luca de Fideicommiss. discurs. 43. numer. 4. Torre de Maioratib. 1. part. cap. 37. a num. 15.

34 Y las congeturas han de ser concluyentes, y claras. Leg. 1. Cod. de condit. insert. Ramon. consil. 100. num. 403. Capie. Latr. decis. 127. num. 36. Valençuel. consil. 77. num. 71. & 111. Torre dict. cap. 37. num. 178. Y en la fundacion del Mayorazgo litigioso no solo no ay congeturas, de que se pueda inferir aver querido repetir la qualidad de la disposicion en la condicion, sino es que de ella misma se manifiesta lo contrario.

35 Es la principal congetura para la repeticion de la qualidad, la consideracion de la conservacion de la agnacion, Rosa consult. 69. num. 178. D. Molin. dict. lib. 3. cap. 5.

numer. 1. *Et seqq.* Torre dict. cap. 37. numer. 17. y esta no solo no concurre en el caso presente, sino es que cessa totalmente; pues quando pone en condicion a los descendientes legitimos varones de los hijos; es quando ya considerò extinguida su agnacion, y considerandola extinguida, no pudo cogitar de conservarla, antes bien cessa el concepto de ella, y consiguientemente el motivo para la repeticion: *ex traditis supra num. 20.*

36 No se puede considerar repetida la qualidad, porque la condicion no se halla en vna misma oracion, antes si en oracion diversa, distinta, y separada, è independiente de la disposicion, en cuyo caso no se entiende repetida. Barth. *in Leg. Seia, §. Caia, ff. de fund. instruct.* Marra de Success. legal. 4. part. quest. 31. artic. 2. numer. 19. *Et seqq.* Cyriac. *controvers.* 143. numer. 29. *Et controvers.* 400. numer. 102. Peregrin. *de Fideicommiss.* artic. 16. numer. 26. *Et artic.* 25. numer. 29. Urceol. lib. 2. *Consultat. Forens.* cap. 79. numer. 23. Alcegrad. *controvers.* 94. numer. 61. *Et seqq.* Hodiern. *Controversiar.* cap. 11. numer. 12. D. Molin. lib. 3. cap. 5. numer. 59. vbi Ad-dent. Fusar. *de Substitutionib.* quest. 385. numer. 29. *Et quest.* 403. à numer. 1. Ramon. *consil.* 100. numer. 391. *Et* 392. Mieres *de Maioratib.* 2. part. quest. 6. numer. 7. D. Castell. lib. 2. capit. 4. numer. 131. Torre cap. 37. numer. 18. *Et* 30. *Et numer.* 237. *Et* 238.

37 Y que se halle la condicion en oracion diversa, y distinta, è independiente de la disposicion, se manifiesta de la misma fundacion; pues en la clausula treze cerrò, y perficionò el Fundador el llamamiento de los varones agnados, diciendo, que los antecedentemente llamados avian de ser descendientes por linea derecha masculina, quedando con ella perfecta su disposicion en la primera classe de llamamientos; y passando en la clausula catorze a formar la segunda classe, poniendo en condicion a todos los varones cognados.

38 Y aunque vna, y otra clausula se hallan copuladas con la particula *Et*, y puestas *continuatiuè*, no es esto bastan-

te para que se entienda la qualidad repetida, porque de dos maneras se puede copular vna disposicion, ò vna clausula à otra, ò para continuar en la clausula copulada la misma disposicion, ò para comenzar en ella otra nueva disposicion: En el primero caso se entiende repetida la qualidad, pero no en el segundo. *Petra de Fideicommiss. quest. 6. num. 7. Mantica de Coniectur. lib. 6. tit. 13. num. 16. Menoch. consil. 86. num. 81. & consil. 111. num. 35. Casanat. consil. 2. numer. 38. Ramon. consil. 100. num. 73. & 74.* Y la clausula catorze, aunque se halla copulada, es para comenzar en ella nueva disposicion, y dar llamamiento à los varones cognados; por lo qual se debe considerar como totalmente independientes de las antecedentes.

39 Y tambien porque se trata de diverso genero de personas en la clausula catorze, de las que se hallavan llamadas en las clausulas antecedentes; y entre diversas personas no se entiende repetida la qualidad, sino que expecificamente se expresse. *Mantica lib. 6. de Coniectur. tit. 13. num. 9. Simon de Præct. de Interpretat. ultimar. voluntat. lib. 2. interpretat. 3. num. 57. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 25. num. 34. Casanat. consil. 6. num. 21. D. Valençuel. Velazq. consil. 113. numer. 33. & 34. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. numer. 326. D. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 59. D. Castell. lib. 2. capit. 4. num. 131. & seqq.*

*Tit. 11. ruzza
n. 21. et 22.*

40 En tanto grado, que si las personas son diversas, aunque sea vna misma la oracion, no se entiende la qualidad repetida: cum *Casanat. Fusar. Peregrin. D. Molin. D. Castell. & pluribus decision. Rot. Torre de Maiorat. 1. part. cap. 37. num. 23. & 27. & numer. 49. & 50. & numer. 230. & 235. Cardinal. de Luca de Fideicommiss. discurs. 46. num. 4. & seqq.* Y en la clausula catorze se trata de personas diversas de las de que se avia tratado en las clausulas antecedentes; pues en estas se avia tratado de los varones agnados, y en aquella se trata de los cognados, por cuya causa, respecto de estos, no se puede entender repetida dicha qualidad, quando el Fundador no la expreso.

41 Tampoco se entiende repetida la qualidad, quando milita diversa razon, y en el caso presente la ay muy diversa, y distinta; pues respecto de los varones agnados, considerò el Fundador la conservacion del lustre de su familia, lo qual cessa respecto de los varones cognados, porque estos por mas que el Fundador les quiera elevar, siempre son de familia diversa, y distinta, y no se puede considerar mas afeccion en vn cognado, que en otro, quando ninguno de ellos es de la familia, y agnacion del Fundador; *Leg. 10. §. cognatus, de gradib. & affin. Leg. 195. ff. de verbor. significat.* por cuya causa, militando como milita en ellos diversa razon, no se debe entender repetida dicha qualidad. *Rot. decis. 581. num. 6. part. 5. & decis. 144. num. 4. part. 7. & decis. 211. numer. 7. part. 14. & decis. 274. num. 15. part. 18. Recent. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 26. numer. 5. & 17. Altograd. controvers. 68. num. 31. Cardinal. de Luca de Fideicommiss. discurs. 43. num. 5. Torre de Maioratib. 1. part. dict. cap. 37. num. 31. & 189. vbi plures refert. D. Castell. lib. 4. capit. 50. num. 44. & 45.*

42 Especialmente quando en la condicion no ay palabras algunas repetitivas, ni referentes à la disposicion; pues entonces la qualidad puesta en esta, no se entiende repetida en aquella. *Fusar. de Substitution. quest. 403. num. 37. D. Perez de Lara de Vit. homin. cap. 30. à num. 78. Casanat. consil. 47. num. 67. D. Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 61. Rosa consultat. 69. num. 188. D. Castell. lib. 2. cap. 4. num. 138.* Y en la clausula catorze, y condicion de ella, no ay palabra alguna repetitiva de la disposicion antecedente, y aunque lo es la palabra *dichos*, esta apela, y se refiere solo à los hijos del Fundador, y no à los descendientes de ellos. *Leg. A filio 15. §. testator, ff. de aliment. legat. Gutierr. consil. 18. num. 50. & seqq. Mierès 2. part. quest. 6. num. 79. D. Molin. lib. 3. cap. 7. numer. 10. & 11. D. Valençuel. Velazq. consil. 97. numer. 31. & 32.*

43 Y aunque las huviera no se debia entender repetida la qualidad, pues quando cada vna de las substitutiones pre-

cedente, y subsiguiente son separadas, y se hallan puestas en diversas clausulas, y determinadas con oracion perfecta, aunque aya palabras significativas de repeticion, no se entiende la qualidad repetida, *Et potius stant. continuatiuè, quam repetitiuè.* Simon. de Pract. de Interpretat. vltimar. volunt. lib. 2. interpretat. 4. dub. 2. num. 167. Menoch. consil. 215. numer. 188. *Et* 191. lib. 3. Honded. consil. 91. num. 7. *Et* 8. Peregrin. de Fideicommiss. artic. 16. numer. 47. D. Castell. lib. 2. Controversiar. cap. 4. num. 131. *Et* seqq.

44 Y con lo referido se responde al argumento que se propone en contrario, de que en el codicilo se diò llamamiento à Don Diego Enriquez, que no se hallava llamado en el testamento, prefiriendole solo à los hijos de las hijas, deduciendo de esto, que los varones cognados no se hallan llamados en la condicion, pues si lo estuvieran le huviere tambien preferido à ellos; pues dicho llamamiento se hizo con palabras repetitivas de la disposicion antecedente, y segun la condicion del testamento, y en la conformidad que avian de succeder los demàs sus hermanos, y sus descendientes: cuya disposicion como relativa al testamento, haze que se entiendan repetidas todas las qualidades, y condiciones en el expressadas. Menoch. consil. 1082. num. 22. Peregrin. de Fideicommiss. articulo. 29. num. 17. Fusar. quest. 403. num. 21. *Et* 39. Barbos. dict. vsu frequent. dict. 153. Surd. consil. 319. numer. 8. Casanat. consil. 47. numer. 114. *Et* consil. 50. numer. 27. *Et* 47. *Et* consil. 53. numer. 22. Rosa consultat. 69. num. 179. D. Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 64. *Et* 65. D. Castell. lib. 5. cap. 117. num. 28. Y aviendo querido conservar su agnacion en los demàs sus hijos, y sus descendientes varones, quiso se observasse esto mismo con Don Diego, y los suyos; y consiguientemente no solo les diò prelación à los cognados de las hijas, sino tambien à los de sus hijos, sin necessitar de mas expresion; de lo qual no se puede inferir en manera alguna, que los cognados descendientes de los hijos no tienen llamamiento.

45 Hazese mas claro, que el Conde de Villada como

varón cognado de la primera línea, tiene llamamiento en dicha condicion, y que en ella no se halla repetida la qualidad de la disposicion, de que quando en la primera substitution se halla puesta alguna qualidad, que no està expressada en la segunda, y se duda si se entiende, ò no repetida en ella, se debe atender, y considerar las substitutions siguientes, y si en ellas se expressasse la qualidad, es visto, y se entiende estar repetida en la substitution intermedia; pero si no se huviere expressado en las siguientes, no se entiende repetida en ella: Y assi, si en la primera substitution se llama à los varones agnados, y la segunda se concive con palabras comunes, aptas para comprehender agnados, y cognados, y en las siguientes se llaman varones cognados, la segunda substitution se interpreta por las siguientes, y se entienden comprehendidos en ella los cognados, y no repetida la qualidad. *Leg. Si servus plurium* 50. §. *fin. ff. de legat. 1.* Menoch. *lib. 1. præsumpt. 19. num. 4.* Paris. *lib. 2. consil. 73. num. 48.* Peregrin. *de Fideicommiss. artic. 26. num. 108.* D. Castill. *lib. 2. capit. 4. num. 11.* Fufar. *quest. 683. num. 6.* Mieres de *Maiorat. 2. part. quest. 6. num. 58.* D. Larrea *decis. 54. num. 8.* Torre de *Maioratib. dict. cap. 37. num. 21.* De que se deduce, que estando llamados los varones cognados en las substitutions siguientes, y no repetida en ellas la qualidad, tampoco se debe entender repetida en la condicion, si comprehendidos en ella los varones cognados. *Véase bndlo 8. p. 107. num. 2046*

Y si se considera con reflexion todo el contexto de la fundacion, se reconoce con evidencia, que en la condicion no se halla repetida la qualidad, antes si comprehendidos en ella los varones cognados descendientes de los hijos; pues de toda ella no resulta tengan otro llamamiento alguno, mas que el expressado en lo condicional de la clausula catorze; y quando el llamamiento, y substitution se concive con palabras comunes, aptas para comprehender diversos generos de personas, como en la fundacion presente, en que se hallan puestos en la condicion los descendientes legitimos varones de los hijos del Fundador, y es apta para compre-

hender agnados, y cognados, se debe atender, y considerar si el Fundador habló de vnos, y otros *discretivè*, y separadamente, ò no; porque si habló separadamente dandoles llamamiento discreativo, no se comprehenden en el llamamiento comun; pero si no se le diò, quedan comprehendidos en él. Bald. *consil.* 186. *num.* 1. Menoch *consil.* 110. *numer.* 24. *Et presumpt.* 181. *num.* 8. Surd. *consil.* 403. *num.* 22. *Et consil.* 551. *num.* 32. Mieres de *Maioratib.* 2. *part. quest.* 6. *num.* 65. *Et quest.* 4. *illat.* 8. *num.* 15. Mantic. de *Coniectur.* lib. 1. *tit.* 13. *num.* 20. Peregrin. de *Fideicommiss.* *artic.* 25. *num.* 44. *Et* 45. Fusar. de *Substitutionib.* *quest.* 385. *num.* 32. Ramon. *consil.* 15. *num.* 25. D. Gregor. Lopez in *Leg.* 3. *tit.* 13. *partit.* 6. D. Molin. *lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 55. Rosa *consult.* 69. *num.* 153. *Et* 154. D. Larrea *decis.* 54. *num.* 17. Torre de *Maiorat.* 1. *part. cap.* 37. *numer.* 85. Y no teniendo otro llamamiento los cognados de los hijos, no es dudable quedaron comprehendidos en el de la clausula catorze.

47 Sin que sea de momento dezir tienen su llamamiento en la clausula diez y ocho, en que el Fundador en falta de todos los llamados, llamó al pariente suyo mas propinquo, porque este llamamiento no se debe entender de sus descendientes, si de los parientes transversales; pues el pariente que llama es de parte de su padre, y este solo se puede adaptar à los parientes transversales del Fundador. Bald. *consil.* 334. *à num.* 7. *lib.* 3. Roland. à Valle *consil.* 23. *num.* 28. Menoch. *consil.* 233. *num.* 18. Burg. de Paz *consil.* 29. *num.* 29. Mieres de *Maioratib.* 2. *part. quest.* 6. *num.* 64. *Et quest.* 7. *num.* 48. *Et* 49. Roxas 1. *part. cap.* 6. *num.* 223. *Et* 224.

