



P O R

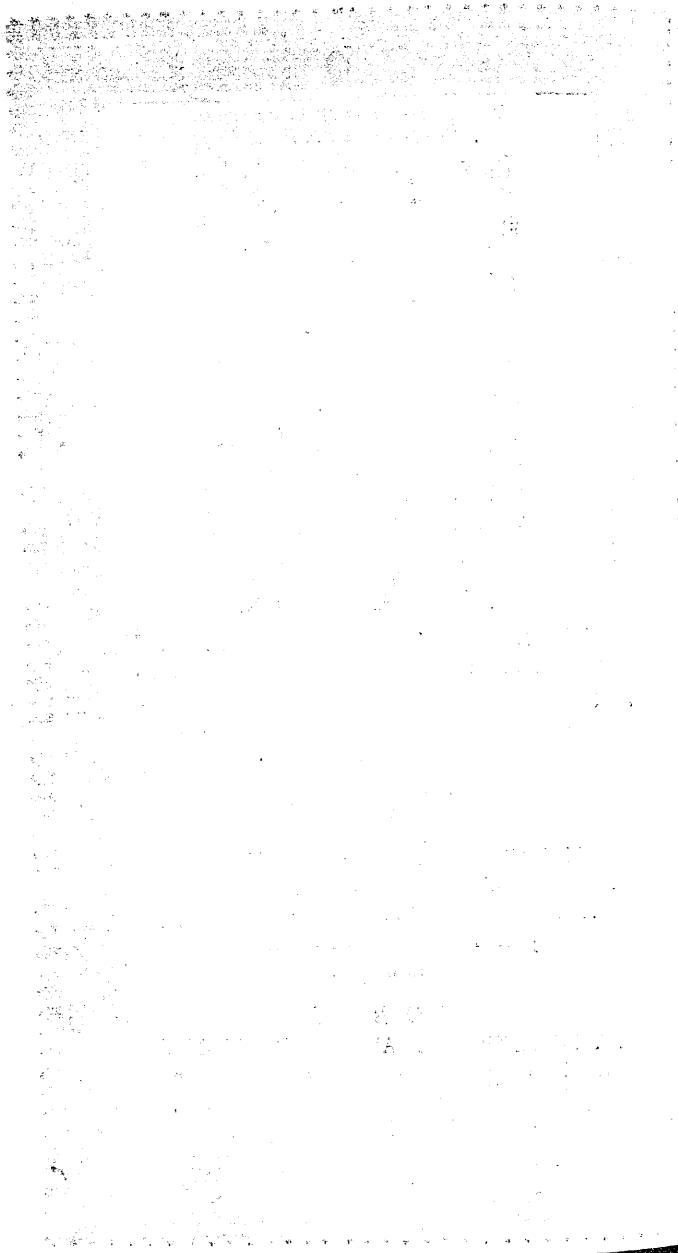
DOÑA LUYSA RIQUELME SERRANO, Y  
Robles, menor hija de Don Joachin Riquelme To-  
gores, vezino, y Regidor Perpetuo de la Ciudad de  
Murcia, y de Doña Manuela de Robles Ser-  
rano, su muger defunta.

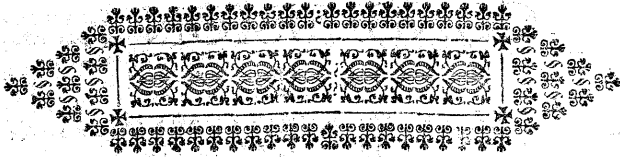
C O N

DON GINÉS SAURIN, VEZINO, Y REGIDOR  
Perpetuo de dicha Ciudad, como Padre, y legitimo  
Administrador de Don Joachin Saurin su hijo,  
y de Doña Francisca de Robles  
su muger.

S O B R E  
LA POSSESSION, Y ADMINISTRACION DE  
los Mayorazgos, que fundaron D. Martin Serrano,  
y Doña Juana Muñoz, y D. Francisco Serrano,  
y Doña Ursula Carvajal su muger.

10





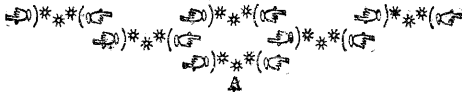
N. I. **P**RETENDE Doña Luyfa Riquelme Serrano, y Rebles (21), que por V.S. se declare, averle transferido la posesion civil de los Mayorazgos, que fundaron Don Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz su muger (1), y Don Francisco Serrano, y Doña Ursula Carvajal su muger (8), vacantes por muerte de Doña Manuela Santolalla (17) su vltima Poseedora, y se le confiera la administraci6n de ellos, durante el seguimi6to de este pleyto.

2. Tuvo este Juizio principio ante la Justicia de la Ciudad de Huescar, pretendiendo as6 el Don Joachin (22), como la Doña Luyfa (21) se declarasse, averle transferido la posesion civil de dichos Mayorazgos, y que se les diese la Real, y por averle sentenciado a favor de el Don Joachin, se traxeron los Autos por Recurso de apelacion a esta Corte a pedimento de la Doña Luyfa, cuya instancia se halla substanciada, y durante ella, se ha pedido reciprocamente por dichos Litigantes la Administracion de los referidos Mayorazgos, y se hallan sobre vno, y otro conclusos, y vistos los Autos.

3. Porque *ex facto ius oritur*, *ex leg. 15. C. de Transact.* y averse hecho por el Relator Memorial aiudado de consentimiento de las Partes, y de orden de la Sala, y escufar

digresiones, damos aqui por repetidas las Clausulas de dichas Fundaciones, y nos remitir6mos a ellas, y al expresado Memorial, solo en los particulares, que se necesiten, dando principio por la Fundacion de los mencionados Don Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz (1).

4. Y para demostrar el derecho de la Doña Luyfa Riquelme (21) a la sucesion de dichos Mayorazgos, se dividirá este Informe en quatro Conclusiones. En la primera, se probará el mejor derecho, que le assiste en el Mayorazgo, que fundaron Don Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz (1), por ser regular su sucesion; y en caso que se juzgue de qualidad, lo es de sucesion Agnaticia, y no de Masculinidad. En la segunda se probará, que el Mayorazgo, que fundaron Don Francisco Serrano, y Doña Ursula Carvajal su muger (8) fue de Agnacion rigurosa, y por consiguiente, que aviendo faltado en él la qualidad Agnaticia en Don Francisco Serrano (15) quedó Regular su sucesion. En la tercera se propondrá, que aunque dichas Fundaciones fuesen de Masculinidad, debe ser preferida en el caso, y vacante presente la Doña Luyfa Riquelme. Y en la quarta se demostrará, deberle conferir por su mejor derecho, entre tanto que se fenece el pleyto, la Administracion de los referidos bienes.



# CONCLUSION I.

8. I.

QUE EL MAYORAZGO, QUE FUNDARON DON Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz su muger, es de Regular succession.

5. **L**As hembras de mejor linea, y grado fundan por todos Detechos, el que tienen à la succession de los Mayorazgos. Alv. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 17. num. 60. de forma, que se necessita clara, y expreffissima exclusion. D. Valenz. *consil.* 97. num. 74. Dom. Castill. tom. 6. *Controv.* cap. 129. num. 55. Pegas *diēt.* cap. 17. num. 57. & 58. ibi: *Nam exclusio fœminarum debet esse expressa, aut per necessè concludens.* Et postea: *Idèdque non obtinet masculus contra fœminam, nisi in casu claro.*

6. En esta Fundacion se puede oponer la exclusion, que tienen las hembras (*Memor. num. 5.*) el que mandan los Fundadores, que à las hijas tales dé vn quento de maravedis: con que no están llamadas à la succession, segun lo que fundaremos en el num. 62. y el llamamiento repetido de varones.

7. A estas expresiones, oponemos otras, que en favor de la regularidad resultan en la mesma Fundacion. La primera: el ser Fundacion de Marido, y Muger. Ex Dom. Molina de Hispan. *Primog. lib.* 3. cap. 5. num. 74. & ibi *Add.* Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 12. num. 28. Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 25. num. 279. Dom. Valenz. *consil.* 97. num. 63. Dom. Crespi *part.* 1. *observat.* 22. num. 25.

8. La segunda: que están llamados los descendientes legitimos de Martin Serrano Girón (6) (*Mem. num. 4.*) y en los de Pedro Serrano (3) sus descendientes, para siempre

jamás, (*Mem. num. 5.*) cuya expresion es comprehensiva de todos los descendientes de vno, y otro sexo. *Leg. Quoties fin. C. de suis, & legitim.* *Leg. 2. tit. 13. part. 6.* *Mantica de Coniēt. ultim. volunt. lib. 8. tit. 11. num. 1. & tit. 18. num. 13. & seqq.* *Fuslar. de Substit. Fideicom. quest.* 327. *ex num. 1.* *Barbosa de Verbor. appellat. appellat. 70. num. 1.* *Escob. de Purit. & Nobilit. part. 1. quest. 4. §. 1. num. 35.*

9. La tercera: porque para llamar la linea de Pedro Serrano (3) es à falta de la descendencia de Martin Serrano (6), lo que importa verdadera condicion, que es, el que aya de faltar toda la dicha descendencia, para que llegue el caso de el llamamiento del substituto. *Roxas de Incompatib. part. 1. cap. 6. num. 63.* ibi: *Nam ordo ad succedendum facit conditionem.* *Torre de Maioratib. tom. 1. cap. 25. num. 208.* y en las successiones perpetuas el puesto en condicion tiene expreso, y literal llamamiento. *Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 37. num. 110. versic. Tertio. Et num. 111. 115. y 118. versic. Primo:* Con que estando puesta en condicion la descendencia de el dicho Martin Serrano (*Memor. num. 5.*), es comprehensiva de todos los varones, y hembras. *Mieres de Maiorat. part. 1. quest. 16. diēt. num. fin.*

10. La quarta: porque ponen à los Successores el precepto, de que los varones se llamen Juan, Martin, Diego: y las hembras Maria, Juana, Cathalina Serrano (*Mem. n. 9.*)

y no aviendoles dado à las hembras posterior discreetivo llamamiento despues de los varones (que es el caso en que se fundan los Autores, que el primer grado de llamamiento de varones, es de qualidad, ya Agnaticia, ò ya de simple masculinidad, *ex leg. Eum in testament. 37. §. fin. ff. de hæred. instit. Dom. Castill. tom. 5. Controv. cap. 92. num. 9. tom. 6. cap. 133. num. 15. Dom. Larrea decif. 34. num. 5. & decif. 53. num. 26. versic. Et quod plas. Et decif. 54. num. 17. & seqq.* Dom. Molina de Hispan. Primogen. lib. 3. cap. 5. num. 55. Rofa consult. 69. num. 153. 171. 199. 200. & 201.) es preciso se entiendan llamadas, patà poderles poner dicho gravamen, *ex leg. 1. §. Sciendum 6. ff. de legat. 3. Dom. Vela, differt. 40. num. 32. Dom. Lara de Capell. lib. 1. cap. 5. num. 52. Cardin. de Luca de Donat. discors. 43. num. 3. versic. Solidam.*

11. La quinta: porque como se refiere en el Memor. num. 2. la Fundacion la hizieron dichos Fundadores, cumpliendo con lo que avian prometido à Fra. Jo. Giròn (2) al tiempo que se concertò su Matrimonio; cuya expresion, como que procede de el instrumento de la misma Fundacion, en que las Partes respectivamente fundan su derecho, prueba contra todos, y en todas sus expresiones, y enunciativas. Pareja de Univers. Instrum. Edit. tit. 7. resol. 3. num. 1.