48 Hazese mas claro este concepto de la clausula quinze, donde previene el Fundador, que si Don Alonso Enriquez, *num.* 8. y demàs sus hijos murieffen sin varones descendientes legitimos, y dexassen hijas, qualquier varon legitimo descendiente de él, que tuviesse el dicho Mayorazgo, fuesse obligado à darlas lo necessario para su casamiento, en lo qual se deben notar dos cosas; vna, que buelve à poner en condicion à todos los descendientes legitimos varones de

sus hijos, sin repetir, ni expressar la qualidad de agnacion, para que quedassen comprehendidos los agnados, y cognados; otra, que grava à todos sus descendientes legitimos varones, en que no es dudable quedaron comprehendidos assi agnados, como cognados; pues la diction *quilibet*, ò *quicumque*, es vniversal, & *addita descendentibus masculis*, comprehende à vnos, y otros agnados, y cognados, sin excluir ninguno, *Leg. Cum quid, ff. si cert. petat.* Menoch. *consil. 33. num. 21.* & *consil. 600. num. 6.* Paris. *consil. 48. numer. 3. lib. 2.* Surd. *consil. 549. num. 5.* Altograd. *consil. 97. numer. 489. lib. 2.* Barbof. *dict. Usufrequent. dict. 320. à num. 1.* y como palabra vniversal, obra el efecto de que la qualidad no se entienda repetida. Fufar. *de Substitutionib. quest. 311. num. 51.* & 104. & *quest. 402. num. 88.* & 89. Peregrin. *de Fideicommiss. artic. 25. num. 36.* Torre de *Maioratib. 1. part. cap. 37. num. 125.* & *seqq.*

49 Y si en la condicion *si sine liberis, vel descendentibus decesserit*, para que se excluyan las hembras es necessario añadir la qualidad de *masculinidad*, pues la palabra *liberi*, & *descendentes* como vniversal, es comprehensiva de varones, y hembras. Mantic. *de Coniectur. lib. 11. tit. 15. num. 1.* Peregrin. *de Fideicommiss. artic. 25. numer. 11.* Menoch. *consil. 1006. num. 9.* Fufar. *de Substitutionib. quest. 402. num. 5.* Gomez tom. 1. *Variar. cap. 5. num. 38.* Mieres de *Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 538.* Rosa *consultat. 69. num. 86.* D. Molin. *lib. 3. cap. 5. num. 30.* Roxas 5. *part. cap. 1. numer. 21. ubi plures refert.* Torre de *Maioratib. 1. part. cap. 25. num. 145.* En la misma forma en la condicion *si sine descendentibus masculis*, para que se excluyan los varones cognados, es necessario se añada la qualidad de agnacion, pues no poniendola se entienden comprehendidos *ex proprietate vocabuli.*

50 No siendo de menos consideracion el absurdo notable, que de lo contrario se siguiera, *scilicet*, que el Fundador, que llamò à los hijos de sus hijas Doña Juana, y Doña Guiomar, quisiese excluir de la succession de este Ma-
 yo-

yorazgo à los hijos de las hijas de sus hijos, siendo estos los
 preamados, y que merecieron la afeccion del testador, y pu-
 diendo igualmente vnos, y otros cognados conservar el lus-
 tre de la familia del Fundador, no aviendo mas razon para
 el llamamiento de los de las hijas, que ay para el de los hi-
 jos, siendo inverosimil, que estos diessen su consentimiento
 para ello; cuyo absurdo como opuesto, y repugnante à la
 verosimil voluntad del Fundador, se debe evitar, aunque
 para ello fuesse necesario impropriar las palabras. *Leg. Nam
 absurdum 7. ff. de bon. libertor. Rota decis. 30. num. 15. & de-
 cis. 103. num. 9. & decis. 885. num. 15. & 16. part. 4. Mieres
 de Maioratib. 1. part. quest. 1. à num. 280. ubi plures refert.
 D. Larrea decis. 54. num. 4. Rota apud Lucam post tractat.
 de Fideicommiss. decis. 14.* Donde se disputò vn caso muy se-
 mejante al presente, sobre la succession de vn Mayorazgo
 de la familia *Ballatina*, entre vn varon cognado descen-
 diente de vn hijo del primero llamado, y otro descendiente
 de vna hija, fundandose este en tener llamamiento expreso, y
 no le tener los cognados de los hijos, y que en ellos se debia
 entender repetida la qualidad de masculinidad, como lo es-
 tava en las demàs substituciones: Y los cognados de los hi-
 jos se fundavan, en tener llamamiento en la condicion, no
 averles puesto la qualidad de masculinidad, y no deberse en-
 tender repetida, antes si *consulto omiffa*, que son los mis-
 mos fundamentos, en que vnas, y otras partes se fundan en
 este pleyto, y se decidiò à favor del cognado descendiente
 del hijo, excluyendo al descendiente de la hija, *ut ibi videri
 potest*; y podemos dezir con el Jurisconsult. *in Leg. Lucius
 Titius 83. ff. de heredib. instit. Nam prudens consilium tes-
 tantis animadvertitur, non enim fratrem solum heredem,
 prout substitutis, sed etiam liberos eius.*

51 Supuesto tener el Conde de Villada, y demàs varo-
 nes cognados descendientes de los hijos del Fundador, lla-
 mamiento para la succession de este Mayorazgo, como lo
 manifiestan los fundamentos juridicos antecedentes, no es
 dudable que en ellos quedò este Mayorazgo de nuda maf-

culinidad; porque en los Mayorazgos de agnacion, fenecida, y extinguida esta, sino se huviesse dado providencia por el Fundador para la sucesion, queda el Mayorazgo regular; pero si se huviesse dado providencia para el modo, y forma en que se ha de suceder, esta se debe observar, siendo regular, de masculinidad, ù de artificiosa agnacion, conforme lo huviere dispuesto. Menoch. *lib. 2. consil. 172.* Noguero *allegat. 23. num. 176.* D. Vela *dissert. 49. à num. 103.* Roxas *de Incompatib. Maiorat. 3. part. cap. 4. num. 19.* D. Castillo *Controversiar. lib. 5. cap. 130. num. 7.*

52 Y en la fundacion del Mayorazgo litigioso fenecidos los varones agnados, se hallan llamados los varones cognados de los hijos, y despues de ellos los cognados de las hijas; siendo el llamamiento de estas, para en caso que no los huviesse, y *ne Maioratus pereat*: y llamandose à los varones *simpliciter*, es el Mayorazgo de nuda masculinidad. Mantic. *lib. 8. de Coniectur. tit. 18. à numer. 15.* Peregrin. *de Fideicommiss. artic. 26. num. 27.* Casanat. *consil. 38. num. 77.* Mieres *de Maioratib. 1. part. quest. 1. num. 111. § 127.* D. Molin. *lib. 3. cap. 5. numer. 48. § 49. vbi Addent.* D. Castillo *lib. 5. cap. 133. §. unic. numer. 2. § 3.* D. Larrea *decis. 34. per tot. cum alijs* Roxas *1. part. cap. 6. num. 318. § seqq.* Pegas *tom. 2. cap. 12. à num. 1.*

53 Y aunque por el Conde de Belchite se trata de persuadir, que el Mayorazgo litigioso en el estado presente, es de agnacion artificiosa, fundandolo en que de la misma forma, que para inducir la agnacion verdadera bastan presumpciones, y congeturas, bastan tambien para inducir agnacion artificiosa; y debiendose seguir lo que es mas conforme à la voluntad del testador, siendo mas conforme à ella la agnacion artificiosa, por ser la mas adecuada, y semejante à la agnacion rigurosa, en falta de esta se debe subsistir aquella. Bald. *consil. 137. lib. 2.* Surd. *consil. 349. à num. 1. § consil. 407. num. 35. § 36.* Peregrin. *de Fideicommiss. artic. 27. num. 5.* Gomez *in Leg. 40. Taur. num. 93.* D. Gregor. Lopez *in Leg. 3. titul. 13. partit. 6. Gloss. verb. Muges.* Addent.

Ved. tom 5
+ 3. 6. nll.

ad D. Molin. *lib. 3. cap. 8. numer. 7.* Rosa *consultat. 69. numer. 220.*

54 Y que en falta de varones agnados, diò repetidos llamamientos à los varones cognados, sin dar llamamiento à ninguna hembra, hasta averse fenecido estos, lo qual es argumento de aver querido subscitar la agnacion artificiosa; pues de la misma forma, que la agnacion verdadera se induce del repetido llamamiento de varones, *Surd. consil. 316. D. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 45. Rosa consult. 69. num. 211. Barbosa. vot. 70. num. 5. & seqq. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 220. D. Castell. lib. 5. Controvers. cap. 130. numer. 3. & 4. D. Larrea decis. 34. num. 1.* asi tambien se debe subscitar por èl la agnacion artificiosa.

55 Y ultimamente, por aver gravado à los varones cognados, à que tomassen sus Armas, voz, y Apellido, lo qual es argumento de aver querido subscitar la agnacion artificiosa. *Menoch. consil. 220. num. 33. lib. 3. Paris. consil. 19. num. 33. lib. 2. Mantic. de Coniectur. lib. 11. tit. 13. numer. 5. & 6. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 90. Marin. lib. 2. resolut. Forens. cap. 126. numer. 12. D. Castell. lib. 5. cap. 136. numer. 75. Torre de Maioratib. 1. part. capit. 25. num. 123.*

56 Pero estos fundamentos, ni quanto se pondera por el Conde de Belchite, no pueden ser bastantes para que se estime aver querido el Fundador subscitar la agnacion artificiosa; porque aunque para la agnacion verdadera, quieren algunos baste el llamamiento repetido de varones, sin embargo de que no ayendo otras congeturas, es mas cierta la opinion contraria. *D. Castell. lib. 5. cap. 129. Roxas 1. part. cap. 6. num. 331. D. Larrea decis. 34. num. 26. Pegas de Maioratib. tom. 2. cap. 15. num. 3. Torre 1. part. cap. 25. num. 269.* Pero para que se entienda subscitada la agnacion artificiosa, no basta el llamamiento de varones cognados, *etiam* despues de los agnados verdaderos, si no es que el Fundador expressamente lo diga, ò llame los varones cognados, y sus descendientes por linea derecha masculina. *D. Lara de Vita*

homin. cap. 30. num. 115. & seqq. D. Castell. lib. 5. cap. 133. num. 21. D. Vela dissertat. 49. num. 105. Roxas 1. part. cap. 6. num. 311. & 4. part. cap. 3. num. 16. D. Larrea decis. 34. numer. 49. Pegas de Maioratib. tom. 2. cap. 14. num. 1. Cardin. de Luca de Fideicommiss. discurs. 34. num. 14. Torre de Maioratib. 1. part. cap. 25. num. 120.

57 Y el llamamiento repetido de varones está tan le-
xos, que pueda servir de apoyo para subscitar la agnacion
artificiosa, que antes bien califica la nuda masculinidad;
pues esta tiene lugar quando *simpliciter* se llaman los varo-
nes. Mantic. *de Coniectur. lib. 8. tit. 11. num. 8. & tit. 18. nu-
mer. 20. Thesaur. decis. 188. numer. 16. Menoch. lib. 4. pra-
sumpt. 96. num. 10. Gratian. tom. 3. discept. Forens. cap. 491.
num. 3. Fusar. quest. 346. Surd. consil. 308. num. 5. D. Castillo
lib. 2. cap. 4. num. 143. & lib. 5. cap. 130. numer. 4. D. Larrea
decis. 34. num. 26. & seqq.* Y para la agnacion artificiosa se
requiere, que el Fundador en el llamamiento de cognados
diga, que sucedan de varon en varon, ò por linea derecha
masculina, Mantic. *de Coniectur. lib. 8. tit. 18. à numer. 11.
Mart. de Succession. legal. 1. part. quest. 1. artic. 5. numer. 11.
Selsè decis. 254. num. 235. Ramon. consil. 100. numer. 407.
Roxas 1. part. cap. 6. num. 312. & 315.* y no lo aviendo ex-
pressado en nuestra fundacion, no se puede, ni debe estimar
aver querido subscitar la agnacion artificiosa.

58 Como tampoco por averles gravado à tomar sus
Armas, y Apellido, pues aunque esto en los Mayorazgos de
Italia causa alguna presumpcion de agnacion, en los de Es-
paña no solo no es congetura de agnacion, pero ni de efecto
alguno para la exclusion de las hembras, pues estas, y los va-
rones de ellas, conservan las Armas, y Apellido de su fami-
lia. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. numer. 93. D. Va-
lençuel. Velazq. consil. 97. numer. 120. & seqq. Marin. lib. 2.
*resolut. 126. num. 12. D. Lara de Vit. homin. cap. 30. num. 34.
D. Molin. lib. 2. cap. 14. num. 9. vbi Addent. Cardinal. de Lu-
ca de Fideicommiss. discurs. 34. num. 10. Torre de Maiorat.
1. part. cap. 25. num. 126.*

59 Ni la regla de que *inhabentibus symbolum facilis est transitus*, puede militar en el caso presente, pues solo procede en aquellas cosas, que son de vna misma materia, ò de vna misma especie, que agregadas vnas à otras, reciben la naturaleza de aquellas à que se agregan; pero no en la sucesion de los Mayorazgos, que solo pueden tener la naturaleza, ò qualidad con que el Fundador los huviere fundado, ò la que les dà la disposicion de Derecho. D. Vela *dissertat.* 43. num. 103. Roxas *de Incompatibilit. Maiorat.* 3. part. cap. 4. num. 20.

60 Por lo qual, no aviendo en la fundacion del Mayorazgo litigioso, para subscitar la agnacion artificiosa, mas que el llamamiento de cognados, no puede ser esto bastante, para que se entienda subscitada, y configuientemente succederà el varon cognado de mejor linea, y grado, como lo es el Conde de Villada, sin que le pueda obstar tener en su linea la interposicion de tres hembras; pues aunque algunos Autores fueron de sentir, que en los Mayorazgos de nuda masculinidad, el varon que tenia sola la interposicion de vna hembra, debia ser preferido al que se hallava con la interposicion de dos, esta sentencia està comunmente reprobada, y admitida la de que *ademptis de medio omnibus fœminis*, succede el varon cognado de mejor derecho, *sivè per vnã, sivè per plures fœminas iungatur*, y con razon; pues el varon cognado *per duas, vel plures fœminas*, lo es igualmente, como el que no tiene mas que vna: y como solo se atiende à la qualidad del sexo, no se consideran las hembras, que median en su linea. Hieronym. Gabr. *consil.* 116. numer. 1. lib. 2. Tiraquel. *de Primogen. quest.* 13. num. 11. D. Molin. *de Hispanor. primogen. lib.* 3. cap. 5. num. 48. Mantic. *de Coniectur. lib.* 8. tit. 18. à num. 11. Ramon. *consil.* 100. num. 407. Selsè *decis.* 254. numer. 235. D. Perez de Lara *de Vit. homin.* cap. 30. num. 119. & *seqq.* D. Larrea *decis.* 34. num. 70. vbi plures AA. & decisiones refert. Roxas *de Incompatibil. Maiorat.* 1. part. cap. 6. numer. 325. Torre *de Maioratib.* 1. part. cap. 25. num. 289. Y assi, aunque el Conde de Villada tenga

en su linea la interposicion de tres hembras, esto, no siendo este Mayorazgo de agnacion artificiosa, no puede ofender el derecho, que como varon cognado tiene para la sucesion de él.

61. Supuesto no ser este Mayorazgo, como no lo es, de agnacion artificiosa, y tener como tienen los varones cognados descendientes de los hijos, llamamiento para su sucesion, anterior al de los varones cognados descendientes de las hijas, pues aquellos le tienen en la segunda classe, y estos en la tercera, no es dudable, que los varones descendientes de los hijos, deben ser preferidos en la sucesion a los varones descendientes de las hijas, y que estos no pueden suceder, hasta que se fenezcan, y acaben aquellos. *Leg. In plurimum 70. ff. de acquirend. hereditat. ibi: Nam hoc gradatim consequitur. Leg. Heredes mei 57. §. fin. ff. ad Trebellian. ibi: Propter gradus Fideicommissi prescriptos. Leg. Aequissimum, §. defertur 4. ff. de bonor. possess. secund. Tabul. ibi: Defertur bonorum possessio secum dum Tabulas, primo gradu scriptis heredibus, mox illis non petentibus, sequentibus, non solum substitutis, verum, substituti quoque substitutis, & per seriem substitutos admittimus. Leg. Cum ita 32. §. fin. ff. de legat. 2. Leg. Unum ex familia 67. §. rogo 7. eod. tit. ibi: Nec petere quisquam potest, quandiu alius preferri potest. Leg. Filius 42. §. cum filius, ff. de bonor. libertor. ibi: Et sine dubio, qui sequentis gradus sunt non admittuntur interim. D. Valençuel. Velazq. consil. 97. numer. 187. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 6. num. 349. D. Covarrub. cap. 38. Practicar. num. 6. D. Castell. lib. 5. Controvers. cap. 93. num. 17. Pegas de Maioratib. tom. 2. cap. 9. num. 444.*

62. Y así, siendo el Conde Duque de Benavente, y Conde de Belchite descendientes de las hijas del Fundador, y su llamamiento posterior, como incluidos en la tercera classe de llamamientos, no ha llegado el caso de que puedan suceder, y a cada vno se les puede oponer la excepcion de *proximiorum, si vè anteriorem habes in gradu*, que induce

carencia de accion. Cravet. *consil.* 166. *num.* 14. Surd. *consil.* 144. *num.* 18. Gratian. *tom.* 4. *discept. Forens.* cap. 653. à *numer.* 35. Mieres de *Maiores* 4. *part. quest.* 15. *numer.* 19. D. Solorçan. *de Iur. Indiar.* *tom.* 2. *lib.* 2. *capit.* 19. D. Valençuel. Velazq. *consil.* 113. *numer.* 119. D. Molin. *lib.* 1. *cap.* 4. *numer.* 5.

63 Y la misma razon milita, y procede respecto de el Marquès de Alcañizas, pues este no tiene llamamiento alguno para la succession de este Mayorazgo, y si alguno tiene, es posterior à todos los descendientes del Fundador; y en la classe, y clausula final, en el llamamiento que hizo à favor del pariente suyo mas cercano de parte de padre: y para que llegue el caso de èl, es preciso que primero se fenezcan, y acaben todos los descendientes del Fundador, varones, y hembras, y en el interin que los huviere, no puede pretender derecho alguno.

64 Bien se reconoce lo referido por el Marquès de Alcañizas, por lo qual no pretende la succession del Mayorazgo litigioso, en virtud de la fundacion hecha por el Conde Don Enrique, sino en virtud de la hecha en este por el primer Almirante de Castilla; en la qual, en falta de los descendientes varones agnados del Conde Don Enrique, se hallan substituidos, y llamados los varones agnados de Don Fadrique Enriquez, segundo Almirante, queriendo persuadir, que la fundacion del Mayorazgo litigioso es, y se debe estimar por agregacion hecha al Mayorazgo fundado por el primer Almirante, y que los bienes de èl quedaron subrogados, en lugar de los que se sacaron del primero Mayorazgo, y le tocan, y pertenecen como varon agnado descendiente del primer Almirante.

65 Pero toda esta idea se desvanece con la misma fundacion del Mayorazgo litigioso, pues de ella se manifiesta, que el Conde Don Enrique no hizo agregacion alguna al primer Mayorazgo, antes si vna fundacion principal, con todos los llamamientos, y substituciones, y demàs clausulas

necessarias para su perpetuidad; y aunque huviera hecho dicha agregacion, no pudiera tener subsistencia, ni validacion alguna, por ser cierto, que para la validacion de qualquier acto, se requiere en el que le executa potestad, y voluntad, y faltando qualquiera de estos extremos, no puede tener validacion. *Leg. 2. Cod. commun. de legat. cap. Cum super Abbatia, de Offic. Iudic. Delegat. Hondd. consil. 27. numer. 6. lib. 1. Menoch. consil. 108. num. 4. Surd. consil. 301. num. 29. Burg. de Paz in Leg. 3. Taur. num. 442. Monter. à Cueb. decis. 50. num. 1. D. Molin. lib. 1. cap. 24. num. 24. D. Salgad. de Retent. Bullar. 1. part. cap. 10. num. 78. Aguila ad Roxas 1. part. cap. 2. num. 41.* Y el Conde Don Enrique no tuvo potestad, ni voluntad para hazer dicha agregacion, y consiguientemente aunque la huviera hecho, no pudiera subsistir.

66 No potestad, porque la fundacion la hizo en virtud de poder de la Condesa su muger, y de los bienes de esta, y el poder no fue absoluto, antes si limitado, para que pudiese fundar vn Mayorazgo, ò dos de sus bienes, distribuyendolos entre sus hijos; pero no para excluir à estos, y llamar, y preferir à los transversales: por cuya causa en virtud de dicho poder, nunca podia preferir à estos, y excluir aquellos. *Leg. Cum pater 77. §. à te peto. ff. de legat. 2. Leg. Hæredes mei 57. §. fin. ff. ad Trebellian. Phæb. decis. 38. numer. 14. Fontanel. de Pact. nuptial. tom. 1. clausul. 4. gloss. 9. part. 3. à numer. 19. Et gloss. 25. à numer. 20. Noguer. allegat. 9. numer. 54. Et seqq. D. Molin. lib. 2. cap. 5. numer. 4. vbi Ad-dent. D. Paz de Tenut. cap. 34. numer. 99. Et seqq. Cortiada decis. 129. num. 94. D. Castill. lib. 2. cap. 26. numer. 14. Et seqq. Et lib. 6. cap. 160. num. 12. Aguila ad Roxas 1. part. capit. 6. num. 392. Et seqq.*

67 No voluntad, pues la del Conde Don Enrique no fue de agregar los bienes de este Mayorazgo, à el fundado por el primer Almirante su padre, si de hazer de ellos vna fundacion principal, como la hizo, para sus hijos, y descen-

dientes legitimos, y no aviendo hecho semejante agregacion, no ay razon juridica para quererla excogitar. *Leg. Quidam cum filium* 46. ff. de heredib. instit. *Surd. consil.* 236. num. 8. lib. 2. *Fachin. consil.* 1. lib. 2. num. 15. *Burgos de Paz consil.* 34. numer. 12. *D. Molin. lib.* 1. cap. 4. numer. 6. *D. Casstillo lib.* 4. *Controversiar. cap.* 9. num. 5. & seqq. & capit. 11. per tot.

68 Y aunque se le concediò Facultad para hazer dicha agregacion, no vsò de ella, ni la hizo, ni la Facultad podia fer de efecto alguno, pues al tiempo que se concediò, avia fallecido yà la Condesa Doña Maria; y de la misma forma, que esta no pudo disponer de sus bienes à favor de los transferales, en perjuyzio de sus hijos, y descendientes, tampoco lo podia hazer el Conde su marido, quien hizo la fundacion en su nombre, y en virtud de su poder, siendo necessario que preceda la Facultad à la fundacion, y se conceda en vida. *Leg. Si quis mihi bona* 25. §. iussum, ff. de acquirend. hereditat. *Leg. fin.* §. sin autem, *Cod. de bon. qua liber.* *Leg.* 42. *Taur. qua est* 3. tit. 7. lib. 5. *D. Molin. lib.* 2. cap. 7. à numer. 2. vbi Addent. *D. Castill. lib.* 5. capit. 67. num. 59. *Roxas de Incompatibilitat. Maiorat.* 2. part. cap. 2. num. 40.

69 Y lo mismo procede en la que se concede para la enagenacion de los bienes de Mayorazgo, pues si el poseedor muriessè antes de conseguirla, no se puede impetrar, y impetrada queda sin efecto alguno; y es la razon, porque por la muerte del poseedor, *statim* se adquiere derecho al successor, en cuyo perjuyzio, y sin su consentimiento, no se puede impetrar la Facultad. *D. Molin. lib.* 4. cap. 5. numer. 34. & 35. latè *D. Salgad.* 1. part. *Labyrinth.* cap. 33. num. 1. & seqq. Y asì *statim* que murió la Condesa Doña Maria, se defiriò su herencia à sus hijos, y estos adquirieron derecho à sus bienes, y en su perjuyzio, y sin su consentimiento, ni se pudo impetrar la Facultad, ni se podia hazer dicha agregacion, ni aun la fundacion del Mayorazgo, en lo que exce-

dies-

diessé al tercio, y quinto. Gam. *decis.* 219. vbi Flores de Me-
na, *Mieres de Maioratib.* 4. part. *quest.* 23. *num.* 253. D. Sal-
gad. *Labyrinth.* part. 2. *cap.* 16. à *num.* 25.

70 Y esto procede con mayor razon, respecto de que
dicha fundacion, sus clausulas, llamamientos, y substitu-
ciones, todo ello se halla aprobado, y confirmado por la
sentencia de los Señores Reyes Catholicos, con cuya con-
firmacion quedò firme, y valida dicha fundacion, de forma
que no se puede impugnar en manera alguna. Fontanel. *de*
Pact. nuptial. clausul. 4. *gloss.* 13. à *num.* 23. D. Molin. *de*
Hispanor. primogen. lib. 2. *cap.* 7. *num.* 12. Pat. Molin. *de Inst.*
Et iur. tractat. 2. *disput.* 598. *Mieres de Maioratib.* 1. part.
quest. 66. *num.* 5. D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 67. *num.* 69. Y assi solo
podrà tener el Marquès de Alcañizas derecho para la reivin-
dicacion de los bienes pertenecientes al primero Mayoraz-
go, fundado por el primer Almirante, pero no para succe-
der en este, en el interin que huviere descendientes de el
Fundador.

71 Manifestado por los fundamentos referidos no tener
derecho alguno el Marquès de Alcañizas para la succession
de este Mayorazgo, ser posterior el llamamiento del Conde
Duque de Benavente, y Conde de Belchite, como descen-
dientes de las hijas del Fundador, al que tienen los varones
cognados de los hijos, y deber estos ser preferidos en la suc-
cession, como anteriormente llamados, resta solo la duda
sobre en qual de ellos ha de començar el nuevo modo, y
forma de succession, si en el Conde de Villada, como varon
de la primera linea, ò en Don Joachin Enriquez, varon de la
linea contentiva del vltimo possedor: Y en esta question
tiene el Conde de Villada la sentencia mas comun à su fa-
vor, como manifestarèmos en el Discurso siguiente.

DISCURSO SEGUNDO

FUNDASE QUE EL CONDE DE VILLADA como descendiente varon de la linea primogenita, debe succeder en el Mayorazgo litigioso, con exclusion de Don Joachin Enriquez, y demàs varones cognados descendientes de los hijos del Fundador.

72 **A** Viendose fundado en el Discurso antecedente, que los varones cognados descendientes de los hijos del Fundador, tienen llamamiento anterior à los varones descendientes de las hijas, se ofrece disputar en este Discurso la question: *Utrum* aya de començar la succession en el Conde de Villada, como varon de la primera linea, ò en Don Joachin Enriquez, que se halla en la linea contentiva del vltimo poseedor. Esta question es de las mas graves, y dificultosas, que disputan los Autores, & vt ait Roxas de *Incompatibilit.* 3. part. cap. 4. num. 21. *Rigide torquet ingenia iuris interpretum.*

73 En ella se dize por Don Joachin Enriquez, tener à su favor la mas comun resolucion, fundada, en que entrando la succession en vna linea, no debe hazer transito à otra, donec superest aliquis ex ea: cap. 1. de *Natur. successione feud.* Fusar. de *Substitution.* quest. 484. num. 34. *Surd. decis.* 53. numer. 37. *Mieres de Maioratib.* 2. part. quest. 7. num. 13. § 14. *D. Molin. lib. 3. cap. 4. num. 64.* § cap. 6. à num. 9. § cap. 9. à num. 1. Y que en la succession de los Mayorazgos se atiende à la proximidad del grado, y parentesco con el vltimo poseedor, y no con el Fundador. *Cevall. Commun. contra commun. quest.* 398. num. 2. *Pat. Molin. de Iustit. § iur. disputat.* 628. *D. Covarrub. Practic. cap.* 38. num. 1. *Mieres de Maioratib.* 2. part. quest. 8. numer. 2. *D. Molin. lib. 3. cap. 9. num. 11.* *Roxas 1. part. cap. 6. num. 196.* Y siendo Don Joachin Enriquez, el pariente mas cercano del vltimo poseedor, no puede el varon de la linea primogenita, por mas cer-

Taenlos gana esta quinta

la veinte

exacion

dehina

Roxas

dein com

habilit.

de gublat

3. q. 6. a

num. 32.

de xata

el auto a

cozadas

§ tit. 7. lib.

§ recogilat

cercano al Fundador, ò primero llamado, pretender la sucesion en su competencia.

74 Quela hembra, ò varon, que fue excluido por el varon de la linea siguiente, lo debe tambien ser por los de la efectiva, y contentiva del quele excluyò, por presumirse el mismo afecto en el Fundador à los de la linea del vltimo poseedor, que à el mismo poseedor. Fufar. *de Substitution. quest. 484. num. 33.* D. Castell. *lib. 5. cap. 91. num. 60.* Y que siendo la sucesion *ad instar fluminis*, no puede retroceder, ni refluir, sino que se ha de deribar à la linea mas proxima, *§. caterum 3. Institut. de Legitim. agnator. success. capit. 6. de Vot.* Giurb. *de Succession. feud. §. 2. gloss. 8. num. 37.* Roxas *3. part. cap. 4. num. 29.*

75 Con cuyas razones apoya Don Joachin Enriquez su pretension, y con la decision de San Vicente Ferrer, sobre la sucesion del Reyno de Aragon, de que testifica Roxas *dict. 3. part. cap. 4. num. 32.* Sese *decis. 254. num. 15.* afiançandola mas, en que esta sentencia la defiende Roxas *dict. cap. 4. num. 48.* Mieres *2. part. quest. 6. num. 215.* D. Castillo *lib. 5. cap. 91. num. 60.* *Et tom. 6. cap. 143. §. unic. numer. 17.* Aguila ad Roxas *dict. 3. part. cap. 4. num. 22.* Addent. ad D. Molin. *lib. 3. cap. 5. numer. 72.* Vbi refieren diferentes decisiones.

76 Pero sin embargo de estos fundamentos, la opinion contraria, *scilicet*, que la hembra, ò varon de la linea superior, fenecida la agnacion, debe ser principio del segundo modo de suceder, sin que pueda constituir principio de linea, el varon mas cercano al vltimo poseedor, es mas veridica, y mas conforme à la disposicion de Derecho, y voluntad del Fundador, especialmente quando no se compite con descendiente del vltimo poseedor, sino con vn transversal suyo: *ut ex infra dicendis apparebit.*

77 Para lo qual suponemos por principio cierto, que fundado vn Mayorazgo en cabeza de vno, aunque todos los descendientes de el hazen vna linea, y coleccion vniversal; Giurb. *dict. §. 2. gloss. 10. num. 28.* Aguil. *8. part. cap. 7.*

num. 28. pero respecto de sí mismos, constituyen tantas líneas, quantos son los mismos hijos, y respective los descendientes de ellos, formandolas por la prelación del sexo, y grado. D. Valencuel. *consil.* 69. num. 19. Rosa *consultat.* 69. num. 13. Roxas 1. *part.* cap. 6. num. 284. Aguila *dict.* cap. 6. num. 214. & 290. D. Castell. *lib.* 3. cap. 19. num. 307. & *lib.* 5. cap. 93. num. 8.