12. En este supuesto proponen los Autores, si hecha la obligacion de fundar, segun la Ley 22. de Toro, podrá el Padre hazer el Mayorazgo irregular, no aviendo à el tiempo de la obligacion reservado la facultad para hazerlo? Cuya question tocò el Señor Olèa de Cess. Iur. & Añ. tit. 1. quest. 6. ex num. 6. versic. De Iure Regio.

13. Lo cierto es, que à todos los hijos de aquel Matrimonio se ad-

quiere derecho à la tal promessa, y Mayorazgo à que el Padre se obligò. Dom. Valenz. consil. 60. num. 18. ibi: *Cum Maioratus iste, fuerit factus contemplatione Matrimonij, nam eo ipso, fait jus questum descendentibus ex tali Matrimonio.* Porque siendo la causa final de la obligacion aquel Matrimonio, Dom. Larrea, *decif. 33. num. 13.* y el principal fin de el, es la propagacion de los hijos, Genes. cap. 1. versic. 22. ibi: *Crescite, & multiplicamini. Leg. Liberrum 220. §. ultim. ff. de verbor. signific. D. Salced. Examen de la verdad, §. 6. versic. Porque lo cierto es.* Es preciso, que en la dicha Fundacion los Fundadores atèdiessen à toda la descendencia de Doña Juana Serrano, y Don Francisco Giròn (2) su Marido. Dom. Larrea, *dict. decif. 33. num. 60. ibi: Quia negari non potest in presenti fuisse causam finalem donandi, matrimonium cum Maria contrahendum, & filios ex illo procreandos; sin distincion de varones, y hembras: y lo mesmo se entiendo repetido en los demás substitutos, y llamados. D. Molina de Hispan. Primog. lib. 3. cap. 5. n. 56. Dom. Castill. lib. 2. Controv. cap. 4. num. 12. Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 37. num. 109. Alv. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 17. num. 69.*

14. Y explicandose, y declarandose la voluntad de los Fundadores, cotejadas todas las condiciones, y Clausulas de el Testamento; Leg. *Qui filias 17. ff. de legat. 1. L. Quamvis 15. C. de Fideicom. Dom. Castillo tom. 4. Controv. cap. 5. num. 2. & tom. 6. cap. 182. n. 52. & seqq.* reconocerà el digno arbitrio de V. S. si la exclusion de las hembras, la dotacion de las hijas, y la repeticion de varones, que referimos en el num. 6. (que quando mas podrán con otras poderosas conjeturas inducir qualidad en la disposicion, y nunca por si solas) deberàn hazer mas peso à favor de la qualidad, que las que llevamos pon-

ponderadas à favor de la regularidad; por la qual se debe estar con qualquiera duda de hecho, ó de derecho, como funda el Alvar. Pegas *dict. cap. 17. num. 58.*

15. Y para mayor claridad, responderemos á lo primero de la exclusion de las hembras, y el dotarlas, que se entiende siempre, que aya varon dentro de la linea, y grado: como explica el Alv. Peg. *dict. cap. 17. numer. 2. ibi: Quia illarum exclusio est odiosa propter masculos remotiores, & taliter, quod continet quamdam exheredationem, & odium irrationabile, ideoque strictè, & ranciter interpretanda est.* Et num. 6. *ibi: Requiritur enim, quod masculus remotus sit expressè vocatus, & femina propinquior, manifestè exclusa.* Con los Señores Molina, Castillo, y otros muchos, que cita: Con que no estando en nuestra Fundacion expressamente llamado el varon de otra linea, y excluida expressamente la hembra de mejor linea, se debe entender la exclusion dentro de el grado, como la obligacion de dotarla, y facerterla con el quento de maravedis.

16. El llamamiento repetido de varones solo induce la prelación dentro de la linea, y grado, quando la voluntad no es expressísima en contrario. Dom. Molina *de Hispan. Primog. lib. 3. cap. 5. num. 71.* & *Add. versic. Et hinc est.* Barbof. *lib. 3. ver. 126. num. 236.* D. Lara *de Vita homin. cap. 30. num. 82.* Torre de Maioror. *tom. 1. cap. 25. num. 85. 94. & 133.* Dom. Valenz. *consil. 97. num. 84. & 100. & seqq. ibi: Verbum masculus intelligitur appositum ad ostendendum, quod existente masculo linea directa ille succederet, licet esset minor; & eo, quod institutores, & coaverit filium suum, aut nepotem, aut descendentes masculos, non sequitur feminarum exclusio, præcipuè in successione perpetua, & habente tractum successivum, ut sunt Maioratus.*

17. No entendiendose en esta forma dichas Clausulas, se debía confessar vn reconocido olvido en los Fundadores, en no aver dado llamamiento à las hembras sus descendientes, quando previeron, que podia averlas, señalando los nombres, que avian de tener (*Mem. num. 9.*) y que se les diese vn quento de maravedis, y aun en aver hecho vn llamamiento generico despues de los varones de las lineas de los hijos: con que sin duda en su intencion, y voluntad quedaron persuadidos, que las dexaban comprendidas en los llamamientos de la descendencia de los hijos.

18. Y quando estas expresiones, y Clausulas tuviesen entre sí alguna perplexidad, se deben consiliar en lo que tenga menos repugnancia, y sea mas conforme á la voluntad de los Fundadores. Roxas *de Incompatib. part. 1. cap. 10. num. 29. & seqq. & part. 4. cap. 5. num. 5.* Rofa *consult. 69. num. 144.* que fue, se contuviesse todo aquello, que este dicho Mayorazgo avia de llevar para su perpetuidad, quitando lo que huviere que repugne, è implique perturbacion en todo, ó en parte (*Mem. num. 13.*) y no ayiendolo cosa mas conforme para la perpetuidad de los Mayorazgos, que la regular successión, Dom. Castillo *tom. 6. Controvers. cap. 143. §. Unic. num. 4. versic. Alterum.* Toda condicion, que repugne, è implique á esto, ha de quedar, como dicen los Fundadores, *abrogada, ò derogada* (*Mem. dict. num. 13.*) y interpretada segun lo que es mas conforme à Derecho, como es el orden regular de la successión. Dom. Molina *de Hispan. Primog. lib. 1. cap. 3. num. 1.* por lo que la Ley 13. *tit. 7. lib. 5. Resopil.* declara, que todo Mayorazgo es Regular, y no se admita la Agnacion, ni la Masculinidad, sino que siempre succeda la hembra, no estando el varon dentro de la linea, y grado, sin que

que para lo contrario *bassen presumpciones, argumentos, ó conjeturas, por precisas, y evidentes que sean.* Cuya disposición comprehendé las Fundaciones anteriores á su establecimiento, por ser declarativa, ibi: *Declaramos, y mandamos.* Dom. Larrea *decif.* 11. num. 1. Antunez *de Donat. lib. 2. cap. 10. num. 116.* Hontalv. *de Iur. supero. tit. 1. quaest. 19. num. 87.* D. Gonzal. *in cap. Cognoscentes 2. de Constitut. ex num. 8.*

## §. II.

QUANDO AUN SIN EMBARGO DE lo referido se juzgasse dicho Mayorazgo de qualidad, lo es de sucesion Agnaticia, y no de simple masculinidad.

19. **I**ntentando el Roxas de Incompartib. part. 1. cap. 6. dar Reglas para la inteligencia de los Mayorazgos de qualidad, al num. 309. establece por vna de ellas, que la Agnacion artificiosa es, quando el Fundador llama á los varones de hembras de varon en varon, ibi: *Et idè eam fictam instituit, vocando mascululos de masculino in masculum ex feminis.* Y así al num. 212. pone por exemplo de la Agnacion ficta los siguientes, ibi: *Succedan in este Mayorazgo los hijos, y descendientes de tal, ó de tales hembras por via de Agnacion, ó varonia, ó succedan los hijos, y descendientes varones de tal, ó tales hembras de varon en varon.* De forma, que basta verificarse esta expresion de varon en varon, para darse expressa, y formal la contemplacion de agnacion; cuya regla como tan segura sigue D. Lara *de Vita hominis. cap. 30. n. 81.* ibi: *Et quod sit Maioratus precisè agnatio nis, si femina semper, & perpetuo excludantur, ut succedatur de viro in virum.* Pegas *de Maioratus. tom. 2. cap. 14. num. 3.* Dom. Castillo *lib. 5. Controo. cap. 92. num. 3.*

20. Lo que puede convenir

á la expresion de dichos Fundadores, pues en la segunda Clausula (*Mem. num. 3.*) dixerón; ibi: *Et después de vos (hablando de Doña Juana Serrano (2)) succeda en dichos bienes Martin Serrano Girón vuestro hijo, é hijo de el dicho Francisco Girón, é después de el dicho Martin Serrano, su hijo mayor varon legitimo:: é después de el dicho su hijo, su nieto, é viznieto, é así sucesivè de varon en varon mayor legitimo:: sin diferencia de tercera, quarta, ni quinta generacion, sino perpetuamente para siempre jamás:* De forma, que segun las voces, de que vsaron los Fundadores en esta Clausula, convienen con los exemplos; que en definicion de ella refieren el Roxas, y demás Autores, que llevamos citados al numero antecedente.