78 Y como solo puede suceder vno, forma la primera línea el primogenito, cuyos descendientes excluyen à los demás, que están en las líneas siguientes, aunque sean mas cercanos en grado; porque como este no se atiende, sino entre los constituidos dentro de vna misma línea, no se dize el de la línea siguiente mas cercano en grado, que el de la línea antecedente, antes este como incluido en la sucesible, se considera mas proximo, que el de todas las demás líneas. Spino de *Testament.* gloss. 19. num. 84. Mieres de *Maioratib.* 2. *part.* cap. 6. num. 15. D. Molin. *lib.* 3. cap. 8. num. 10. Aguila 1. *part.* cap. 6. num. 206. Pero esto no quita, que los siguientes constituyan líneas habituales, segun la observacion de las reglas referidas, para suceder evaquandose todos los de las líneas antecedentes. Giurb. de *Feud.* dict. §. 2. gloss. 10. num. 25. & 28. D. Castell. *lib.* 5. cap. 93. num. 6. Roxas 1. *part.* cap. 6. num. 153. vbi Aguil. plures refert.

79 Esto procede en los Mayorazgos regulares, que se gobiernan por la disposicion de la Ley 2. tit. 15. *partit.* 2. en los quales no puede entrar la línea segunda de substancia, no extinguiendose toda la primera; pero como la voluntad del Fundador es la suprema Ley, que rige, y gobierna las disposiciones, suele invertirse este orden, quando aviendo apetecido alguna qualidad en el successor, no se halla en la línea primogenita, persona que la tenga, siendo preciso baxe à la línea siguiente à buscar sugeto capaz, que se halle con ella, Mieres 2. *part.* *quest.* 4. num. 7. D. Vela *dissertat.* 49. numer. 35. Pegas *resolut.* *Forens.* tom. 1. cap. 4. num. 41. D. Castillo *lib.* 5. cap. 93. à num. 20. Aguila ad Roxas 1. *part.* cap. 8. num. 23. componiendose las líneas en este caso, de las perso-

ñas que se hallan con la qualidad apetecida por el Fundador: Cevall. *quæst.* 905. *num.* 87. & 188. Roxas *1. part. cap. 6. numer.* 302. vbi Aguila *num.* 321. D. Castill. *lib. 3. cap. 19. num.* 12. & *lib. 5. cap. 93. num.* 10.

80 Y de la misma fuente, que en el Mayorazgo regular las lineas siguientes tienen el derecho habitual para suceder evaquandose las antecedentes, así tambien en los Mayorazgos irregulares faltando la qualidad en las personas de las primeras lineas, passa la sucesion a las siguientes; pero retienen el derecho habitual para reintegrarse en la sucesion, todas las vezes, que en las lineas inferiores faltasse la qualidad, hallandose el derecho de las superiores, solo suspendido, y *quasi sopito* en el interin, que en las inferiores huviere personas que tengan la qualidad.

81 De donde nace, que como la qualidad fue la causa formal de la exclusion de la linea primogenita, cessando ella, debe cessar dicha exclusion; pues cessando este obstaculo, y removido el impedimento, *quasi iure postliminij reviviscit* aquel primero derecho, que antes tenia. *Leg. Idem Neratius 3. ff. de usufruct. accrescend. ibi: Ad eam enim partem redire debet, à qua initio de visus est. Leg. Si unus 27. §. pactus, ff. de pact. ibi: Quoties enim ad ius, quod Lex natura eis tribuit, de dote actio redit, non fit causa deterior sed forma sua redditur. Leg. 2 §. si mater, ff. ad Senat. Consul. Tertil. Leg. Filio 23. ff. de liber. & posthum. ibi: Quia non translatus, sed reditus videtur. Leg. Si illius 42. ff. de bon. libertor. ibi: Et qui alio iure venit, quam eo quod amisit, non nocet id quod perdidit, sed prodest id, quod habet: capit. Postulationem 11. §. ceterum de renunciat. ibi: Impedimento cessante, ad Episcopalem poterit resurgere dignitatem: cap. 1. de Natur. success. feud. Menoch. *consil.* 957. *num.* 19. & *seqq.* D. Castill. *lib. 5. cap. 92. num.* 58. Gutierrez *lib. 2. Canonic. cap. 14. num.* 50. & *seqq.* Suelves *tom. 3. consil.* 49. *numer.* 2. & 5. ibi: Hinc fit quod licet successione superveniente ad unam lineam, dum est persona capax in illa, non fiat transitus ad aliam, ea tamen linea deficiente, retrograde fit ad primogenituræ lineam*

Vid. Pi-
ton. Con-
tra Patru
allegat.
93. p. 101

transitus. Roxas 3. part. cap. 4. num. 58. Pegas de Maiorati
som. 2. cap. 10. num. 772. ubi plura, & plures refert. *llavo*

82 Siendo regla indefectible, que en los Mayorazgos
la exclusion de la hembra, ò varon de ella, tanto dura, quan-
to dura la causa de su exclusion, estando en el interin su dere-
cho solo suspendido; por lo qual, cessando la causa, *re-ut-
cant iura, que numquam fuerunt rupta. Leg. Illa institutio*
32. §. 1. ff. de heredib. instituend. Fusar. quest. 484. num. 27.
Gratian. disceptat. Forens. cap. 695. num. 17. & 18. Giurba
de Feud. §. 2. gloss. 6. num. 11. D. Valençuel. consil. 113. nu-
mer. 64. & 65. D. Molin. lib. 1. cap. 6. num. 22. & lib. 3. cap. 5.
num. 72. Pegas dict. cap. 10. num. 775. *elobaciled, babileap*

83 Por cuya causa no passa la succession irrevocabili-
tèr à las lineas siguientes, sino revocabilitèr, & conditionali-
tèr, dum extent masculi; y faltando estos, cessa la prerrogati-
va de la linea, porque no se atiende à esta, sino à la persona.
Mantic. de Coniectur. lib. 8. tit. 18. num. 7. Marta de Successi-
on. legal. 1. part. quest. 22. artic. 3. num. fin. Gratian. discept.
Forens. cap. 218. num. 74. & à num. 82. Aguila dict. capit. 4.
num. 22. Pegas dict. cap. 10. num. 783. *Barfio, ff. 8*

84 No aviendo inconveniente alguno, en que la linea
que perdió la succession por falta de la qualidad, se buelva à
reintegrar en ella faltando la qualidad en las lineas siguientes;
pues si à vno se le llamasse à la succession de vn Mayo-
razgo con la calidad, de que cassasse con Ticia, y contravi-
nièsse à esta condicion casando con otra, por la contraven-
cion passa la succession à la linea siguiente; pero si disuelto
este matrimonio, contraxesse segundo matrimonio con Ti-
cia, y de él quedassen hijos, pueden estos avocar la succes-
sion de la linea donde se avia radicado; porque la causa de
aver passado à ella, fue no aver cumplido en el primero ma-
trimonio, con la calidad, y condicion que se le puso, y cum-
plida esta en el segundo, cessa la causa para aver passado la
succession à la linea siguiente, y se debe reintegrar en ella la
anterior. D. Molin. lib. 3. cap. 10. à num. 44. vbi Addens.
D. Castell. lib. 3. cap. 15. num. 56. Roxas 3. part. cap. 3. numer.
52. & 53. Y

85 Y así, aviendo quedado suspendido el derecho de los varones de la línea primogenita, por aver faltado en ella la qualidad de agnacion, que apeteció el Fundador, y pasado la sucesion à la línea siguiente, donde la avia, siendo la qualidad causa de la admision de los de esta, y exclusion de los de aquella, aviendose extinguido la agnacion, *reviviscit* el derecho de los varones cognados de la primera línea, como si tal obstaculo no huviera avido, y fin que lo puedan impedir los cognados de la línea siguiente, pues por estos no excluyó el Fundador à los de la línea antecedente, solo si por los varones agnados; y no siendo los cognados la causa de la suspension de los de la primera línea; no pueden impedir su reintegracion.

86 Y de lo contrario se figurara, que fueran de mejor condicion las hembras, ò cognados de las líneas inferiores, que los de las superiores, siendo estos los mas predilectos, y à quienes se presume aver tenido el Fundador mayor afeccion, y predileccion, contra la disposicion de la *Ley Publilis* 36. §. *Titia* 1. ff. *de condit. & demonstr.* Barthol. *in Leg. Gallus*, §. *etiam si*, ff. *de liber. & posthum.* num. 5. D. Gregor. Lopez *in Leg. 2. tit. 15. partit. 2. verb. Si dexare.* Fufar. *de Substitutionib. quest. 338. num. 48.* Pegas *de Maioratib. tom. 2. cap. 9. num. 205. & dict. cap. 10. num. 773.*

87 Y esto mismo dicta la razon natural, porque si la línea primogenita se rompiò, y suspendió su curso en la sucesion, para que el varon agnado de la siguiente, excluyesse la hembra, ò cognado de la antecedente, contra las reglas, y observaciones de los Mayorazgos, no ay razon, ni equidad alguna, que pueda persuadir, que acabada la agnacion, no se atienda, y sea restituída la línea primogenita; pues si se rompiò para dar lugar à los varones agnados, es justo que faltando estos, se buelva à reintegrar: ita Peregrin. *consil. 39. num. 28.* Pegas *tom. 2. dict. cap. 10. num. 776.*

88 Siendo esto conforme, y consentaneo à la voluntad del Fundador, pues el mismo amor, que tuvo a los agnados de la línea primogenita, respecto de los demas agnados, se

presume aver tenido à los cognados de ella, respecto de los demàs cognados; y assi faltando la qualidad en las lineas siguientes, quedan las hembras, ò cognados de vnas, y otras con igualdad, y sin prelación alguna, ni causa para ella los de las lineas inferiores, y en esta igualdad deben preferir los de la linea primogenita, como mas predilecta; y esto es lo que regularmente se observa en los Mayorazgos de agnacion, pues en ellos quando en falta de los agnados se dà llamamiento discretivo à las hembras, ò cognados, es lo regular començar por los de la linea primogenita, y primer llamado à la successión, no considerandose en semejantes Mayorazgos la linea, sino solo la persona que se halla con la qualidad; y faltando esta, entra la consideracion, y prerrogativa de la linea, y siendo la primogenita la mas privilegiada, debe ser preferida en la successión. *Mart. de Succession. legal. 1. part. quest. 22. artic. 3. num. fin. Pegas dict. cap. 10. num. 783.*

89 *Ulterius*, quando se funda vn Mayorazgo de qualidad, todas las personas en quienes la qualidad se halla, forman vna linea vniversal; y si fenecida esta el Fundador pide otra qualidad, se excita otra linea vniversal de qualidad, comprehensiva de todas aquellas personas que la tuviessen: Y assi el llamamiento de los agnados de los hijos del Fundador, haze vna linea vniversal de agnados; y el llamamiento de cognados, haze otra linea vniversal de cognados; *Roxas 3. part. cap. 4. num. 62. D. Castell. lib. 5. cap. 92. numer. 76.* y fenecida toda la linea de agnacion, y subscitandose la nueva de cognacion, distinta, è independiente de la primera, en la prelación de los cognados, se debe seguir, y observar el mismo orden, que el Fundador diò para los agnados; Y aviendo preferido en la successión à los de la linea primogenita, es consiguiente la misma prelación en los cognados, porque la segunda substitucion, se debe regular por la primera, y la voluntad del Fundador, *talis esse presumitur in substitutionibus, qualis fuit in institutionibus. Leg. Titia Seio 87. §. Seia libertis, ff. de legat. 2. Leg. 1. Cod. de impuber. Et alijs substitution. Fusar. quest. 472. num. 53. D. Crespi observat. 21. nu-*

mer. 26. D. Castell. lib. 2. cap. 4. num. 12. Roxas 3. part. cap. 4. num. 41. Pegas tom. 2. cap. 10. num. 774.

90 Esta razon hizo gran fuerza al Señor Castillo *lib. 5. Controversiar. cap. 91. num. 76. & 79.* y procura dar razon de disparidad, para que el llamamiento de los agnados comience en el agnado de la primera linea, y el de hembras, ò cognados no comience en cognado de la linea primera, sino en el de la linea del vltimo poseedor, diziendo: Que en la succession de los agnados, como no ay ningun poseedor, antes de el de la primera linea, es preciso comience la succession en el, como mas proximo, è immediato al Fundador; pero en la de las hembras, ò cognados, como ha auido otros poseedores, y la proximidad se atiende respecto del vltimo poseedor, debe comenzar la succession en la hembra, ò cognado mas proximo al vltimo poseedor, y no al Fundador; cuya razon solo puede adaptarse à los Mayorazgos regulares, pero no à los de qualidad; pues no aviendo linea de substancia en el llamamiento de agnados, y cognados, sino solo de qualidad, siendo el vltimo poseedor fin de la linea agnaticia, no puede el cognado estar en su linea, quando el, ò el de la antecedente, han de formar principio de la linea de cognacion.

91 Este concepto de lineas vniversales, y que la succession de la segunda ha de comenzar donde se rompiò la primera, se admite tambien por Rox. *dict. 3. part. cap. 4. num. 42.* pero lo restringe al caso, en que no ay hembras, ò cognados de la linea efectiva, ò contentiva del vltimo poseedor, lo qual es inconsequente à lo mismo que funda; pues confesando, que en estas dos lineas vniversales, por el mismo orden que comenzó la de agnados, ha de bolverse à formar la de cognados, y por el mismo curso, no se discurre causa, ni motivo para dar prelación à los de la linea efectiva, y contentiva del vltimo poseedor, antes de bolver à la linea superior; pues estàndo todos estos comprehendidos en la linea vniversal de cognados, y no teniendo llamamiento, sino como comprehendidos en la linea vniversal, es preciso, que como inclui-

dos en medio de la linea segunda, no puedan succeder no se evaquando, los que estan más immediatos à la cabeza de ella, y de lo contrario se figuiera el inconveniente, de que esta segunda linea de cognados, se compusiesse de dos miradas distintas; la vna, desde el cognado mas proximo al ultimo poseedor, hasta fenecerse los de las lineas siguientes; y la otra, desde el cognado de la primera linea, hasta la del ultimo agnado, cuya escifura es opuesta à la voluntad del Fundador, y haze el Mayorazgo saltuario contra sus mismas reglas.