21. Y en la tercera Clausula previnieron, que en defecto de el Martin Serrano succediesen el otro hijo mayor de la dicha Doña Juana, y sus descendientes legitimos, usando de esta voz como dicho es, con cuya expresion explicó la propia qualidad, y orden de llamamientos, que dexaban establecidos en el dicho Martin Serrano: Argum. *leg. 27. ff. de hered. instit.* Dom. Molina, & ibi *Add. lib. 3. cap. 5. num. 64.* Dom. Castill. *tom. 6. cap. 117. num. 28.* Barbosa. *dic. 87. num. 1.* & 4. Rosa *consult. 67. num. 179.* Dom. Vela *differ. 49. num. 12.* & 13. Torre *de Maioratus. tom. 1. cap. 25. num. 259.* & cap. 37. num. 97. & 98. *Et part. 3. decif. 42. num. 5.* Garcia *de Nobilit. diuis. oper. nuor. 49.* ibi: *Et primam si Testator in ceteris vocationibus utatur verbo relativo, scilicet, dichos hijos, aut como dicho es, aut en la dicha manera, nam verbum illud dictum, à, um, & relatiuum, & restringit ad antecedens, & eius qualitates, & inducit omnimodam repetitionem antecedentis.* Mieres *de Maioratus. tom. 1. part. 2. quaest. 5. num. 63.* Y siendo estos la successión de varon en varon; igualmente la ape-

recieron en el otro hijo de la referida Doña Juana, y su linea.

22. Y en la quarta Clausula llamaron à su hijo Pedro Serrano (3) y à sus hijos varones, y à falta de ellos, à Francisco Serrano (4) y à sus hijos, y descendientes varones, y en su defecto à Diego Serrano (5), y así de vno en otro perpetuamente para siépre jamàs; *por manera, que succedã en los dichos bienes varones, y no hēbras.*

23. Segun las Clausulas hasta aqui relacionadas, y otras diversas vrgentísimas conjeturas, que de las demás se deducen, y referirēmos en la 2. Fundacion, q̄ à la presente conducen, se acredita mas el concepto, y voces de Agnacion expressa, que no de masculinidad; porque no practicandose, ni vsandose, sino es en raro Mayorazgo de España esta voz *Agnacion*. Add. ad Dom. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 22. *versic. His verò, ibi: Neque reperitur quisquam, qui Maioratum hoc modo instituat, volo in personam Titij agnationem meam conservari.* Se entiende por expressa, la que se deduce de dichas Clausulas, como acomodadas à los exemplos, con que los Autores se explican; y tambien, porque se estima por expressa Agnacion, la que se infiere, y deduce de las proprias palabras. Casanat. *consil.* 20. num. 6. Dom. Castill. tom. 2. *Contrao. cap. 4. num. 53. & tom. 4. cap. 17. num. 6. & 7. Rosa consulti. 69. n. 31. versic. Imò.* Dom. Vela, *dissert.* 49. num. 52. DD. Add. ad Dom. Molin. de *Primogen. lib. 3. cap. 5. num. 4. in fin.* Dom. Lara de *Vita homin. dict.* cap. 30. num. 89. Torre de *Maiorat. tom. 1. cap. 25. num. 80.* Mieres de *Maiorat. in init. 2. part. num. 29.*

24. Los argumentos, que por el Don Joachin Saurin se pueden hazer contra la agnacion, son: El primero, ser dicha Fundacion de Marido, y Muger, en la que cada vno de ellos se presume mirar por su proprio sexo, y por consiguiente no

se puede entender contemplada la Agnacion. Dom. Molina de *Primog. lib. 3. cap. 5. num. 74.* & ibi DD. Add. *Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 12. num. 32.* D. Valenz. *consil.* 97. n. 63.

25. A este argumento se responde primeramente, que mas excluye la Masculinidad, que la Agnacion; porque aquella es mas odiosa à las hembras, que esta: cuya verdad se acredita, de que en la Fundacion de Masculinidad, tienen las hēbras mas tarda, y remota entrada, que en la de Agnacion, mediante à que para la primera, necessitan esperar el que falten los Agnados, y Cognados. Rosa *dict. consulti.* 69. num. 45. Dom. Castill. lib. 6. *Controvers. cap. 129. num. 30.* y para el ingreso en la segunda, basta la extincion de los Agnados, como despues fundarēmos desde el num. 82. por lo que el concepto de ser Fundacion hecha por Marido, y Muger, es fundamento de que se vale el Señor Molina, y demás Autores citados al num. 24. para que en caso de duda, soio se deba presumir la succession Regular.

26. Se responde lo segundo, que antes bien dicho argumento es eficaz conjetura de la Agnacion, à causa de que, teniendose por dos Fundaciones la que se haze por Marido, y Muger, Dom. Molina de *Primogen. lib. 4. cap. 2. num. 84.* & ibi *Add. Gutierr. consil. 2. num. 6.* Dom. Larrea, *decis.* 60. num. 11. Roxas de *Incompat. part. 8. cap. 2. num. 6.* & ibi *Aguil. num. 8.* Pegas de *Maiorat. tom. 2. cap. 10. num. 182.* & *cap. 20. num. 368.* y apeteciendo ambos la perpetua vnion de los bienes, y que cada Fundador tuviesse en su caso, y tiempo el debido reconocimiento à su memoria: porque el Marido debia tener la preferencia, y primer lugar llamaron à los varones, y varones de estos con el precepto, de que se llamassen Juan, Martin, ò Diego, y el Apellido de Serrano Girón, que era el



del Fundador, y el principal del nié-  
to primer llamado (6), como consta  
del *Mem. num. 9.* para que se enten-  
diéssse, que era este el primero, y  
principal sin porque se hazia la Fun-  
dacion, y faltando este respeto, lle-  
gasse el que las hembras tambien suc-  
cesoras, y conservassen el nombre de  
sus Fundadores, con el precepto de  
llamarse *Juana, Maria, ó Catalina.*

27. Y últimamente respon-  
demos, que la conjetura de ser Fun-  
dacion hecha por Marido, y Muger  
para excluir la contemplacion de Ag-  
nacion, solamente puede ser estima-  
ble en caso, que contenga duda; pe-  
ro no en el que evidentemente los  
Fundadores contemplaron la Agna-  
cion: Dom. Castill. *Controvers. lib. 2.*  
*cap. 4. num. 145.* ibi: *Limitatur tamen*  
*prædicta doctrina, ut procedat in casu*  
*dubio quasi fecerit dicendum sit, ubi de*  
*contraria voluntate Testatoris in contra-*  
*rium constare possit.* Mieres *part. 2.*  
*cap. 6. num. 58.* ibi: *Nisi appareat quod*  
*dispositio est facta favore agnationis.*  
Dom. Molin. de *Hispan. Primogen.*  
*lib. 3. cap. 5. num. 73.* Avendañ. *in leg.*  
*40. Taur. Gloss. 9. num. 57.* Dom.  
Crespi *obsero. 2.2. num. 51.* Alvarado  
de *Coniect. ment. defunct. lib. 2. cap. 1.*  
*§. 1. num. 21.*

28. El segndo argumento  
es, que en los Mayorazgos en que  
las hembras tienen llamamiento, no  
se induce la Agnacion. Dom. Molin.  
*dict. lib. 3. cap. 5. num. 5.* y que ha-  
viendo los Fundadores puesto el pre-  
cepto, de que las hembras se llama-  
sen *Maria, Juana, ó Catalina,* se su-  
ponian llamadas, porque à ninguno  
se le puede poner gravamen sin darle  
llamamiento. Argum. *leg. Cum filio*  
*famil. 11. ff. de legat. 1. Leg. Ab eo 9.*  
*C. de Fideicom. Torre de Maiorat. tom.*  
*1. cap. 37. num. 56. 60. 119. y 130.*  
*Gomez Variar. lib. 1. cap. 5. num. 43.*  
*verf. Sed certè.*

29. A este argumento se res-  
ponde: que tambien lo es contra la

masculinidad, y mas poderoso, que  
contra la Agnacion, porque quando  
el fin, y animo sea conservar esta, y  
al proprio tiempo atender à la per-  
petuidad del Mayorazgo, como lo  
executaron los dichos Don Martin  
Serrano, y Doña Juana Muñoz (1),  
(como se vé en la Clausula, que se  
halla al num. 13. del Memor.) como  
puede acaecer acabarse la Agnacion  
entre los llamados, y nos la hazen li-  
mitada à ciertas lineas, ò grados. D.  
Larrea, *decif. 53. num. 26.* D. Molina  
*lib. 3. cap. 5. num. 20.* & ibi DD. Add.  
*num. 50.* Torre de Maiorat. *tom. 1.*  
*cap. 25. num. 119.* Dom. Valenz. *con-*  
*sil. 97. num. 57.* Otros substituyendo  
la Agnacion artificiosa en los descen-  
dientes varones de varones de las hi-  
jas. Roxas de *Incompat. part. 1. cap. 6.*  
*ex num. 309.* Pegas de *Maiorat. tom. 2.*  
*cap. 15. num. 26.* Add. ad Dom. Mo-  
lina *dict. num. 50.* y otros la hazen  
absoluta, sin dar providencia para  
quando falten los varones Agnados.  
Argum. *leg. Quæ condit. 39. ff. de con-*  
*dit. & demonstra.* Add. ad Dom. Mo-  
lin. *dict. cap. 5. num. 56.* Roxas *dict.*  
*cap. 6. num. 307.* Rofa, *consultat. 69.*  
*num. 14.*