92 Y esta opinion, que la hembra, ò varon de la primera linea, aya de preferir à la hembra, ò varon de la linea, en que ultimamente faltò la agnacion, especialmente quando se constituyen lineas vniversales, como mas proporcionada à la mente del Fundador, y arreglada à la disposicion de Derecho, y como mas cierta, y segura, la defienden con los referidos, y otros muchos fundamentos. Bald. *consil.* 69. *num.* 4. & *consil.* 426. *numer.* 4. & 5. Ancharran. *consil.* 220. *num.* 2. Menoch. *consil.* 359. *num.* 9. Gratian. *discept. Forens.* cap. 218. *num.* 84. Thefaur. *decis.* 63. *num.* 5. Peregrin. *de Fideicommiss.* artic. 27. *numer.* 16. Alvarad. *de Coniectur. ment.* lib. 2. cap. 3. §. 4. *num.* 26. Mart. *de Succession. legal.* 1. part. *quest.* 3. artic. 9. Surd. *consil.* 374. *num.* 36. Fontanel. *de Pact. nuptialib. clausul.* 4. *gloss.* 25. *num.* 19. Fufar. *de Substitution.* *quest.* 339. *num.* 1. & *quest.* 484. *numer.* 27. & 43. Casanat. *consil.* 23. *num.* 6. Tiber. Decian. lib. 3. *consil.* 21. D. Molina. lib. 1. cap. 6. *num.* 22. & lib. 3. cap. 5. *num.* 72. plenè Pegas de *Maioratib. tom.* 2. *dict.* cap. 10. *num.* 771. *ubi plura, & plures refert.*

93 Y como tal se halla practicada, y canonizada con diferentes decisiones de los Tribunales de toda la Europa, de que testifica Pegas, & *alij ab eo relati dict.* cap. 10. *num.* 782. donde dize: Que esta es la verdadera, y segura resolucion, no obstante que digan lo contrario D. Castill. *dict.* cap. 91. *num.* 73. y Roxas 3. part. cap. 4. à quienes interpreta, y dize no vieron alguno de los Autores, y decisiones que cita, y que

que si las huvieran visto, retractaran su opinion, conformandose con la que èl defiende, por ser sus razones convincentes. Y asì, siendo el Conde de Villada varon cognado, descendiente de la linea primogehita, debe ser preferido en la succession de este Mayorazgo, à los cognados de las demàs lineas inferiores.

94 Ni obstan à lo referido las razones, que se ponderan para apoyo de la opinion contraria, no la primera, ni segunda, de que entrando la succession del Mayorazgo en vna linea, no debe hazer transito à otra en el interin, que huviere descendientes de ella, y que la proximidad se debe considerar respecto del vltimo poseedor, y no del Fundador; pùes estas reglas son ciertas, y verdaderas en los Mayorazgos regulares, pero no proceden en los de qualidad: Y asì vemos, que en estos, aunque el vltimo poseedor dexè descendientes, si estos no tienen la qualidad, sin embargo de que se hallan en la misma linea, y sean los parientes mas proximos, passa la succession à otra linea. *Casanat. consil. 23. numer. 6. Pegas dict. cap. 10. num. 783.*

95 Y como en los Mayorazgos irregulares el intento principal no es la succession de la linea, sino de la persona que tenga la qualidad, por falta de ella dà transito de linea en linea, y en tanto se conserva en vna linea, en quanto dura la qualidad; y la exclusion de la linea antecedente, en quanto dura la que la excluyò; y como la qualidad agnaticia, que fue la causa de la admision de la segunda linea faltò, cessa el motivo de conservarse en ella, considerandose extinguida esta linea en el vltimo varon agnado; por lo qual es preciso, que passe à linea diversa, como lo es la de los cognados, y estos deben succeder por el mismo orden, que succedieron los agnados; y de la misma forma, que el agnado de la linea primogehita hizo cabeza para la succession de los agnados, la debe hazer el cognado de ella para la succession de los cognados.

96 Sin que el cognado de la vltima linea pueda succeder, por considerarse en èl la misma predileccion, que en

el agnado su ascendiente, que fue fin de la agnacion; pues este no tuvo llamamiento por descendiente de la segunda linea, sino por agnado: y como esta razon cessa en la hembra, ò en el cognado, se sigue que por la predileccion del agnado su ascendiente, no puede pretender ser preferido en la succession el cognado su descendiente, y antes bien los cognados de la primera linea, se presumen mas predilectos, pues la predileccion de los cognados, se debe medir por la de sus ascendientes; y no siendo dudable aver sido mas predilectos los agnados de la linea primogenita, es consiguiente lo sean tambien los cognados descendientes de ella: Y assi formadas dos lineas vniversales, vna de agnados, y otra de cognados, el fin de la primera no puede influir en la segunda, para començar allì la succession, sino que cada linea vniversalmente concebida, ha de començar formando principio en la linea primogenita, deribandose *gradatim* en todos los varones cognados, comprehendidos en la linea vniversal.

97 Y de aquí nace, que aunque la succession *ad instar fluminis, fluit, & non refluit, s. ceterum 3. Institut. de Leg. agnat. successu* pero no puede tener otro curso, mas que el que le da la voluntad del Fundado. *Leg. Cum pater 77. s. à te peto, ff. de legat. 2. D. Molin. lib. 1. cap. 2. num. fin. & cap. 8. num. 37. D. Vela dissertat. 49. num. 50. Roxas 1. part. cap. 8. num. 31.* Y quando forma lineas vniversales, vna de agnados, y otra de cognados, es su voluntad, que la primera linea comience en el agnado de la linea primogenita, y discurra confluyendo hasta el vltimo agnado; y fenecida esta linea vniversal, comienza la segunda en la misma forma, regurgitando la succession al cognado de la linea primogenita, y este haze cabeza para la succession de todos los cognados, como dexamos probado.

98 Tampoco se opone la sentencia de San Vicente Ferrer, sobre la succession del Reyno de Aragon, pues esta se originò de la renuncia hecha por Doña Violante, madre de Don Luis, que pretendia la succession, como lo refiere

Aguir-

+
Sabell. S.
Mansabun.
n. 18.

Aguila 3. part. cap. 4. num. 18. & 19. ubi plures refert; y esto se comprueba, de que Casanate, Fontanela, y otros Aragoneses, y Catalanes, sin embargo de esta decision, desfieren à favor de la hembra, ò cognado de la primera linea, con exclusion de la hembra, ò cognado mas cercano al vltimo possedor, y à favor de este sentir traen el exemplar del Reyno de Navarra, en que pretendiendo la succession del Reyno, por muerte del Rey Carlos Primero, Eduardo Rey de Inglaterra, como hijo de Isabel, hermana del difunto, y Juana, hija del Rey Luis. Vtim hermano primogenito del Rey Carlos, obtuvo esta la succession, en competencia de Eduardo, por ser hembra de la primera linea, que constituyó el Rey Luis, y aver faltado por muerte de Carlos la qualidad, en virtud de que fue excluida: refert Garib. lib. 3. cap. 2. & lib. 26. cap. 16. Aguil. dict. 3. part. cap. 4. num. 17.

99 Ni los Autores que se citan por la opinion contraria, defienden el derecho de la hembra, ò cognado de la segunda linea; pues aunque el Señor Don Juan del Castillo lib. 5. cap. 91. num. 73. & seqq. parece se inclina à la hembra de la linea siguiente, es con la duda, è indeterminacion, que se manifiesta, de lo que en esta razon escribiò, *ut videre est*, num. 80. versic. *Et haectenus de tertio casu*, y Mieres 2. part. quest. 6. numer. 215. & 216. aunque dize, debe succeder la hembra de la linea siguiente, dà razon contraria à lo que propone; pues supone, que cessa la exclusion de la hembra anterior, cessando la causa de su exclusion, citando para esto à D. Molin. lib. 1. cap. 6. numer. 22. Y siendo la causa de la exclusion los agnados de la linea siguiente, y no las hembras, ò cognados, no puede la hembra, ò cognado de la linea anterior, ser excluido por la hembra, ò cognado de la inferior; pues la causa que hubo en el varon agnado para la exclusion, no es transcendental à la hembra, ò cognado su descendiente.

100 Los Addent. ad D. Molin. lib. 3. cap. 5. numer. 72. que dizen debe succeder la hembra de la linea segunda, se fundan en la doctrina de D. Molin. in eodem num. el qual *ut*

suprà diximus, es à nuestro favor; pues remitiendose à lo que tenia dicho *lib. 1. cap. 6. num. 22.* donde dize, que cesando la persona, que excluyó la hembra de la linea anterior, esta *quasi iure postliminij*, recupera todos los derechos de successión, parece innegable, que defiende su derecho; y aunque los descendientes de la linea segunda, *faciunt dormire* el derecho de la hembra primera, esto se entiende, quando en ellos concurre la misma qualidad, que en el ascendiente, que fue causa de la exclusion: y no concurriendo en la liti-ja del varon agnado el mismo motivo que en el padre, se sigue no poder excluir à la hembra de la linea anterior.

101 Roxas *3. part. cap. 4.* resuelve con la misma duda, è indeterminacion esta questión; y aunque en el *num. 48.* ait: *Non audent se recedere à prima opinione*, en el *num. 62.* quando ay contemplacion de dos lineas vniversales, se inclina à q̄ la segunda ha de començar, no en donde se acabò la primera, sino en la hembra, ò varon en quien primeramente se destajò la agnacion; y todo quanto dixo *dict. 3. part. cap. 4.* es en los terminos, que concorra hembra de la vltima linea de possessión, con hembra de linea anterior primeramente llamada, que no entrò en la successión; pero quando concurre con hembra de linea anterior, y lo fue tambien de possessión, no solo no defiende à favor de la hembra segunda, sino que clara, y expressamente defiende el derecho de la primera, *1. part. capit. 6. numer. 151. & 152.* y porque sus palabras son tan claras, que no admiten interpretacion alguna en contrario, las pondremos à la letra, ibi: *Ab his denique firmior redditur nostra opinio, de qua in 3. part. de Iur. Divino, cap. 4. ad fin. in favorem femina filia ultimi possessoris, contra femina ex linea anteriori, super illa ardua, atque intricata questione, de reintegracione linea in Maioratu irregulari pura agnationis, vel simplicis masculinitatis, ubi videre poteris; attamen advertas quod si concurrant femina filia, seu neptis ex linea actuali primi possessoris. & femina filia, seu neptis ex linea actuali ultimi possessoris, & amba sint linea actuales, sive effectivæ possessoris, PRÆ-*

FERRI DEBET, FOEMINA EX ANTERIORI, SIVE SUPERIORI LINEA. Cuya doctrina no puede ser mas puntual, y dexa sin disputa el derecho del Code de Villada.

102 Los casos, y decisiones, que en contrario refieren los Addent. del Señor Molina, como se ignoran las circunstancias de ellos, no pueden impedir lo que hemos fundado, quando la razon legal, y voluntad presumpta del Fundador en el llamamiento de cognados, como linea vniversal, è independiente de la de los agnados, se presume aver querido començasse en el cognado de la linea primogenita, en donde primeramente se destajò la agnacion.

103 Todo lo referido se disputa, quando la hembra, ò cognado es descendiente del vltimo poseedor, pero quando este no dexa descendiente alguno, sino hermana, y se passa à diverso orden de succeder, esta no puede vencer à la hembra, ò cognado de linea anterior; pues siendo todo el fundamento para la prelación de la hija del vltimo poseedor ser descendiente de èl, y hallarse en su linea, cessa esta razon en la hermana, pues esta no es de la linea de su hermano.

Leg. Quoniam sororem 7. Cod. de iur. deliber. Giurb. de Feud. §. 2. gloss. 10. numer. 30. Robles de Representat. lib. 3. cap. 4. num. 6. Mieres de Maioratib. 2. part. quest. 7. num. 54.

104 Y es la razon, porque siendo la linea vna coleccion de personas, descendientes de vn mismo estipite, ò tronco, *Leg. Stigmata 9. ff. de gradib. Robles lib. 4. de Representat. cap. 4. num. 16. D. Valençuel. consil. 97. num. 92. D. Castillo lib. 5. cap. 93. num. 41. Roxas 1. part. cap. 6. numer. 28. 223.*

¶ 251. *Pegas de Maioratib. tom. 2. cap. 9. num. 94.* no pueden ser de la linea del hermano, sino aquellos que fuesen descendientes de èl, y no lo siendo el hermano, no puede ser de la linea de su hermano. *Socin. consil. 33 num. 8. volumin. 3. Avendañ. in Leg. 40. Taur. gloss. 17. num. 46. Gutierrez consil. 13 numer. 12. Cancer. Variar. Resolut. cap. 21. num. 295. D. Castillo lib. 3. cap. 19. numer. 52. Roxas 1. part. cap. 6. num. 167.*

105 Y aunque el hermano es de la linea contentiva de su hermano, esta linea es impropria, y inventada solo para la perpetuidad del Mayorazgo, por lo qual en el no solo vienen los descendientes, sino tambien los transversales; D. Castell. *lib. 3. cap. 19. num. 95. & lib. 5. cap. 93. num. 44.* Aguil. *la 1. part. cap. 6. num. 314.* pero quando el Mayorazgo, ò no es perpetuo, ò para su perpetuidad *nihil interest*, que el transversal se contenga en la linea de su transversal, el hermano no es de la linea de su hermano, ni en el llamamiento de Ticio se comprehende el hermano de Ticio. Giurb. *de Feud. gloss. 10. §. 2. num. 52.*

106 Esto se comprueba, de que aunque quando vno fundá vn Mayorazgo *simpliciter* en Ticio, por la perpetuidad del Mayorazgo, no solo se entienden llamados sus descendientes, sino tambien sus transversales; D. Molin. *lib. 1. cap. 4. num. 42.* D. Castell. *lib. 5. cap. 93. §. 16. num. 27.* Aguil. *la 5. part. cap. 4. num. 33.* pero si despues de Ticio está llamado Seyo, aunque por la predileccion de Ticio se entienden llamados sus descendientes, no podrá el hermano de Ticio tener prelación à Seyo, que se halla expressamente llamado; porque aunque sea de la linea contentiva de Ticio, como no se trata de perpetuidad, sino de prelación, no se le considera de la linea de Ticio, para que se halle incluído en su llamamiento. D. Castell. *lib. 5. cap. 93. numer. 17.* D. Molin. *lib. 1. cap. 4. numer. 33.* vbi Addent. Aguil. *dict. 5. part. cap. 4. numer. 26.* Y así, no se tratando en nuestro caso de perpetuidad de Mayorazgo, sino de prelación, no se puede dezir, que el hermano es de la linea de su hermano, ni hallarse en la linea del poseedor, quando se muda el genero de personas.

107 De donde nace, que aunque la hija del vltimo agnado, por hallarse en su linea pudiesse vencer à la hembra de la linea anterior, pero la hermana del agnado como no es de su linea, no puede vencer à la hembra de la linea anterior. D. Castell. *lib. 5. cap. 91. num. 71. versic. Ego, & versic. Deindè, ibi: Quia ratio que militat in favorem filie vltimi pos-*

possessoris, quod scilicet eius pater lineam fecerit, siue quod in patris lineam successio ingressa fuit, non militat in sorore, nec consanguinea transversali, cum sororis aut transversalis respectu, nec primogenitura dari proprie valeat, sed ius de novo supervenerit, absque principio linea, ius autem ipsum superveniens non est potens, ut prevalere valeat adversus foeminam lineae superioris. Y prosigue con muchos fundamentos à favor de la hembra de la linea superior, contra la hermana del ultimo agnado; y concluye ser esta la opinion mas verdadera, y comun, y que llevò el Señor Molina dict. cap. 5. num. 72.