30. Quando los Fundadores  
renovada la Agnacion, llaman otras  
personas, ò lineas, se debe observar  
su voluntad. *Text. in leg. Cum ita le-*  
*gatur 32. §. In Fideicom. ff. de legat. 2.*  
pero quando no hizieron otros lla-  
mamientos, queda el Mayorazgo  
Regular, como fundarèmos desde el  
num. 82. y aunque estèn algunas per-  
sonas excluidas, atendiendose la per-  
petuidad de el Mayorazgo, deben  
sucedder en el. Mieres de *Maioratib.*  
*part. 2. quæst. 6. num. 183.* Torre de  
*Maioras. tom. 1. cap. 37. num. 78.* &  
*cap. 25. num. 176.* Dom. Castill. *tom.*  
*5. Controv. cap. 92. num. 12.* Dom.  
Vela, *dissert. 49. num. 37.* & 70. Bar-  
bof. *vor. 126. num. 141.* Dom. Mo-  
lina *lib. 3. cap. 5. num. 72.* & ibi DD.  
Add. Roxas *part. 3. cap. 4. num. 7.*

31. El tercer argumento es, que en el llamamiento de varones no teniendo otra expresion, no solo son comprehendidos los varones Agnados, si tambien los varones de hembras. Dom. Molina de *Primogen. diē. lib. 3. cap. 5. num. 48. & DD. Add. al num. 45. vsque ad 50.* Dom. Valenz. *consil. 97. num. 128.* Roxas de *Incompat. part. 1. cap. 6. num. 118. & num. 324.* Dom. Castill. *tom. 3. Controv. cap. 29. num. 19. & tom. 6. cap. 129. num. 6. & cap. 131. per tot.* Torre de *Maïorat. part. 1. cap. 25. §. 24. num. 266.* Dom. Larrea, *decis. 34. num. 20. & 21.* Alvar. Pegas de *Maïorat. part. 2. cap. 12. num. 31. D. Vela, dissert. 49. num. 5. & num. 55. & 85.*

32. La respuesta de este argumento la dan los mismos Autores, pues vnanimemente se conforman, en que no corre, ni es así, quando está contemplada la Agnacion, ò concurren las conjeturas, que la persuaden. Dom. Molina *diē. cap. 5. num. 48. & DD. Add. ubi supra, verfic. Primus casus distinctionis, ibi: Quod ubi agit de conservanda agnatione, masculorum vocatio, tantum masculos ex masculis, non verò ex foeminis, comprehendit.* Roxas *diē. cap. 6. n. 318.* ibi: *Quando non fuit clarè atque explicitè habita ratio agnationis.* Y el Señor Castillo *diē. cap. 29. num. 19.* absolutamente afirma, que el llamamiento de descendientes varones, no es comprehensivo de los varones de hembras, sino es que se infiere por algunas conjeturas, que lo induzcan de la voluntad de los Fundadores; y en el *tom. 6. cap. 129. num. 6.* y en el *cap. 131. num. 15.* funda lo mismo, exceptuando quando tacita, ò exprefamente no está contemplada la Agnacion.

33. El quarto argumento se haze con la *Ley 13. tit. 7. lib. 5. Recopil.* contra todos los que defienden la Agnacion; pero dicurrimos, que

de este no se valdrá el Don Ginès Saurin; porque siendo su intencion el fundar, que el Mayorazgo es de simple Masculinidad; no le puede favorecer dicha Ley, porque esta está por la regular successión, ibi: *Se preferan* (hablando de las hembras) *à los varones mas remotos, ansí à los varones de hembras, como à los varones de varones, si no fuere en el caso, que el Fundador las excluyere.*

34. El quinto argumento es, que de el mismo hecho de aver los Fundadores principiado los llamamientos por Doña Juana Serrano su hija (2), y continuandolos en los hijos, nietos, y descendientes de esta, llamando por consiguiente à varones Cognados, se deducia vna prueba clara, y convincente, de que no contemplaron la Agnacion. Dom. Lara de *Vita homin. cap. 30. num. 26.* Dom. Molina *diē. lib. 3. cap. 5. num. 48. & 50.* Dom. Larrea, *decis. 34. ex n. 25.* Dom. Valenz. Velazq. *tom. 1. consil. 97. num. 209.* Dom. Castill. *Controv. lib. 5. cap. 92. num. 16.*

35. A este argumento respondemos: que no ay contradiccion, ni repugnancia en que los Fundadores apetecieron la Agnacion, principiandola limitada en los nietos de la bija primero llamada, aunque no se pudiesse considerar en esta, ni en el primer grado de sus hijos. Roxas de *Incompat. part. 1. cap. 6. num. 38.* ibi: *Hæc enim duo stare possunt, nec inter se repugnantiam, aut contradictionem continent, ut scilicet per institutorem Maïoratus, considerata sit ratio agnationis respectu aliquarum personarum, & casuum, & quòd respectu aliquarum personarum, & casuum non consideretur.*

36. Pero quien duda, que en caso que huviesse querido los Fundadores establecer vna Agnacion artificial, el aver principiado los llamamientos por Doña Juana Serrano su hija (2) y continuados en los hijos de esta, que eran varones Cognados,

dos, no solamente no repugna à la contemplacion de Agnacion, sino antes bien es conforme à la naturaleza de la artificiosa de la presente Fundacion: Dom. Vela, *diēt. dissert. 49. num. 45.* ibi: *Sivè etiam minus propriè, cum soli masculi per virilem sexum sibi attinentes, cum interpositione tamen femine ad Maioratum incitantur, nam habita respectu ad primum masculum post feminam succedentem, inde nova, & quidem vera, licet non ita propria, ob feminam que præcessit, agnatio incipit, quod in his præsertim exemplis contingit. Primum est, cù ab institutore, primò vocatur femina familiaris, aut cognatus, sivè masculus ex femina, ac deinceps vocantur masculi agnati ex illo cognato descendentes.* Dom. Casti- llo *Controv. tom. 6. cap. 133. num. 19.* ibi: *Sed etiam si perpetuum Maioratum instituens, ad successionem vocavit aliquem consanguinum cognatam, & eius descendentes, aliasque cognatorum vocaciones, & substitutiones fecit, vel etiam extraneos vocavit, & inter descendentes primi vocati, & ceteros substitutos, agnationem ipsorum conservare voluerit :: Ita enim ipsius voluntas servari debet, & artificiosa sive ficta hec agnationis introductio, effectum habebit.* Dom. Larrea, *decis. 34. num. 2.* Dom. Molina, *diēt. lib. 3. cap. 5. num. 69.* Y lo mismo comprueban los exemplos de la Agnacion artificiosa, que pone el Roxas, y llevamos citados al num. 19.

37. Es regular, que los Fundadores, que apetezen la Agnacion, teniendo hijos varones en quien formarla, lo executen, y en su defecto, formen la Artificiosa en los varones de las hijas, como dixo el Roxas, *part. 1. cap. 6. num. 309.* ibi: *Quando Testator, seu institutor Maioratus agnatos non habet, in quorum personis, & vocationibus, possit veram, & propriam agnationem instituire: & idèo eam fictà instituit, vocando masculos, de masculo in masculum ex feminis.*

38. Es la voluntad de los Fundadores la ley, que gobierna la succession, *ex leg. In conditionibus, ff. de condit. & demonstr. Aguila ad Roxas de Incompatib. part. 1. cap. 6. num. 307.* Alvar. Pegas *tom. 2. cap. 14. num. 65.* & *cap. 15. num. 29.* y presumiendose, que se conforman en caso dudoso con la disposicion de Derecho. Roxas *de Incompatib. part. 7. cap. 6. num. 12.* Dom. Castill. *tom. 4. Controuers. cap. 35. uum. 13.* & *seqq. & tom. 6. cap. 167. num. 3.* El que apetece la Agnacion, se discurre la formará primeramente en sus hijos varones, y descendientes varones, y en defecto de ellos, la Artificiosa en los varones de las hembras. Hazen supuesto los Autores, de que la Agnacion artificiosa se forma en defecto de los verdaderos Agnados, como lo expresse el Roxas en el lugar citado, el Señor Larrea en la *decis. 34. num. 43.* el Señor Vela en la *dissert. 49. n. 45.* Alv. Peg. *diēt. cap. 14. num. 1.*

39. Pero las doctrinas generales, como las Leyes, se establecen segun lo que frequentemente succede, *ex leg. 3. ff. de legib.* y así no ciñen el arbitrio, y voluntad de los Fundadores, *ex leg. Quoniam, C. de heretic. Leg. Ita notis cordi 28. C. ad Leg. tal. de Adult. Gutierr. lib. 3. Pract. quest. 15. ex num. 26.* Por lo qual quando su voluntad es clara, no se necesita ocurrir à presunciones, y conjeturas, ni à las doctrinas generales de los Autores, sino es à las palabras de la Fundacion, à las que todos deben ceder. *Ex leg. Ille, aut ille, §. Cum in verbis, ff. de legat. 3.* Rosa, *consult. 69. num. 51.* Dom. Larrea *decis. 34. num. 4.*

40. Por tanto, mas estraña es la Agnacion de familia distinta de qualquiera Testador, que no la Artificiosa, que se puede establecer en los varones de sus hijas: y sin embargo, pueden executarlo los Fundadores, como funda Rosa, *diēt.*

*consaltat. 69. numer. 55. ibi: Tunc enim non impropria ipsius institutio, sed in beneficium aliena agnationis, illius nempe, quam masculi illi vocari constituant, Maioratus constitutus dicitur. Et verūc. Imo, ibi: Imo etiam potest institutor Maioratus ne dum propriarum filiarum, vel cognatorum, sed etiam extranei agnationem conservare; puta, vocando extraneum ad Maioratum, & post illius descendentes masculos per lineam masculinam, vel alios agnatos.*

41. Tenian los Fundadores de este Mayorazgo la obligacion de fundarlo à favor de Doña Juana Serrano su hija, por averlo así prometido, quando se concertó el Matrimonio con Francisco Girón, *ex leg. 17. & 44. Tauri, ibi: O si el dicho contrato de Mayorazgo se huviere hecho por causa onerosa con otro Tercero, así como por via de casamiento. Dom. Oléa de Cess. lar. & Añ. tit. 1. quest. 6. num. 11. & seqq. y tocamos en el num. 11. y siguientes, y no pudiendo, aunque apetecian la Agnacion, el fundar en ninguno de los hijos varones, embatazados por dicha obligacion: lo executaron en el modo posible, en los hijos varones de la hija, como si fueran verdaderos Agnados: como explicó el Alvar. Pegas, *dict. cap. 15. num. 29. ibi: Et hac transformatio cognatorum, est illa, quam Doctores prædici vocant, quasi agnationem veram, quam potest institutor, sicut lex potest, transformando cognatos in agnatos, ad hoc, ut cognati, sicut agnati succedant, in eadem forma, ac si fuissent agnati veri.**

42. La imposibilidad de hecho, y la de derecho, se equiparan. *Leg. 9. & 14. ff. de condit. instit. Leg. Si stipulor. 35. Leg. Continuus 137. §. Cum quis, ff. de verbor. obligat. Dom. Larrea, allegat. 66. num. 49. Con que si todos los Autores admitten, segun el regular orden, que la Agnacion artificiosa se forma en varones Cognados, por el defecto de los Agna-*

dos: sucediendo à dichos Fundadores la imposibilidad de derecho, mediante la obligacion, por no poder formar en los hijos varones la Agnacion rigorosa, que apetecian, lo hizieron en el modo posible, en los varones de la hija, à la que no le dieron llamamiento, sino es que solo tuviese el usufructo, y el legitimo primero Sucesor fuese el hijo varon mayor de el dicho Matrimonio, por cuya razon se debe entender en este caso las doctrinas literales, de que à falta de el varon Agnado, se formó la artificiosa Agnacion, que dispusieron los Fundadores.

43. No es constitutivo esencial de la Agnacion artificiosa, el que no aya Agnados, en quienes fundar la verdadera; porque à serlo, no pudiera darse caso, en que un Fundador, teniendo hijos varones, pudiese establecer la Agnacion artificiosa en los descendientes de las hijas, mediante à faltar su constitutivo esencial. *Philos. in lib. 7. Ethic. seu Philosoph. Ration. & in lib. 37. Metaphic. & alijs locis. Preguntamos, pues: Podrá darse? No es dudable, no aviendo como no ay Ley, que se lo prohiba. Text. in leg. Nec non, §. 2. ff. ex quib. caus. Maior. Alvar. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 9. num. 107. Menoch. de Presumpt. lib. 6. presump. 16. num. 2. Bobadill. Polytic. lib. 3. cap. 4. num. 44. Gratian. Discept. Forens. tom. 5. cap. 870. num. 36. Card. Thusc. Practic. conclus. tom. 6. lit. P. conclus. 298. num. 1.*

44. Y si le es lícito el llamar à las hijas primero, que à los hijos, prefiriendolas en la sucesion de el Mayorazgo? Anton. Gomez *in leg. 40. Tauri, num. 60. Dom. Molina de Primogen. lib. 2. cap. 5. num. 6. & ibi DD. Add. Dom. Castill. lib. 6. cap. 160. num. 15. Azevedo in leg. 11. tit. 6. lib. 5. Recopil. porque no le ha de ser permitido establecer en los descendientes de ellas una Agnacion arti-*

artificiosa, aunque tenga hijos varones? *Leg. Non debet 21. ff. de Regul. Jur. ibi: Non debet quod plus licet, quod minus est non licere. Cap. Cui licet 53. eodem titul. in 6. Surdo, consil. 288. num. 14. Barbof. Axiom. 140. num. 5.* Nuestrros Fundadores se veian precifados por Capitulo matrimonial á constituir el Mayorazgo para la Doña Juana Serrano (2), y fu descendencia, porque igualmente fue á favor de la prole de el Matrimonio; y siendo su animo el fundarlo de qualidad agnaticia, no pudieron en estos terminos establecer otra, que la artificiosa, con que satisfacer su voluntad.

45. Porque no hemos encontrado Ley, ni Autor (ni nos parece podrá hallarse) que diga ser precisa esencial circunstancia, para establecer la Agnacion artificiosa, el que no aya agnados, en quienes fundar la verdadera, y natural; porque en qualquier caso, que los Fundadores expresen, ser su animo instituir vn Mayorazgo de Agnacion artificiosa, no se les puede disputar su voluntad, y debe en vn todo observarse. *Dom. Castill. lib. 4. Controv. cap. 25. num. 3. & lib. 5. cap. 64. num. 4. Torre de Maiorat. part. 1. cap. 10. lib. 12. num. 1. & 2. Aguila ad Roxas part. 1. cap. 6. num. 307. Dom. Vela, dissert. 47. num. 43. & dissert. 49. num. 50.*

46. Y así, dicho Señor Vela en la *dissert. 49. al num. 45.* Dom. Castillo, y otros Autores, para demostracion de la esencia de la Agnacion artificiosa, no ponen por preciso requisito la circunstancia, de que aya de ser por defecto de varones, porque esta es mere accidental, y solo *per modum explanationis* la proponen algunos; porque es regular, que los Fundadores siempre que tienen hijos varones, en estos, y sus descendientes varones agnados, establecen la verdadera Agnacion,

no hallandose con especial motivo para lo contrario: y así el *Alv. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 14. num. 1.* definió con la mayor propiedad la Agnacion artificiosa, ibi: *Et ideo denominatur Maioratus agnaticus, quia institutor voluit primum successorem fuisse masculam, & dicitur artificialis, quia Fundatoris respectu non est propria, sed introducta, quasi perfectio nem.*

47. El Señor Larrea en la *de- cif. 34. num. 25.* cuyo lugar se cita para prueba, de que quando los varones llamados son Cognados, no se puede entender animo de conservar la Agnacion, habló en esto muy diverso de el de la presente Fundacion; pues en aquel, todos los llamamientos personales, fueron en Cognados, y contenia duda la voluntad de el Fundador en aver contemplado la Agnacion: lo que así dá á entender al num. 28. y con toda claridad al num. 49. donde haziendose cargo del argumento, que con la Agnacion ficta, y artificiosa se le podia hazer, responde, ibi: *Id tamen procedit, quando expressit institutor primogenij de eo caverit :::: at verò, in dubio ubi omnes substitutiones in cognatis facte, & ab eis, successio originem capit, absurdum esset, ex injunctio gravamine nominis, & armorum :::: inducere agnationem.* Y en el caso de la presente Fundacion llamamos repetidos llamamientos personales hechos en varones Agnados, como eran los hijos de los Fundadores (3) (4) y (5) además de la expresa, y clara voluntad de aver contemplado la Agnacion, con diferentes evidentísimas conjeturas, que más la comprueban.

48. El Señor Molina en el *lib. 3. cap. 5. num. 48.* habló en concepto muy distinto, de el que en este lugar se le quiere dar, para prueba de la primera parte de el argumento; porque en el num. 45. aviendo puesto por conclusio, que quando

en alguna disposicion, son llamados los varones *simpliciter*, se debia entender solamente de los Agnados: Luego al citado num. 48. la limita en el caso, que es llamada vna hembra, y sus descendientes varones *simpliciter*, sin aparecer de la Fundacion prueba alguna, ni conjetura de aver contemplado la Agnacion, ni aver hecho mas llamamientos.

49. El Señor Castillo en el lib. 3. *Controv. cap. 92. num. 16.* asimismo habló en caso muy diverso de preceder multiplicados llamamientos de hembras, y contener mucha duda la voluntad de el Fundador, en el que sin decidir, dixo se advertia dificultad, si no aparecian conjeturas de aver contemplado la Agnacion, poniendo el siguiente exemplo, ibi: *Cum in dubio simus, deprahendi possit, quod Testator finitis fœminis, agnationem conservare voluerit, vel ex multiplicatis masculorum vocationibus, quibus agnationis ratio subintellecta conveniat sic deprahendi valeat.* Cuyo exemplo, y conjetura encontramos, en la presente Fundacion, en los multiplicados llamamientos de varones Agnados, como eran los hijos de los Fundadores.

50. Los otros dos Autores, que asimismo se citan, y son el Señor Lara de *Vit. homin. cap. 30. al num. 96.* y el Señor Valenz. Velazq. *tom. 1. consil. 97. num. 209.* igualmente propusieron distintos casos: el Señor Lara, quando despues de aver precedido llamamiento de varones, se interpolaron las hembras, ibi: *Aut vocavit aliquos filios masculos, (desde aqui lo que al D. Ginés aprovecha) & cum superessent alij masculi, quos posse vocare, eis omisit vocare fœminas; tunc, non potest dici, quod sit habitata ratio agnationis.* Y sigue diciendo, que en este caso, ni aun la masculinidad se puede dezir considerada, y será solo vn Mayorazgo Regular, ibi: *Et hoc casu, nec masculinitatis ratio*

*poterit dici considerata, & erit Maioratus regularis.* Pero es muy diverso, quando el Fundador principia los llamamientos por hembra. Surdo, *consil. 475. num. 20.* ibi: *Sic contra, quando à principio vocata sunt fœminæ, & post eas, masculi, tali casu, defectis fœminis, videtur considerata agnatio, respectu masculorum post feminam vocatorum.* Y lo mismo afirma el Señor Vela, y demás, que dexamos citados al num. 36. El Señor Valenzuela en el referido lugar solamente trató de vn Mayorazgo Regular, en que segun la expressa voluntad del Fundador, ninguna duda admitia; en el qual las hembras de mejor linea, y grado estaban llamadas con preferencia á los varones mas remotos *in perpetuum*, ibi: *Nam iuxta institutionem eius :: est Maioratus regularis, in quo expressè fœmina sunt vocata, & proximiores prælati masculis remotioribus, aut transverfalibus :: volendo, ita observari in perpetuum.*

51. Con lo hasta aqui dicho queda persuadido, que la Fundacion de los dichos Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz (1) es de Regular sucesion, y que si se juzga de qualidad, no puede ser otra, que la Agnaticia; y por averse esta acabado, y distinguido con la muerte de Don Francisco Serrano (15) ultimo Agnado de la linea del Don Pedro Serrano (3) tuvo principio la Regular sucesion, como fundaremos desde el num. 82. en cuyos terminos es indubitado el derecho de la Doña Luisa Riquelme (21) como hija de Doña Manuela de Robles (19), hija esta mayor de D. Alvaro de Robles (18), Abuelo comun de los Litigantes, en el qual es preciso confessar en todo acontecimiento, aver recaido el derecho, y sucesion de dichos Mayorazgos, y por su muerte, y representacion, en la Doña Manuela de Robles (19) como su hija primogénita.