108 Y la razon de vencer la hija del ultimo poseedor, es, porque eo ipso que este es successor legitimo del Mayoralazgo, es tambien dominus eius, D. Molin. lib. 1. capit. 19. Roxas 1. part. cap. 6. num. 148. D. Larrea decis. 8. num. 48. y el hijo, ò hija por el derecho habitual est etiam quodammodo dominus; Mieres de Maioratib. 2. part. in init. num. 54. Roxas dict. cap. 6. num. 148. y assi con la muerte del padre, non tam intelligitur dominium Maioratus acquirere, quam continuare: argument. text. in Leg. In suis, ff. de liber. & posthum. Bald. consil. 200. num. 2. lib. 5. Fusar. de Substitutionib. quest. 484. num. 35. Roxas 3. part. cap. 4. numer. 24. Y como esta razon no milita en la hermana, no puede vencer à la hembra de linea anterior.

109 Y aunque D. Castill. cap. 92. à num. 48. con Mieres 2. part. quest. 6. num. 216. parece se inclina, à que la hermana del ultimo poseedor agnado, debe ser preferida à la hembra de la linea anterior; cuya opinion figuen Addent. ad D. Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 72. Roxas dict. 3. part. capit. 4. num. 53. es siempre deliberandum relinquendo, y confessando ser la materia dudosa, ibi: *Adhuc tamen dubium esse articulum, & super eo mature deliberandum existimo, cum videam contrariam sententiam alijs placuisse, & dubium facere quod quilibet patruum constituat propriam lineam.* Lo mismo dize Aguila dict. 3. part. cap. 4. num. 22. ibi: *Et in hoc casu dubia magis est Addentium sententia:* Y refiere muchos Auto-

res contra la hermana del ultimo poseedor, y entre ellos à D. Castell. *dict. cap. 91. num. 71. & cap. 92. num. 48. Vbi dubium esse articulum, & maturius deliberandum existimat: & ait Aguila; quod quidem, & nos profitemur, cum Auctoris ratio precipua continuationis linea, in hoc casu deficere videatur, cum frater non sit de linea fratris.*

110 Y si esta question es tan dudosa entre estos Autores, respecto de la hermana del ultimo poseedor, sin embargo de ser tan proxima, è inmediata, y contra ella està la sentencia mas comun, què serà quando no se compite con hija, ni hermana del ultimo poseedor, sino con otra, que se halla en grado mucho mas remoto, y distante? En este caso no parece puede tener duda el derecho de la hembra de linea anterior; pues ni Mieres, los Addent. Roxas, ni D. Castillo, dan prelacion *ultra sorores* à la hembra, ò cognado mas cercano: Y asì compitiendo el Conde de Villada, varon de la linea primogenita, con Don Joachin Enriquez, que se halla en grado tan remoto, y distante del ultimo poseedor, como manifesta el Arbol; y no descendiendo este de ningun poseedor, y aviendose conservado la successiõn tantos años en la linea del Conde de Villada, parece indubitado, y sin controversia debe ser preferido à Don Joachin Enriquez, y al Marquès de Valparaíso, y Marquès de Prado, quienes como descendientes de lineas inferiores, no le pueden hazer competencia.

Ex quibus omnibus, tiene justa pretension el Conde de Villada, para que se le declare por legitimo successor del Esrado, y Mayorazgo litigioso, y se difiera en todo à su pretension, como lo espera. *Salva in omnibus. D. V. D. C.*

Lic. D. Manuel Estevan

Montero.

*Voluntas fundatoris non potest deduci ex iura aut altera clausula foundationis, sed ex tota fundatio-
ne, et ideo tenore eius inspecto debet num. 6.
Licet positi in conditione in aliquibus materiis vocati non intelligantur, quando tractatur de recessione
maioratus ob eius perpetuitatem. Vocati cententi num. 9 et 10.
fundator ponitur in conditione masculor. sine alia expressione, seu est vocatus non solum vocatus, seu
ponit agnatos, sed etiam cognatos et totis crediti cuius voluntas num. 12*

Appellatio descendens non solum feminis cognati sed etiam cognati masculini
quando vocantur descendentes. Feminarius et progeneris, progeneris si femina equifundat
anum 13 ad 16 inclusive.

Actus non tribuitur exequenti, sed mandanti, et ideo commissarius non dicitur fundator, sed ille
qui commisit fundationem. num. 16.

In locum descendens masculinorum quando habita fuit ratio concubinae agnatae
agnati solum et non cognati comprehenduntur. num. 18.

Si auctor respectu aliquorum personarum potest esse sui agnatus, et respectu
aliorum cognatus. num. 19.

Ceteris ratione concubinae agnatus appellatio masculinorum cognati comprehenduntur. num. 20.

Qualitas masculinitatis posita in masculinitate non extenditur ad suam, nec posita
intellectus, licet ambo in una oratione comprehendantur, et quantitas ab eadem. num. 21.

Quod propositum procedit quando tractatur de diversis personis. num. 22.

Conditio dicitur regulatrix dispositionum, ita ut in conditione saltem posita intelligantur
qui erant in dispositione. num. 23.

Dispositio generalis limitatur per specialem et enumeratio specierum operatur. Ut in dispositione
solum comprehendantur species numeratae et non alii quae alias comprehendendi poterant. num. 24.

Aliquando dispositio regulatur per conditionem, et contrariis per quam. num. 26.

Conditio posita ab habente facultatem disponendi anome. Respondenti est eadem dispositio. num. 27.

In masculinis tanquam per se habet pro dispositione. num. 28.

Maxime quando conditio non ponitur limitatim sed ampliatim et comprehendit plures perso-
nas quam dispositio, quia tunc non limitatur per dispositionem. num. 29.

Dispositio generalis limitatur per specialem, quando speciales et enumeratio specierum fuit facta ad re-
stringendum generalem, sicut vero quando fuit demostro rationis eadem. num. 30.

Vocatio aliquorum ad maiorem non facit illy temporalem, nec excludit consanguineos
non vocatos, sed tantum operatur appellacionem. num. 31.

Ut conditio regulatur ad dispositionem necessitat, quod dependeat ab ea, sit in eadem oratione, re-
gatur ab eadem verbo, et continuat verba ad dispositionem repetitibus, et quod eadem ratio militet;
hic casibus per se ipsam regulatur. num. 32.

Qualitas posita in dispositione an repetita censetur in conditione, pendet a voluntate tes-
tatoris, quae elicitur ex contextu. num. 33.

Ut repetita censetur, coniecturae debent esse clare et concludentes. num. 34.

Coniecturae concubinae agnatus est coniectura principalis ad inducendam personam. num. 35.

Quando dispositio et conditio sunt in diversa oratione, qualitas repetita non intelligitur. num. 36.

Hoc non procedit quando orationes seu clausulae sunt copulatae, dum modo copulatio
sit de continuanda dispositione, sicut vero si ad aliam vocem faciendam. num. 38.

Inter diversas personas qualitas non intelligitur repetita nisi expresso dicatur. num. 39. etiam
si dispositio et conditio sunt in eadem oratione. num. 40.

Quando dicitur ratio militat repetitio non inducitur. num. 41. maxime quando in conditio-
ne non sunt verba dispositionis repetitibus. num. 42.

Quando substitutio est separata et posita in diversa clausula, determinata oratione per-
fecta, etiam si sint verba significativa repetitionis, qualitas non intelligitur repetita, et
verba sunt tantum continuatim, quam repetitio. num. 43.

In dispositione relativa repetitio censetur qualitates et conditiones posita in relativa. num. 44.

Quando prima substitutio continet qualitates, quae non intelligitur in secunda, et dubitatur an repe-
tita censetur attendit ad sequentes, et si in eis invenitur expressa, repetita censetur, si non
invenitur, non censetur repetita. num. 45.

In substitutione facta verbis communibus aptis ad comprehendendum agnatos et cognatos, si fundator de civitate locutus fuit, non comprehenduntur tam agnati quam cognati, si verum non fuit locutus de civitate num 26

In successione consanguineae per pinguem, non comprehenduntur decedentis sed transversales num 27

Quod quilibet sui cuiusque est imperator, et omnia descendentes masculini, compendunt agnatos et cognatos num 28

Verum liberis, si sunt in testamento tamquam universarii, comprehenduntur et feminam num 29

Si in condicione sit sine liberis seu descendentes decedat, et si unus excludantur necessarius est adaequalitatem masculinitatis, ita in condicione sine liberis masculis, requiritur ad excludendam cognationem, ut addat, masculinus agnatus, num 30

Non est verumque fundator in existente agnato descendentes ex sua linea cognati descendentes ex sua linea filiorum suorum, quos praesumat, num 31

Majoratus agnatus fundator agnate remanet regulatus, nisi aliter designent, fundatorum, voluntas est verborum, num 32

Majoratus in quo masculini simpliciter vocantur, est masculinitatis num 33

Si de defuncto condescendat ad indolentem majoratum, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 34

Majoratus ex repetita vocazione, si quis in masculinis majoratus agnatus, ita ex repetitione masculinorum, cognatorum deest, nisi agnatus, num 35

Majoratus de minoribus, si quis et cognationis, aptus majoratus agnatus, agnatus, num 36

Majoratus de repetita vocazione, si quis in masculinis majoratus agnatus, ita ex repetitione masculinorum, cognatorum deest, nisi agnatus, num 37

In Hispania, si quis condescendat ad indolentem majoratum, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 38

Regula in habentibus remota facit est, transitus, si quis in testamento, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 39

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 40

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 41

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 42

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 43

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 44

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 45

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 46

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 47

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 48

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 49

In majoratu masculinitatis, si quis agnatus, ita fuit, et extincta agnate, majoratus deest, tamen si quis, si quis in masculinitate, tamquam magis communis voluntate num 50

Omnes descendentes ex vocato constituant suam lineam, sed non excluduntur quia
bet format suam cum prolatione sua et gradus numerum 11.

Cum in maiestate puerulus possit succedere, succedit primogenitus, cum descendentes
excludunt ceteros qui in linea sequenti inveniuntur etiam si procedant in gradu
quia dum gradus non attendat nisi. ont. constitutus in eadem linea, et licet in linea
successibili inveniatur dicitur proximior, licet in gradu sit remotior. num 18

Sequens in gradu constituit lineam habitus ad succedendum coequalis priorum. num 18

Heu. succedit in maiestate regulari, non in irregulari, in quo linea primogenita
non est proxima qualificata descendit ad lineam, in qua inveniatur talis persona. . .

In maiestate irregulari linea componitur ex personis qualificatis. num 19

Personae lineae primogenitae ex qua exiit maiestatis ob defectum qualitatis retinent
ius habituale ad succedendum tempore quod deficient personae qualificatae in
sequentibus, num 20.

Deficiente in linea secunda qualitate eadem exclusionis primogenitae deest causa
re exclusio, quia remota in impedimento quasi iure postea minus deest. . .

Virid. ex primivum ius ad successionem num 21.

In maiestatis exclusio feminae seu viri tantum ducatur quae sit causa
la exclusionis, inter quae aut est suspensum, et finita causa viri. . .

In maiestate irregulari successio transit ad lineam sequentem. . .

Si maiestatis transiit ad secundam lineam, quia vocatus non nupit titia. . .

feminae seu cognati lineae primogenitae praesumentur magis directa fundatore
et ideo deest excludere feminas seu cognatos ulterioris lineae aut essent
deterioris conditionis. num 25.

Septima linea primogenitae ob defectum virorum, deficientibus agnatis in secunda, ad quam
transiit successio, deest referri ad primam. num 26.

In maiestatis qualitate, omnes personae qualificate formant suam lineam. . .

Cum secunda substitutio regulari a primam, finita agnatione, cognati seu feminis
lineae primogenitae praesumentur tamquam vocati et substituti. num 27.

A.A. qui praesumentur cognatos seu feminas lineae primogenitae cognatos seu femi
nis lineae secundae, quando ob defectum agnationis, deest succedere. num 27 et seq.

A.A. contrarium tenentes. num 23.

Sicut successio instar fluminis fluat, et non refluxat, non potest habere alium cursum
nisi quem dedit fundator. num 27.

bet ferat...
Cum in materia...
In materia...
Secundum...
Deficiente...
Nuptia...
In materia...
long...
Sicut...
nuptia...



Fundò en 19. de
Abril de 1426.

1
Don Alon-
so Enriquez, primero
Almirante de Castilla.
C O N
Doña Juana de Men-
doza.

Fundò en 24. de
Julio de 1480.

2
Don En-
rique Enriquez,
primero Conde de Alva.
C O N
Doña Maria de Guzman,
Señora de Alva de
Alife, y Garro-
yillas.

4
Doña
Leonor Enriquez

5
Doña Al-
dona Enriquez

6
Doña Bea-
triz Enriquez

2
Don Fa-
drigue Enriquez,
Almirante de Castilla.
C O N
Doña Teresa de Qui-
sones.

7
Don
Alonso Enriquez,
Almirante.
C O N
Doña Maria de Vel-
asco.

8
Don
Alonso Enriquez,
segundo Conde de Alva.
C O N
Doña Juana de Vel-
asco.

14
Don
Fernando Enriquez,
Almirante, y Duque
de Medina de Rioseco.
C O N
Doña Maria Ana
Girón.

15
Don
Enrique Enriquez,
Marqués de Villena.
C O N
Doña Teresa Enri-
quez.

16
Don
Pedro Enriquez,
Señor de Quintana Oña,
y Nabanos.

21
Don Luis
Enriquez, Almirante.
C O N
Doña Ana de Cabrera,
Condesa de Medina.

22
Don
Diego Enriquez,
tercero Conde de Alva.
C O N
Doña Leonor de
Toledo.

23
Don
Alonso Enriquez,
señor de Ores, y
Señor de Galeta.

29
Don
Luis Enriquez, Almirante.
C O N
Doña Ana de Men-
doza.

30
Don
Enrique Enriquez,
quarto Conde.
C O N
Doña Maria de
Toledo.

31
Don Fa-
drigue Enriquez,
C O N
Doña Guzmán de
Villena.

37
Don
Luis Enriquez,
Almirante de Castilla.
C O N
Doña Violante Colo-
na.

38
Don
Diego Enriquez,
5. Conde.
C O N
Doña Juana de Toledo.

39
Don
Antonio Enriquez,
4. Conde, Gran Prior de
San Juan, Baylio
de Loza.

Por muerte de
este numer. 39
huvo la prime-
ra tenuta año
de 1610.

40
Doña
Leonor Enriquez,
C O N
Don Pedro Pimentel,
Marqués de Ta-
bara.

41
Don En-
rique Enriquez,
7. Conde.
C O N
Doña Isabel Meliá.

Este numer. 41. ob-
tuvo en la prime-
ra tenuta, y en la
propriedad.

42
Doña
Blanca Enriquez,
C O N
Don Garcia Alvarez
de Toledo, Señor
de Hijares.

Este numer. 43
gano la se-
gunda ten-
ta, y la pro-
priedad.

43
Don
Luis Enriquez
de Guzman, 9. Conde
de Alva, y de Villalar.
C O N
Doña Hipolita de
Cordova y Car-
dena.

44
Doña
Blanca Enriquez,
C O N
Don Garcia Alvarez
de Toledo, Señor
de Hijares.

49
Don
Juan Alonso En-
riquez, nono Almirante.
C O N
Doña Francisca de San-
doval.

Este numer. 49.
litigo la tenuta
segunda.

50
Don
Diego Enriquez,
5. Conde.
C O N
Doña Juana de Toledo.

50
D. Ber-
nardo Pimen-
tel, Marqués de Tabara.
C O N
Doña Juana de Toledo.

51
Don Fa-
drigue Enriquez,
8. Conde.
C O N
Doña Juana de Toledo.

Este numer. 51.
huvo la se-
gunda ten-
ta año de
1632.