# CONCLUSION II.

*QUE EL MAYORAZGO, QUE FUNDARON DON Francisco Serrano, y Doña Ursula Carvajal su muger (8) fue de Agnacion rigorosa, y por consiguiente, que aviendo saltado en él la qualidad Agnaticia con la muerte de Don Francisco Serrano (15) quedó Regular su succession.*

## §. I.

52. **C**oncurren en este Mayorazgo, y aun se encuentran mas poderosos fundamentos para el concepto de Agnacion verdadera, y rigorosa, que los Fundadores establecieron en su hijo Don Pedro Serrano (10), y en el hijo de este, su nieto, viznieto, y así successivè de varon en varon legitimo, sin interposicion de hembra alguna, de forma, que no se districie la succession à otra persona, que no fuesse de varon à otro su inmediato varon.

53. La Agnacion se perfuade, y deduce, quando expressamente lo dixieron los Fundadores, y si no lo hizieron se prueba, y aprecia por la conjeturada, la qual es suficiente, y admitida por los Autores. Rofa, *consul. 69. num. 29. 30. & 54.* Mieres de Maiorat. *part. 2. quest. 6. num. 9.* Sord. *decif. 125. al num. 5.* D. Castill. *tom. 3. Controv. cap. 29. num. 17.* & *seqq.* Casanat. *consil. 20. num. 5. 4. & 5.* Lavrea *decif. 53. num. 9.* Dom. Nicol. *de Primogen. lib. 3. cap. 4. num. 39.* & *cap. 5. num. 25.* Alv. Pegas de Maiorat. *part. 2. cap. 17. num. 63. & seqq.* Dom. Vela, *disc. dissert. 49. num. 53.* Dom. Lara de *Vita homin. disc. cap. 30. num. 8.* Torre de Maiorat. *tom. 1. cap. 25. num. 19.* & *280.*

54. Una de las conjeturas, que induce la Agnacion, es el repetido llamamiento de varones, *ex infrá citat. num. sequent.* y los Fundadores en el primer llamamiento de Don

Pedro Serrano Carvajal (10) repitieron la voz varon tres vezes, y quisieron que succediese en esta forma, *sin diferencia de tercera, quarta, ni quinta generacion, sino perpetuamente para siempre isonàs.* En cuya expresion explicaron la clara, y geminada voluntad, de que perpetuamente fuesse de varon en varon, y así dieron el llamamiento à todos los varones posibles, descendientes de dicho Don Pedro Serrano Carvajal.

55. En el segundo llamamiento, y linea, que constituyeron de la descendencia de Doña Lucia Serrano (11) expressaron tambien el hijo mayor varon, que tuviera, de el Matrimonio con Don Miguel Serrano, sobrino por linea recta de varon de el dicho Don Francisco Serrano, Fundador, y sus hijos varones legitimos. En el tercer llamamiento, y linea de Doña Cathalina Serrano (12) à su hijo varon mayor, por la misma orden, y succession referida; y en el quarto llamamiento de el hijo segundo de Doña Geronima Serrano (12) expressaron, y sus hijos varones; y en la Clausula 5. dixeron, que *de ad adelante no pudiesen succeder sino varones.* Mediante lo qual se halla repetida la qualidad, y voz de varo ocho vezes; y así *non semel, sed tollendæ dubitationis gratia, vis, id est de eodem idem dixisse, ne qua dubitatio superesset.* Leg. 1. §. 7. ff. *Adilte. Edil.* Por lo qual no dexa razon de dudar, que

los Fundadores contemplaron! Agnacion. Add. ad Dom. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 26. versic. Noí. D. Vela, dict. differt. 49. num. 4. & 35. Barbosa. vot. 7. num. 25. & vot. 70. num. 20. & seqq. Dom. Larrea, decis. 53. num. 9. Rola consult. 69. num. 162. Pegas de Maioratib. part. 2. cap. 12. num. 33. & cap. 15. num. 39. Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 37. num. 113. Cap. 41. §. 7. num. 75. Cap. 25. num. 141. ibi: *Si verò ultra repetitionem masculinitatis adsit clausula denotans perpetuitatem, & quod omnia su, & omni tempore, tantum masculi admittantur; tunc exelaso feminarum est certissima, quia dispositio censetur condita favore agnationis.* Dom. Castillo tom. 4. cap. 2. num. 78.

56. Sin que obste el que se diga por el Don Ginés, que las citadas doctrinas se deben explicar, y entender, quando en cada llamamiento, ó dentro de vna misma oracion, se halla repetida la varonia, V.g. succedan varones de varones. Fundandose en la doctrina del Agust. Barbosa vot. 7. num. 13. ibi: *Primo quia constat in dicta institutione, fuisse scriptas repetitam masculinitatem; unde succedit doctrina, quod repetitio masculinitatis in eadem oratione excludit masculos ex feminis.* Porque esta interpretación es muy agena de la mente de los Señores Add. y demás Autores citados en los referidos lugares, y la literal inteligencia de ellos, los que hablaró de repetidos llamamientos de varones simpliciter, de que dicen inducirse la Agnacion. Dom. Vela, dict. num. 55. ibi: *Adeo quod soli vera agnationi profectum esse significat, cum simpliciter masculorum vox in iure nostro ad masculos agnatos passim referatur.* Dom. Larrea, dict. num. 9. ibi: *Et quamvis aliqui, quos referant pradiñi, non censent omnino precipuas consuetudinem agnationis ex masculorum continuata substitutione, que potest ad masculinitatem nudam referri.* DD. Add. citat. loco,

versic. *Usque, ibi: Utrum ex masculorum vocatione, pluries repetita absolute facta.* Y así los demás, que omitimos referir por no ser difusos.

57. Lo qual asimismo com-prueba con toda evidencia, y el que dichos Autores en los expresados lugares dixerón, ser eficaz conjetura, que probaba la Agnacion, el repetido llamamiento de varones, lo qual repugna, á que fuesse su mente proponer su sentir, estando repetida la voz Varon en vn mismo llamamiento, y oracion, V.g. succedan Varones de Varones, porque esta no es conjeturada, sino expresa verdadera Agnacion, que no necesita presumpciones, ni conjeturas.

58. Y de el proprio dictamen, y opinion fue el Barbosa en el citado Voto 7. sin apartarse de este concepto; porque el caso, que en él propone, es de vn Mayorazgo, en que repetidamente esteban llamados los varones simpliciter. In princip. ibi: *Ille conditione, ut in eo succederet unus ex suis filijs masculis, & deinceps filijs masculis primogenitis.* Y al num. 11. proponiendo la question, ibi: *Tota igitur difficultas in eo consistit, an repetitio masculinitatis excludat masculos ex feminis: & videtur dicendum non excludere, quia masculorum appellatione comprehenduntur masculi ex feminis.* Y al num. 13. citado en el Argumento, pone su sentir á favor de la Agnacion, dando por preua, ibi: *Quia constat in dicta institutione fuisse scriptas repetitam masculinitatem.* Y esto mas se evidencia, de que los Autores, que cita (de los quales los mas hemos visto) ninguno de estos se aparta de esta opinion, ni habla en el caso, que en vn mismo llamamiento, y oracion, está repetida la voz Varon.

59. Ni tampoco nos obsta la doctrina de el referido Señor Vela al num. 86. en que limita su opinion, en el caso, que sea Fundacion hecha por



por hembra, que entonces dize, comprehende el llamamiento de varones à los Cognados; porque si en Fundacion hecha solamente por hembra, de solo el repetido llamamiento de varones, infiere la predileccion de estos, àsi Agnados, como Cognados, con odio à su proprio sexo, es necesariamente consequente, que preguntado dicho Señor Vela, en el caso de ser Fundacion hecha por Marido, y Muger, como la presente, oïxesse, entendiérase solamente contemplada la Agnacion, no limitando en este caso su opinion, que san fundadamente defiende, por el aumento de razon, de ser juntamente varon vno de los Fundadores. Barbof. *loc. commun. Argum. iur. loc. 68. num. 1. cum Dom. Solore. & alijs.*

60. La segunda conjetura es, quando se hallan las hembras d'creativamente nombradas, con posterioridad à todos los varones. *Surd. consil. 475. ex num. 14. Dom. Castill. tom. 5. Controv. cap. 92. num. 9. D. Larrea decis. 53. num. 26. versic. Quod plus. Rosa dict. consil. 69. num. 153. Dom. Molina, dict. lib. 3. cap. 5. num. 55. Torre de Maioratib. part. 1. cap. 25. num. 180. cap. 35. num. 85. Mieres de Maiorat. tom. 1. part. 2. quest. 6. num. 273.* porque el hablar discretiva, y separadamente, manifiesta, y califica, no estar las hembras incluidas en el primer orden de llamamientos.

61. La tercera conjetura es, el precepto de Armas, Nombre, y Apellido; porque aunque se puede cumplir por hembras, *Dom. Molin. de Primogen. lib. 2. cap. 14. num. 8. & 9. & lib. 3. cap. 5. num. 78. D. Lara de Vita homin. cap. 13. num. 34. Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 25. num. 126. Pard. Maldon. ad Dom. Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 78.* es, quando se quiere inducir la Agnacion, solamente por este precepto. *DD. Add. ad Dom. Molin. dict. cap. 14. num. 8. & 9. versic. Quorum; ibi: Quorum re-*

*cepta sententia limitatur primo si præcedit vocatio masculorum; & feminarum exclusio, vel si aliquibus coniecturis appareat hoc gravamen propter agnationis conservationem esse injustum.* Et versic. *Limitatur secundo.* *Rosa dict. consil. 69. n. 167. & 169. Casan. consil. 8. num. 24. & 25. & consil. 20. num. 29. Dom. Castill. lib. 5. Controv. cap. 136. Torre de Maiorat. part. 1. cap. 25. num. 127. & cap. 38. n. 209. & seqq.*

62. La quarta conjetura es, el aver prevenido los Fundadores, que porque podia morir el Don Pedro Serrano (10) sin hijos varones, si solo con hijos, impusieron precepto, y obligacion al Successor de el Mayorazgo, de que se casasse con la mayor de ellas, y en su defecto con la segunda; y no executandolo asis mandaron, por no dexarlas llamadas, les diese la mitad del valor de todos los bienes; lo que persuade el animo de conservar la Agnacion. *Sesse, decis. 54. num. 20. Mantica de Coniect. ultim. volunt. lib. 1. tit. 14. num. 14. ibi: Ut puta, quia suos filios masculos heredes unioersaliter instituit, & filiabus suis quas ab unioersali successione exclusit dotes legavit; nam Testator nulla alia ratione inductus videtur, quam favore conservanda agnationis.*

63. La quinta conjetura es, aver prevenido los Fundadores, que succediesen sus descendientes varones, y asis de vno en otro perpetuamente en cuyo llamamiento se hallan comprehendidos todos los descendientes varones Agnados, y es lo proprio que dezir varon de varon: poniendolos en compendio, como si expressamente los fuerá llamando, y diciendo; succeda el nieto varon, luego el segundo nieto varon, y despues el tercero nieto varon; porque para explicar la voluntad, se atiende à la intencion, que manifestaron los Fundadores. *Text. in leg. Si ser-*  
ous

ous 50. §. *ultim. ff. de legat. Lex Ha-*  
*redes 21. §. 1. ff. qui Testam. facer. poss.*  
Dom. Castill. tom. 4. *Controv. cap. 5.*  
num. 1. & 7. & tom. 2. cap. 4. num. 10.  
& tom. 3. cap. 5. ex num. 30. Nogue-  
alleg. 9. num. 62. & 63. Cortiad. de-  
cis. 129. num. 107.

64. La sexta conjetura po-  
derosísima es el precepto, que di-  
chos Fundadores impusieron à las hi-  
jas de casar con varon Agnado de la  
familia del dicho D. Francisco Serra-  
no Fundador (8). Dom. Molina de  
*Primogen. lib. 2. cap. 13. num. 26. Pe-*  
*gas de Maiorat. tom. 2. cap. 14. n. 81.*  
Dom. Salced. de *Leg. Polyt. lib. 2. cap.*  
14. num. 71. *ibi: Ex hoc enim cognosce,*  
*ò censor? Prærogativam agnationis ip-*  
*so Deo dicente pro conservatione illius,*  
*ac memoria familiarum attribuitur. Quid*  
*aliud denotat illa qualitas, ac cõstitio nu-*  
*bendi inter homines de trihu, quã meram*  
*attentionẽ cõservationis agnationis? Quid*  
*attento legum principio, dum ad Maio-*  
*ratum vocantur femina cum qualitate*  
*nubendi inter agnatos, & si alias femi-*  
*narum admisso absolutẽ excludat agna-*  
*tionis prærogativam, ex illa qualitate*  
*inducitur agnatio. Y lo executaron en*  
*tanto grado, y con tal especifica pre-*  
*vention, que si alguna de ellas casa-*  
*ra de segundo matrimonio, no avia*  
*de poder succeder su hijo varon, si*  
*no fuesse casando con otro algun-*  
*deudo, que lo fuesse por linea recta*  
*de varon de la descendencia del di-*  
*cho Fundador.*

65. De estas expresiones se  
manifiesta, que claramente excluye-  
ron à los varones Cognados (*Mem.*  
*Claus. 3.*) y como el D. Joachin Saurin lo es, es cierto en Derecho, que  
no puede pretender la successión. D.  
Valenz. Velazq. *consil. 83. num. 15.*  
*Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 8. num.*  
*28. & seqq. Torre de Maiorat. part. 3.*  
*decis. 12. num. 2. & part. 2. quæst. 53.*  
*num. 18. & part. 3. decis. 62. Consult.*  
*unic. num. 24. Se infiere con eviden-*  
*cia, que el Don Joachin no puede*

pretender derecho de successión en  
el presente caso.

66. Y aunque se diga, que  
esta inteligencia, puede correr en los  
hijos de las dos hijas, y que no en las  
demás lineas, ni menos en la de Don  
Pedro Serrano (10) primer llamado,  
de quien es descendiente el D. Joa-  
chin Saurin; no le puede favorecer  
esta razon, mediante á que la volun-  
tad de los Fundadores, solo tiene la  
fencilla, y verdadera interpretacion,  
que se deduce, y colige de las demás  
Clausulas. *Text. in leg. Qui sibiabus*  
*17. ff. de legat. 1. Leg. Quamvis 15. C.*  
*de Fideicom. Dom. Valenz. consil. 97.*  
*num. 36. & consil. 133. num. 32. Torre*  
*de Maiorat. part. 3. decis. 1. num. 23.*  
*& decis. 33. num. 18. Dom. Larrea,*  
*allegat. 75. num. 14. & decis. 54. num.*  
*8. Dom. Castill. Controv. tom. 6. cap.*  
*182. num. 51. & 56.*

67. Y no aviendo amor ma-  
yor, que el paterno, *Text. in leg. Nam*  
*etsi parentibus, ff. de inoffic. Testam.*  
*§. Sed veteres, Instit. de Nozal. action.*  
Philip. Paschal. de *Vir. Patr. Potest.*  
*part. 3. cap. 1. Gomez lib. 1. Variar.*  
*cap. 4. num. 3. es preciso entender,*  
*que los Fundadores tendrian la na-*  
*tural inclinacion, y mayor predilec-*  
*cion à las hijas, que conocieron, y*  
*colocaron en iguales casamientos. D.*  
*Molina de Primogen. lib. 3. cap. 5. num.*  
*53. & ibi DD. Add. y que por consi-*  
*guiente este afecto, è inclinacion le*  
*tendrian tambien à sus hijos. Dom.*  
*Cresp. observ. 22. num. 147. Dom.*  
*Larrea, decis. 34. num. 27. Dom. Mo-*  
*lina de Primogen. lib. 5. cap. 9. num. 53.*  
*Aguil. ad Roxas part. 5. cap. 4. num.*  
*28. Con que sino obstante los ex-*  
*cluyeron, no siendo varones Agna-*  
*dos; lo mismo se avrà de dezir de los*  
*demás varones Cognados ( como lo*  
*es el Don Joachin ) à quienes no pu-*  
*dieron tener igual predileccion. D.*  
*Castill. tom. 5. Controv. cap. 15. n. 54.*  
*Torre de Maiorat. cap. 37. num. 89.*  
*102. & 140. Card. de Luca de Fidei-*  
*com.*

com. *discurs.* 98. num. 18. ibi: Unde propterea resultaret absurdum, quod dictus liberius substitutus, minus dilectus, excluderet filios ad eius exclusionem, in conditione positus, & absque dubio predilectus, & quae absurdi ratio etiam ad effectum vocationis pro efficaci coniectura attendi solet.

68 La septima coniectura es, que suponen los Fundadores, que no teniendo hijos varones el Don Pedro Serrano (10) avia de succeder el hijo del D. Martin (9), y esto se entiende de los hijos varones inmediatos al Don Pedro, sin que passasse à otro grado, ni se pueda entender de descendiente varon del referido; porque aunque en las successiones perpetuas en la voz *hijos*, se comprehenden todos los descendientes. Dom. Molina de *Hispan. Primogen.* lib. 1. cap. 6. num. 28. & 29. & ibi *Add.* no tiene lugar, quando vñaron los Fundadores de los pronombres *mió*, *suyo*, &c. *Leg.* 77. §. *Hereditatem*, ff. de *legat.* 2. *Fuffar. de Substit. quast.* 321. num. 27. *Add.* ad Dom. Molina de *Primogen. lib.* 1. cap. 6. num. 28. & 29. versic. *Sed superior.* Torre de *Mayoratib.* part. 2. *quast.* 19. à num. 46. Cardin. de Luca de *Fideicom. discurs.* 71. num. 6. Dom. Castill. tom. 5. *Contracto.* cap. 92. num. 30. ibi: Atque extra omnem dubitationem procedunt, quando non modo filius, aut scia maior, siò primogenitus, aut primogenita, cum predicta qualitate maioris etatis, aut primogeniturae vocati fuerint, sed etiam adjectum fuerit predictum pro nomen meus, a, um, tuus, a, à suus, a, atque ita dictio *mi hijo*, ò *suyo*, latinè, *meus*, *tuus*, aut *suius*, expressa fuerit, nam quod substitutio, aut vocatio sit sub verbis predictis, & similibus, eiusmodi verba restringunt nomen filiorum ad solos filios primi gradus, & excludunt interpretationem vocationis nepotum.

69. Por lo qual hablando de los hijos de el dicho Don Pedro (10) con esta voz restrictiva, y especial,

9.  
no se puede, ni debe entender de otros hijos, è hijas, que los del primer grado. *Text. in leg.* 6. ff. de *bitur.* qui sunt sui, vel alien. *jur.* ibi: *Filiam enim definitus, qui ex viro, & uxore eius nascitur*; y así en los hijos varones del dicho Don Pedro, que estan puestos en condicion, ibi: *Y si el Don Pedro Serrano nuestro hijo no tuviere hijos varones legitimos, que succedan en dicha mejora*; se debe entender de los varones de los hijos varones, è hijos, è nietos de varones de estos, que son los que le representan, con la misma qualidad, sin que pueda entenderse, ni comprehenderse los varones de hembras; cuya linea no figuraron los Fundadores, sino la de solo varones Agnados. Roxas de *Incompatib.* part. 5. cap. 4. num. 26. ibi: *Et filius cuiuscumque vocati repræsentat eius Patrem primum nominatum, & in persona nominati includuntur omnes filij, & descendentes per lineam, quam unusquisque constituit.*

70. De todo el contexto de la Fundacion, Clausulas, y voces antecedentes, y subseqüentes se infiere; y deduce la naturaleza de la disposicion. Torre de *Mayorat.* tom. 1. cap. 37. num. 112. ibi: *Unde non ex uno versu Testamenti, ius dici oportet, sed ex antecedentibus, ac consequentibus, ac continentia, & scriptura Testamenti, in omnibus eius partibus considerata, ac propensa.*

71. Estas coniecturas, aunque cada vna de por sí no fuesse bastante, vñidas prueban; y dexan sin disputa la Agnacion, y de ellas vñan los Autores à este fin. Dom. Vela, *differt.* 49. num. 61. Rosa, *dict. consult.* 69. num. 169. Cardin. de Luca de *Fideicom.* *discurs.* 28. num. 8. Torre de *Mayorat.* part. 3. *decis.* 17. num. 94. & part. 1. cap. 1. §. 7. num. 29. ibi: *Quod plures ad essent coniectura predictis consentientes, in Rotâ Romana fuit firmatum dispositionem, absque dubio agnatis: & magis præcisè, quod ordinatio per-*  
petua

*petua primogenitura, filijs feminatum in altera parte facta provifio, unas affumendi cognomen, & insignia Testatoris, perpetua Religioforum exclusio, firmum propositum, ac enixam voluntatem, demonstrant conservandi agnacionem, ac per consequens excludendi masculos ex finis. Casanat. consil. 20. num. 34. Dom. Castill. tom. 5. Controv. cap. 89. num. 54.*

72. Y en esta forma se han decidido por Agnaticios muchos Mayorazgos; como succedió en el caso de Gabriel. *consil. 116.* que refiere el Señor Larrea, *decif. 53. num. 25.* & *decif. 54. num. 17.* y lo fundan Simon de Praxis de *Interpret. ultim. volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. solut. 11. num. 1.* & 65. Dom. Castill. *lib. 2. Controv. cap. 4. num. 145.* & *lib. 5. cap. 133. num. 12.* Pegas de *Mayorat. tom. 2. cap. 12. num. 33. 34.* & 35. Card. de Luca de *Fideicom. discurs. 24. à n. 11.* Torre de *Mayorat. part. 1. cap. 38. num. 410.* Y en el que escribió el Señor Vela en la citada *differt. 49.* donde fundando dilatadamente la ealidad Agnaticia de aquel Mayorazgo, fue la decisión à favor de la hembra de mejor linea, no obstante de oponerle vn varon Cognado, por aver llegado el caso de faltar todos los Agnados.