52
Doña Gulo-
nar Enriquez, Con-
desa de Mora.

Litigo en la
segunda ten-
ta este nu-
mer. 52. año
de 1632.

53
Don
Fernando En-
riquez Alvarez de To-
ledo, Señor de Hijares.
C O N
Doña Josepha de Guz-
man.

Este numer. 53
litigo tam-
bien en la se-
gunda ten-
ta.

54
D. Ma-
nuel Enriquez
de Guzman, 10. Con-
de de Alva, y de
Villalar.
C O N
Doña Andrea de Ve-
lasco y Tobar.

55
D. Juan
Enriquez de Guz-
man, 12. Conde de Alva
de Alife.
C O N
Doña Andrea de Ve-
lasco y Tobar.

Maria su sucesora.
Vivio poseedor.

56
Don En-
rique Enriquez.
Hijo natural.

57
Don An-
tonio Francisco
de Oro Enriquez.
C O N
Doña Leonor de Qui-
sones.

58
Don
Fernando de
Prado Enriquez.
C O N
Doña Ana de Luna.

59
Doña Ca-
talina de Quiñones,
sexta Condesa de Luna.
C O N
Don Juan Alfonso Pi-
mentel, Conde de
Benavente.

61
Don
Juan Gaspar En-
riquez, 10 Almirante.
C O N
Doña Elvira de To-
ledo.

Este numer. 62. li-
tigó la primera
tenuta del año
de 1610.

62
Don
Antonio Pimen-
tel, Marqués de Tabara.
C O N
Doña Isabel de Mof-
zofo.

62
Don En-
rique Pimentel,
Marqués de Tabara.
C O N
Doña Francisca de Cor-
dova.

63
Doña Blan-
ca de Toledo Enri-
quez, Señora de Hijares.
C O N
Don Francisco de Andia,
Marqués de Valpa-
raíso.

64
Don
Francisco Miguel
enriquez de Guzman,
11. Conde de Alva,
y 4. de Villa-
lar.
C O N
Doña Juana de Ve-
lasco y Tobar.

65
Doña Ma-
ria Ana Enriquez.
C O N
Don Antonio de Bra-
camonte Davila, Conde
de Torres Be-
dras.

66
Don Pe-
dro Pablo Enriquez.
C O N
Doña Maria de Ale-
gria.

67
D. Anto-
nio de Oro Enri-
quez, Señor de Benar-
doz.
C O N
Doña Maria Teresa de
Mendoza.

68
D. Fernan-
do de Prado Enri-
quez, Marqués de Prado.
C O N
Doña Angela Ron-
quillo.

Este numer. 69
litigo la se-
gunda ten-
ta del año de
1632.

69
D. Antonio
Alfonso Pimen-
tel, Conde de Benavente.
C O N
Doña Maria Ponce de
Leon.

70
Don
Luis
Fernandez de Hijar,
Conde de Velasco.
C O N
Doña Cecilia Navarra
y Aragon.

71
Don
Luis Enriquez
de Cabrera, Marqués
de Alcazaras.

72
Don En-
rique Pimentel,
Marqués de Tabara.
C O N
Doña Francisca de Cor-
dova.

73
Don Se-
bastian de Andia,
Marqués de Valparaíso.
C O N
Doña Francisca de Or-
tiz.

73
Don Se-
bastian de Andia,
Marqués de Valparaíso.
C O N
Doña Francisca de Or-
tiz.

74
D. Luis
Joachim Enri-
quez y Bracamonte,
Marqués del Puerto el Sol.
C O N
Doña Maria Pimentel
y Zuñiga.

75
Don Jo-
seph, Doña Ma-
ria Vicenta, y Doña
Manuela Maria Enriquez
de Guzman, y su
Curadora.

76
Don
Joachim Enriquez
de Oro.

77
Don Ig-
nacio Fernando,
Doña Michaela, Doña
Maria Ana, y Doña An-
tonia de Prado.

Este numer. 78
litigo tam-
bien en la se-
gunda ten-
ta.

78
D. Juan
Alfonso Pimen-
tel, Conde de Benavente.
C O N
Doña Mencía Fajar-
do.

79
Don
Antonio Melcher
Fernandez de Hijar,
Conde de Velasco.

80
Don
Pablo Enri-
quez de Cabrera,
Marqués de Al-
cazaras.

81
Doña
Ana Maria
Enriquez Pimentel
C O N
Don Francisco Fernandez
de Cordova, Duque
de Soria.

82
D. Ber-
tolomé Enriquez
Alvarez de Toledo,
Marqués de Valparaíso,
y
El Fiscal de su Ma-
gestad.

83
D. Anto-
nio Alfonso Pimen-
tel, Conde de Benavente.
C O N
Doña Francisca de Be-
navente.

83
D. Anto-
nio Alfonso Pimen-
tel, Conde de Benavente.
C O N
Doña Francisca de Be-
navente.

84
Don An-
tonio de Toledo.
C O N

85
Doña Ana
Maria Enriquez
de Guzman Fernandez
de Tabara,
y esta de segunda
C O N

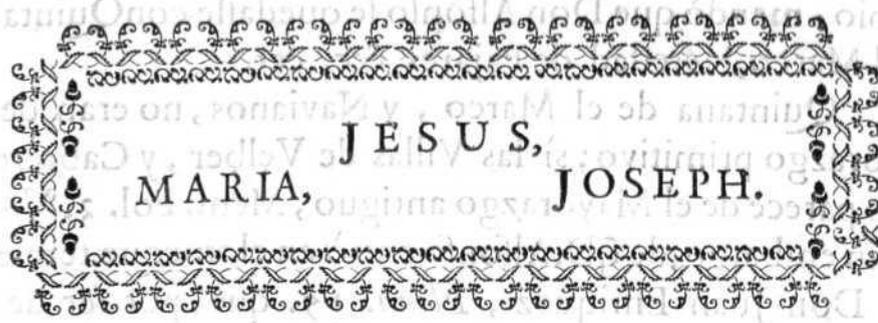
86
Don Va-
lerio de Zuñiga.
Y de tercero
C O N

87
D. Gal-
vardo de Zierda y
Leyba.

89
Don Mi-
guel Ignacio de
Toledo Enriquez de Guz-
man, Conde de Villa-
da, y su Cura-
dor.

88
D. Fran-
cisco Calvino Pimen-
tel, Conde de Benavente.
C O N
Doña Manuela de Zu-
ñiga.

90
Don An-
tonio Francisco
Pimentel, Conde de
Benavente.



JESUS,
MARIA, JOSEPH.

ADICION A EL PAPEL DE EL CONDE DE BENAVENTE: En el Pleyto con el Marquès de Alcañizas, Conde de Belchite, y otros.

En el tomo ^{f. 200.} festuaria
pel principal. y es el pen
ultimo. y arborge
neologica.....

S O B R E

LA TENUTA DE EL ESTADO DE ALVA DE *Liste, su Titulo de Conde, y Grandez.a.*

Num. 1.  ON Ocaſion de aver presentado el Marquès de Alcañizas dos facultades, ò licencias Reales de la Señora Reyna Doña Yſabel de el año de 1481. aprobando los legados, que el Conde Don Enrique, Num. 3. hizo en sus hijos ſegundo, y tercero Don Juan, y Don Enrique Enriquez *nn.* 15. y 16. de algunos lugares por via, y titulo de Mayorazgo, estando yà el Consejo junto para votarle, las quales no estavan presentadas, escribimos esta breve Adicion; Bien que con el conocimiento, de que no adelantan en cosa alguna el derecho, è intento, que tenia propuesto el Marquès.

2 El Conde Don Enrique, Num. 3. en la Clausula 5. de la fundacion de su Mayorazgo, dexò à su hijo Don Juan Enriquez, Num. 15. la Villa de Quintana de el Marco, y Navianos, por via de Mayorazgo. En el Codicilo mudò de dictamen, y diò consejo à su hijo mayor Don Alonso, Num. 14. que diese à su hermano Don Juan las Villas de Velber, y Cabreros, por parecerle mejor para ambos este

A truc-



trueque : Consta del Codicilo , Mem.Fol. 3. Y haziendo el cambio , mandò que Don Alfonso se quedasse con Quintana de el Marco, Heredad de Pajares, &c. cet.

3 Quintana de el Marco , y Navianos , no eran de el Mayorazgo primitivo ; si las Villas de Velber , y Cabrerros , como parece de el Mayorazgo antiguo , Mem. Fol. 3. *Num.* 2. Y sin embargo , de q̄D. Alfonso entrò en el trueque , temiendo se Don Juan Enriquez , *Num.* 15. que , por ser de el Mayorazgo antiguo , podria tener este legado algun impedimento de parte de su hermano mayor , se pidió por ambos à la señora Reyna Doña Ysabel , que aprobase el legado de su padre , y desagregasse de el Mayorazgo antiguo las dichas dos Villas ; y Don Alfonso , y su hijo mayor en su suplica dicen , *que ellos en recompensa , y equivalencia de las dichas Villas de Velber , y Cabrerros avian recibido otros bienes para el Mayorazgo , que valian mucho mas.* Y la señora Reyna , confirma , y aprueba la dicha manda , y que las referidas Villas , sean de el dicho Don Juan , y sus successores , y se quitasen , y separasen de el dicho Mayorazgo , por las razones referidas , cuya licencia es de dicho año de 481.

4 En la Clausula 6. de la fundacion , dexò à su hijo tercero , Don Enrique , *Num.* 16. la Villa de Castro Calvon , Tierra de Valderia con Castro Contrigo por titulo de Mayorazgo , ò la Villa de Bolaños à eleccion de Don Alfonso , *Num.* 14. su hijo mayor , y que dandole la Villa de Bolaños en lugar de Castro Calvon , y lo demàs , mandò à el dicho Don Alonso , *Num.* 14. *sacase facultad de el Rey , è Reyna nuestros señores , y no lo haziendo , que el dicho Don Enrique tuviesse la Villa de Castro Calvon , y lo demàs , que queda dicho :* Y haziendo estos trueques , quedasen para Don Alonso , *Num.* 1. los otros bienes , que se dexavan à el dicho Don Enrique. Castro Calvon , Tierra , y Peña de Valderia , y Castro Contrigo , no son bienes de los contenidos en el Mayorazgo de el Almirante Don Alonso , *Num.* 1. como parece de su fundacion , Mem. *Num.* 2.

5 En el codicillo diò tambien consejo à su hijo Don Alonso , que à su hermano Don Enrique le dexase la Villa de Bolaños , y tomase para si à Castro Calvon , y los demàs bie-

nes expressados, por tener en esta forma su hazienda, y rentas juntas, y bien ordenadas, como parece de el codicillo, Mem. Fol. 13. NN. 35. y 36.

6 Tomò Don Alonso el consejo de el padre, y pidieron todos en la misma forma à la Reyna aprobase la manda, y desagregacion de la Villa de Bolaños de el Mayorazgo antiguo, por aver dado recompensa à el dicho Mayorazgo el mismo Conde Don Enrique, y la Reyna aprobò esta donacion de consentimiento de los suplicantes, y en atencion à los motivos expressados.

7 La Villa de Bolaños era de el Mayorazgo antiguo, por cuya razon se diò esta facultad, desagregandola de el; Pero Castro Calvon, y Castro Contrigo no tocavan à dicho Mayorazgo, ni eran bienes de el, como parece de la Cláusula del Mayorazgo del Almirante D. Alonso, Num. 1. antes bien consta, q̄ estos bienes eran de Doña Maria de Guzman, muger de dicho Conde D. Enrique, Num. 3. Porq̄ en los papeles presentados por el Marquès de Alcañizas con estas facultades, se ha presentado vna compulsã de el pleyto de el Marquès de Villamaina con el Conde de Alva de Liste Don Fadrique Enriquez, Num. 54. sobre el Mayorazgo de la dicha Villa de Bolaños, en que pretendia este, que devia ser de Mayorazgo de agnacion, como el principal de Alva de Liste; Y el Marquès de Villamaina dezia, que era regular: Porque el Conde Don Enrique avia dado esta Villa à Don Enrique, Num. 16. *en recompensa de las de Castro Calvon, y Castro Contrigo, que eran de Doña Maria de Guzman, y quedaron en el mayorazgo de Alva de Liste, por aver salido de el antiguo la dicha villa de Bolaños.*

8 Este Mayorazgo, parece, averse posseido siempre como regular, y lo posseyò el Marquès de Villamaina, y oy ay pleyto de Tenuta pendiente sobre el, entre el Marquès de Gelo, que lo es tambien de Villamaina, y Don Antonio Enriquez de Oro, que litiga en esta de Alva de Liste, Num. 69.

9 De que se infiere, que es cierto aver salido de el Mayorazgo antiguo la Villa de Bolaños, y las de Volver, y Cabretos, y que se quedò Don Alfonso, Num. 14. con las
de

de Quintana de Marco , y Navianos, Castro Calvon, y Castro Contrigo , y la Tierra de Valderia , que parece eran bienes de Doña Maria de Guzman , y serian quizá de las Jurisdicciones de Garrovillas, y Alva de Liste , y por esto no se expressaron con sus nombres en el poder de Doña Maria de Guzmàn Fol. 6. Num. 13.

10 Con estos instrumentos ha declarado mas el Marquès de Alcañizas la poca razon de su intento : Porque con ellos se vè , que el derecho , que puede tener por la desagregacion que se hizo por el Conde Don Enrique , Num. 3. en virtud de sus legados , es solo para pedir la recompensa , y satisfaccion de aquellas Alajas , ò Villas , que se dieron en lugar de las de Bolaños , Volver , y Cabrerros , quales son las de Quintana de el Marco , Navianos , Castro Calvon, y Castro Contrigo.

11 No se sabe, si ay oy tales lugares, ni quien los posea ; Pero en caso de estar inclusos en el mayorazgo de Alva de Liste, si à el Marquès le parece, que està descubierto el Mayorazgo antiguo , de que se le ha declarado la Tenuta , tiene la accion en virtud de ella de proponer la reivindicacion , en quanto ellos à el Estado de Alva de Liste , ò su recompensa de los bienes , que fueron de el Conde Don Enrique, cuyo juyzio , como siempre se le ha dicho , es bien distinto , y diferente de el de Tenuta de el Estado : Porque aunque se aya declarado la Tenuta à favor de qualquiera de los litigantes , no por esto se le embaraza , para que proponga despues , ò su accion de reivindicacion , si la tiene , ò qualquiera real , ò personal , que decienda de el hecho de el Conde Don Enrique , como deudor por la desagregacion : Pero estas acciones son totalmente separadas , y para otros juyzios muy diferentes , que para el de Tenuta , que se restringe à declarar la translacion de la possession del Estado en esta , ò aquella persona.

12 Es consiguiente la equivocacion , que se toma por el Abogado de el Marquès en este punto , de que por estas licècias de la señora Reyna Doña Ysabel no puede proponer la reivindicacion contra los poseedores de las Villas desagregadas , que son Bolaños , que posee el Marquès de Villamai-
na,

na, Volver, y Cabrerros, que tiene el mismo Marqués de Alcañizas, como poseedor de el Estado de Alcañizas, por estar aprobadas estas desagregaciones con dichas licencias, y facultades Reales.

13. Verdad es, que por esto es dificultosa la reivindicacion contra tales poseedores; Pero no contra los poseedores de Quintana, Navianos, Castro Calvon, y Castro Contrigo, que se suponen fueron recompensa de las desagregadas, ni se le niega la accion contra los bienes de Don Enrique, *Num. 3.* que las desagregò: Y assi, aunque no tenga reivindicacion contra vnos, la puede tener contra otros, ò accion personal, ò hypotecaria, imposibles de decidir en este juyzio.

14. Y que tendrà que ver esto con las Villas de Alva de Liste, Garrovillas, y otras, que son las principales de el Estado, y à cuyos successores les toca el titulo de Conde, y Gràdeza de Castilla? El pleyto particular, que puede aver sobre las Villas de Quintana, Navianos, Castro Calvon, y Castro Contrigo, ò pretendiendose, que son subrogados, ò que de ellas se deve hazer recompensa de lo enagenado, es bien estraño, è independiente de el juyzio de Tenuta: Esta controversia, como pleyto ordinario, y distinto de la succession de el Estado toca à la Chancilleria, donde se pueden proponer estas acciones, y defensas, que huviesse latissimamente.

15. Pero intentar, que en todos los bienes de este Mayorazgo se succeda por la fundacion de el Almirante Don Alfonso, *Num. 1.* y no por la de Don Enrique, y sus llamamientos, con el pretexto, de que no se ha de considerar Mayorazgo, ni fundacion nueva; sino el de el mismo Don Alfonso, como vnion, ò agregacion suya, es tropezar con escollos impossibles, de vencer.

16. Ha menester passar por encima de dos executorias solēnes: Vna, la sentēcia arbitraria de los señores Reyes Catholicos, q̄ declarò, que los dichos bienes son de Mayorazgo, segū le fundò el Conde Don Enrique, *Num. 3.* y sugetos à restitucion, è à los vinculos, y fideicommissos contenidos en el Testamento, è Mayorazgo de dicho Conde Don Enrique nuestro

Padre, Memor. Fol. 17. B. in med. Y mas abaxo, Fol. 18. circa princ. ibi: *En que el dicho Conde pudo poner como puso la dicha Villa de Garrovillas en el dicho su Mayorazgo con los dichos vinculos, y restituciones, è condiciones en el dicho Mayorazgo contenidas.* Y Fol. 17. B. in princ. dize, que lo contenido en esta sentencia tenga fuerza de sentencia definitiva dada en vista, è en grado de revista, è segunda suplicacion passada en cosa juzgada entre vivos.

17 *Ecce vna executoria solemnissima, en que no solo manda, se succeda por los llamamientos de este Mayorazgo; sino que declara, que el Conde Don Enrique pudo poner los llamamientos, y condiciones contenidas en ella.*

18 La otra es vna executoria de Tenuta, y la de propiedad de el año de 611. y siguientes, en que pretendiò este Estado el Marqués de Tavera Don Antonio de Pimentel, Num. 64. con Don Enrique Enriquez, Num. 45. en que aquel pretendia no deverse succeder en dicho Estado en virtud de la fundacion de el Conde Don Enrique; sino regularmente, por ser los bienes de Doña Maria de Guzmán, y se declaró la subsistencia de dicho Mayorazgo, como lo tenemos dicho en nuestro papel, num. 350. 351.

19 Como es dable, que en vn juyzio de Tenuta se pueda hablar, ni alegar contra la fundacion, contra la observancia, y executorias, vt diximus en el papel, à n. 353.

20 En el punto de la subrogacion tenemos hablado tan dilatadamente à num. 229. que no parece, queda cosa, que añadir, y que no estèn satisfechas todas las dificultades, que pueden conducir à este punto; No se habló de las Cédulas de la señora Reyna Catholica, por no estar presentadas; pero, como queda dicho à el principio, no aumentan dificultad.

21 Porque, como se dixo en nuestro papel à num. 240. para hazer la subrogacion, se necessita, que el subrogante la pueda hazer, y quiera hazerla. El defecto de poder puede ser de dos maneras, ò por falta de facultad, ò defecto de dominio en los bienes, que se dizen subrogados.

22 Consta, *manifeste* la falta de dominio: Porque todos sin duda (sino es que huviesse algo proprio de Don En-

rique, *Num. 3.* que no se sabe) eran de Doña Maria de Guzmán su muger, quien no le dió facultad, para subrogar sus bienes, y agregarlos à el Mayorazgo de su suegro, sino, para fundarle con ellos entre sus hijos, y de ella, y el consentimiento de los hijos fué de la disposicion de su madre, y lo que en virtud de ella hiziese el dicho Don Enrique su padre, Mem. Fol. 6. B. *num. 15.* § Fol. 15. *num 42.*

23 En virtud de el poder de la suso dicha, y consentimiento de sus hijos fundò el Conde Don Enrique el dicho Mayorazgo, Memor. Fol. 8. B. *Num. 17.* con que siendo bienes agenos, que por falta de dominio no podia subrogar, ni incluir en el Mayorazgo antiguo, tampoco lo pudo hazer por orden de los dueños, que *no le dieron poder, ni consentimiento para tal efecto*, como late està probado in nostro papel à *num. 241. ad 247.* § *num 269.* § *seqq.* § à *num. 322*

24 Aunque estos bienes fuesen suyos, necesitava de facultad Real, para que los bienes subrogados quedassen en el Mayorazgo antiguo: Porque, siendo ellos libres de su naturaleza, necesitan de ella para ser de Mayorazgo, como la que intervino para la fundacion de el Mayorazgo, Mieres, 1. *par. quest. 11. à num. 50.* § à *num. 61.* referido en nuestro papel, *num. 279.* y es cierto en estos autos, que no ha havido facultad Real, para que estos bienes de el Mayorazgo de Alva de Liste sean de el Mayorazgo antiguo.

25 Y aunque se quiere valer de la facultad de los señores Reyes Catholicos, es constante, y claro, que el Conde Don Enrique no fundò el Mayorazgo en virtud de ella; sino de el poder, que le dió su muger Doña Maria de Guzmán, y consentimiento de sus hijos, como parece de su Clausula, Memor. Fol. 8. B. *num. 17.* y de la que hizo mencion para la subsistencia de su Mayorazgo, fue de otra distinta, que tenia del señor Rey Don Enrique el Quarto, que era difunto, como se ve en la Clausula 4. Fol. 9. B. y està probado en nuestro papel à *num. 284.* en adelante,

26 Y se añade, que (bien reconocido el hecho de este pleyto) es claro, y evidente, que havó facultad para que Don Enrique pudiesse hazer este nuevo Mayorazgo, que es

la referida de el Rey difunto, la qual, aunque no està presentada estando enunciada, se presume, que la hubo por el trancurso de tantos años, y observancia, que ha tenido este Mayorazgo. *¶* 27 Mieres, 1. p. q. 45. per totam, habla de este caso particular de presumirse por el tiempo, que hubo facultad Real, *¶* *Et maxime à num. 5.* y mucho más si ay enuñciativa de ella en la fundacion, Mieres, *num. 10.* Y lo mismo en quanto à las enagenaciones de cosas de el Mayorazgo, Velasc. *consult. 179. à num. 22.* qui refert iudicatum, para todo, Antonio Gomez, *lib. 2. cap. 11. num. 17.* in vers. *Similiter etiam adde, final vbi Addit.*

28 Y por esto dixo bien el Conde Don Alonso, *Num. 14.* hijo de Don Enrique, à la pregunta, que le hizo el Consejo en la sentencia arbitraria, q̄ su padre no vsò de la facultad de los señores Reyes Catholicos, *Mmem. Fol. 17. circa princ.* 29 Pero aunque no precediesse tal facultad està declarado por executoria, y sentencias de vista, y revista, y segunda suplicacion, que pudo el Conde Don Enrique instituir este Mayorazgo en su Testamento con los llamamientos, que hizo, *como si la facultad Real, que para fazer dicho Mayorazgo, era menester, è el poder de la dicha Condesa, aqui fuesse incorporado:* Palabras de dicha sentencia arbitraria, *Fol. 17. B. in med.* con que por esta sentencia consta, que hubo facultad Real para este Mayorazgo, y su subsistencia, segun, y de el modo, que lo instituyò.

30 Avemos hablado de la facultad, en quanto à subrogar; Pero con ella deve concurrir la voluntad, como se dixo en nuestro papel *à num. 239. ¶ à num. 249.* el Conde Don Enrique, si quiso subrogar, ò pagar, fuè con la calidad, y condicion, de hazer, è instituir este Mayorazgo con los llamamientos expresados en èl; Si por parte de el Marqués se quiere valer de este Mayorazgo, como que en èl ay subrogacion, es necessario, que consienta en su contenido: Porque el que presenta, y se vale de vn instrumento, ha de estar à el todo de èl, *D. Salgad. 2. p. cap. 6. à num. 24. ¶ à num. 16. ¶ à num. 20. vbi plura.*

31 Si dize, que no pudo hazer aquellos llamamientos
en

5

en estos bienes , que dize subrogados ; como la subrogacion no se haze , ni puede hazer , sino en este Testamento , que ha de ser valido , y perfecto : Y quando llega à serlo , es , quando se ha acabado , y firmado , y otorgadole el testador ; Y en tal caso yà estava fundado el Mayorazgo , y puestos los llamamientos , se faca *per consequens* , que si no ay llamamientos , no ay subrogacion , pues lo vno , y lo otro se hizo *unico contextu* . D. Salgad. 1. p. *labyr. cap. 42. num. 41.* § 42. § 2. p. *cap. 4. n. 2. vbi plur.*

32 Si no ay subrogacion , ni llamamientos , no se pueden considerar estos bienes , como de Mayorazgo antiguo ; ni moderno , y configuientemente el Marquès no puede pedirlos , ni *por reivindicacionem* , ni *per Tenutam* , como lo tenemos dicho en nuestro papel , *num. 311. 317. y mejor 318.*

33 No solo los papeles nuevos no apoyan la pretension del Marquès ; sino que con evidencia la destruyen : Porque , diziendose en contrario , que la subrogacion viene por necesidad , como hecha por paga , y satisfacion de lo desagregado de el Mayorazgo antiguo ; se infiere , *per consequens* , que hasta la cantidad , que se devia , pudiera haver subrogacion , y no en mas : Porque , si sobrase algo , de lo que se dava en recompensa , esto no podia ser paga , sino donacion ; y en lo que vno dona , es *moderator* , § *arbiter* , y puede poner los llamamientos , y gravámenes , que quisiere , *leg ab eo* , *Cod. de fideicommiss. à contrario sensu cum similib.*

34 Por esto dixo Mieres , 1. p. q. 11. *num. 57. ibi: Et subrogatus non sapit naturam subrogati , vbi augmentum , vel diminutio facta est , secundum Calcaneum , cons. 85. num. 8. Dec. cons. 38. in fin.* cuyas palabras pusimos en nuestro papel , *num. 287.* Porque para la subrogacion , ni ha de sobrar , ni faltar.

35 De esta circunstancia se figuen tres consideraciones totalmente destructivas de el intento de el Marquès en este juyzio : La primera , lo que consta de las mismas Cedula de la señora Reyna Doña Ysabel , de haverla re-

ferido el Conde Don Alonso , *Num.* 14. y sus hermanos, que se devian aprobar los legados de su padre , y desagregar las Villas, *por aver recibido en equivalencia otros bienes, que valian mucho mas, si lo recibido era de mucho mas valor, como podia consistir la subrogacion; sino solo ad concurrentem quantitatem?*

36 La segunda , si lo que se diò en equivalencia , y recompensa , fueron Quintana de el Marco , Navianos , Castro Calvon , y Castro Contrigo , &c. cat. Que tiene, que ver con las Villas de Aya de Liste , y Garrovillas , que son las principales de el Estado, y sobre que se ha fundado el Mayorazgo , y Grandeza , como arriba queda dicho? Reconocese sin duda, que estas son *extra* de la equivalencia , y que , *in nullo tempore* , ni juyzio ordinario podrà aver accion contra ellas.

37 La tercera , que para ajustar la paga , y satisfaccion , serà menester hazer liquidacion de el valor de lo desagregado , y lo que se supone subrogado : Por ventura es esto de el juyzio de Tenuta ? *Nunquam dictum , nec auditum* : Este se ciñe à declarar la translacion de la possession de el Mayorazgo , en el que deve succeder conforme à los llamamientos de su fundacion , *ut in leg. 45. Taur.*

38 Lo que el Marquès pudo pedir , y à se le diò , que fue la Tenuta de el Mayorazgo antiguo de el Almirante Don Alonso , *Num.* 1. Si en virtud de èl tiene accion , ò derecho por recompensa , ò otro medio contra el Mayorazgo de el Conde Don Enrique, es accion , que la podrà proponer contra el poseedor , que fuere de el Estado , ò de los bienes de èl, sin embarazar la Tenuta , à quien le *compitiere*.

39 Esto se ve practicamente con todos los Estados, y Mayorazgos de estos Reynos , que estàn cargados de deudas , y de muchos pleytos : Si algun poseedor de estos muere, se intenta el remedio de Tenuta por los parientes: Por ventura podrà algun acreedor con el pretexto, de que se le deben gruesas càtidades, y que se deben pagar de los

bienes de el Mayorazgo , estorvar la Tenuta , à el que es legitimamente llamado ? Claro està , que no: Es independiente lo vno de lo otro : Porque por la Tenuta no se le quita la accion.

40 Lo mismo succede , si alguno tuviessè pendiente pleyto contra el possedor de el Estado sobre algun lugar, ò alaja de el Mayorazgo, pretendiendo la reivindicaciõ, ò q̄ no es de aquel Mayorazgo: No por esta pretensiõ podrà impedir la declaracion de la Tenuta en el legitimo successor : Por que no se le haze agravio à su accion , y demanda : La podrà seguir , contra el que obtuvissè la Tenuta.

41 Si el Marquès de Alcañizas quisiessè pedir, como deuda , el valor de los lugates desagregados contra el Mayorazgo de el Conde Don Enrique , no se le impide el exercicio de su accion , porque se dà la Tenuta, à quien està llamado ; Si pidiere , ò intentare algunos bienes , ò lugares de los comprehendidos en la fundacion de Alva de Liste ; ò lo que mas es , si los pretendiere todos, como subrogados en el Mayorazgo anrigo, tampoco se le embaraza esta accion , porque se declare la Tenuta à favor de el llamado en el Mayorazgo de Alva de Liste : Porque son acciones diversas , y miran à distinto fin ; sin que tenga embarazo la vna con la otra.

42 Siendo esto tan practico , y patente , se viene à conocer con evidencia, que la instancia de el Marquès en este juyzio , es totalmente estraña , y agena de èl , y que por aora no puede , ni debe lograr cosa alguna de las que intenta.

Por cuyos motivos, y los que antes tiene expressados, espera el Conde, que el Consejo declare à su favor la Tenuta de el Estado, como lo tiene pedido: *Salvo, &c.*

*Lic. Don Alfonso Castellanos
y la Torre.*

de el Mayorazgo, efformar la Tenura, si el que es
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-

de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-

de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-

de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-

de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-
de el Mayorazgo, o su hijo, que no lo indigen-

Jic. Don Alfonso Castellanos
y la Torre.