73. Aunque todos los argumentos, que se hazen por la Masculinidad, y quedan referidos, se pueden oponer en este lugar, quedando ya satisfechos, omitimos el repetirlos, y solo notamos, el que se haze con las palabras de la Clausula 2. que se halla al num. 16. del Memor. ibi: *Quædam varon por linea recta de nuestra descendencia.* Y en la Clausula 5. ibi: *Et de ai adelante, no puedan succeder sino Varones.*

74. A este argumento se responde: que como vnas Clausulas, y partes de la disposicion, se explican, y entienden por otras, y por ellas el

principal fin, è intencion de los Fundadores. Alv. Pegas de *Mayorat. tom. 2. cap. 14. num. 94.* Dom. Castill. *lib. 4. Controv. cap. 50. num. 2.* ibi: *Debent ergo Testamentorum, & dispositionum omnia verba, & clausula omnes, diligenter, & accuratè inspicij, nam ex vni clarior, quam ex alijs colligitur Testatoris mens, & voluntas.* Es ex *diff. supra num. 70.* Reconociendose por el repetido llamamiento de varones, y demás conjeturas, que su animo fue, el hablar de los varones Agnados, en esta forma se deben entender los llamados, y puestos en condicion. Rosa, *consult. 69. num. 208.* & 209. y no el varon Cognado, que no tuvieron presente, ni lo quisieron llamar.

75. Proveyendo los Fundadores para el caso, de que no tuviese hijo varon D. Pedro Serrano (10) su hijo, el que passasse à los hijos varones de las hijas, en el preciso caso de proceder por medio del casamiento con el varon Agnado (Clausula 2. *Memor. num. 16.*) y por esto (que importa la causa final, Torre de *Mayorat. part. 1. cap. 39. §. 2. num. 42.*) dicen, que tienen asentado el casamiento de las hijas con los dos sobrinos, q̄ lo eran por linea recta de varon; y así, quando llamaron à los hijos varones de Doña Lucia, y de Doña Cathalina Serrano (11), y (12) sus hijas, no dicen solo hijos de estas, sino tambien de el Don Miguel Serrano, y Don Diego Serrano, sus maridos; para que se entendiesse, que no avian de ser de otro matrimonio, sino de los referidos. *Text. in leg. Matrim. 21. ff. qui, & à quib.* Cardin. de Luca de *Fideicom. discurs. 116. n. 3.* Caldas Pereyra *Variar. de Nominat. Emphyt. quest. 15. n. n. 18.* D. Lart. *decif. 33. num. 34.*

76. Lo qual explicaron mas en la *Claus. 3. num. 17.* de el *Memor.* previniendo, la expresa exclusion de otro hijo varo, que no fuesse de dicho matrimonio, si no es que concurría

en él, la mesma qualidad de varon Agnado, ibi: *Sin que pueda succeder hijo varon, de las dichas nuestras hijas, de segundo matrimonio, si no fuesse casandose con otro algun deudo, que fuesse por linea recta de varon, de la descendencia de mi el dicho Francisco Serrano*: Con que no hablaron de otro hijo varon, que el Agnado, y nunca del varon Cognado, antes lo excluyeron, ibi: *Sin que pueda succeder hijo varon de las dichas nuestras hijas*. Alv. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 14. num. 102. ibi: *Ex institutionis mente, eo quod institutor, semper agnatos ad successionem desideravit, in tantum, quod etiam ubi filiam, ubi naturalem, ubi bastardam vocavit, semper eo modo, quo potuit agnationi consuluit, filiam matrimonio, cum proximiori agnato locando*. Luego en la voz Varon no llamaron al Cognado, ni quisieron simple Masculinidad.

77. Y aun de la misma serie de la referida Clausula 2. con la mayor evidencia, se advierte, que en las palabras, ibi: *Siendo posible, succeda varon por linea recta de nuestra descendencia, solo contemplaron el Agnado, porque figuen, ibi: Y por esto, y otras causas, tenemos asentado de casar á Doña Lucia Serrano, nuestra hija, con Don Miguel Serrano (11), y á Doña Catalina Serrano: con Don Diego Serrano su hermano (12), que ambos son sobrinos de mi el dicho Don Francisco Serrano por linea recta de varon de mi descendencia*. Y denotando la palabra, y por esto causal en lo precedente para la execucion de lo subseguente. Barbof. dict. 144. num. 5. ibi: *Hec dictio in rationali dispositionis, veluti cum dicitur. Et hoc ideó fecit, respectu omnium precedentium posita consertur, quasi ex causa precedentium, fiat dispositio, con otros muchos que cita*. Repugna aun á la misma razon natural, que nuestros Fundadores diessen por causa, para casar sus hijas precisamente con varones Agnados de la

Familia del Marido, el ser su animo, que siendo posible succediesse varon, bien Agnado, ó Cognado, quando expressamente excluyeron á este, aunque fuesse hijo de las hijas, no aviendo sido avido de matrimonio contraido, con varon Agnado de la Familia.

78. Y porque si los hijos de las hijas de el primer grado, y á las que conoció, y se deben tener por mas predilectas, los excluyó, no obstante de ser varones, por no ser Agnados: es claramente contra el concepto de los Fundadores, que á los hijos Cognados de las otras descendientes, les avian de dar llamamiento prelativo, que negaron al nieto inmediato de sus hijas, no siendo Agnado. Comé con igual razon arguye el Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 37. num. 222. ibi: *Tunc quis in casu nostro, absurdum sequeretur intolerabile, dum filia ipsius Testatoris, ab eo cognita, & dilecta, & ultra dotem, particulari legato: essent autem incluse pro nepotes, seu alia ulterioris gradus femina omnino incognita*.

79. Sin que asimismo obste el argumento, que igualmente se puede hazer con la Clausula, en que impone precepto de Nombre, y Apellido á las hembras, que denota dexarlas llamadas; porque previendo los Fundadores, que podia llegar el caso, y ser preciso, que succediesen las hembras, para conservar, en el modo posible, su memoria, les pusieron dicho precepto, y así distinguiendo estos dos tiempos naturalmente, se halla consiliada la clara voluntad, sin, è intencion de dichos Fundadores; y que la Agnacion fue limitada, y restricta para el tiempo, que se pudo conservar entre los llamados; á lo qual no se opondrá el llamamiento de hembra tacito, ó expreso, para quando llegasse su caso en defecto de los varones Agnados: Add. ad D. Melin. lib. 3. cap. 5. num. 50. Dom. Lata de

*Vita homin. dict. cap. 30. num. 87. Roxas dict. part. 1. cap. 6. num. 307. & segg. Barbof. vot. 70. num. 25. Pegas de Maiorat. tom. 2. cap. 14. num. 56. Dom. Castill. Controv. tom. 5. cap. 92. num. 6. & 7. Torre de Maiorat. part. 1. cap. 25. num. 119. Rosa, dict. consult. 69. num. 48.*

80. Y aunque por el Don Gines se quiera dezir, que oy no ay para que disputar sobre las Clausulas de este segundo Mayorazgo, porque se debe estimar en todo sugeto à las reglas de el primero, como su accessorio; sin embargo de que, el que assi se considere, no puede perjudicar à la Doña Luyfa (71), por el notorio derecho, que a la succession de el primero tiene, y llevamos expuesto; no obstante dezimos, no aver todavia llegado el caso de deberse assi contemplar, y si igualmente principal, como el primero, por no averse fenecido las lineas llamadas; lo que es literal de la Claus. 5. num. 19. de el Memorial, ibi: *Y à falta de toda la descendencia referida, succeda el que fuesse Successor, &c.* Con que existiendo oy descendientes del Don Pedro Serrano (10) primer llamado, aun no ha llegado el caso de deberse estimar agregado, y accessorio de el primero; porque està puesta en condicion toda la descendencia del Don Pedro Serrano, en que se comprehenden varones, y hembras, como diximos en el num. 8.

81. Quedando con lo hasta aqui fundado, que el expressado Mayorazgo fue en su primera classe de rigorosa Agnacion, no puede el Don Joachin Saurin pretender derecho à la succession de el, por ser Cognado, como hijo de Doña Francisca de Robles (20), y nieto de Doña Manuela Santolalla (17), y no tener llamamiento. *Et nullo modo ius suum fundat, & consequenter pro se non habet verba, nec dispositionem ipsi agentis, & obijci debet, malè agis, & sine iure,*

*quia t ali casu de se non loquitur substitutio. Ut inquit Dom. Castill. tom. 3. Controv. cap. 15. num. 29. Escobar de Ratiocinijs, cap. 28. num. 27. Dom. Valenz. conf. 97. num. 22.*

## S. II.

82. **N**O teniendo el D. Joachin llamamiento como varon Agnado, cuya qualidad fue la que apetecieron los Fundadores, solo le queda el recurso de dezir, que saltando los varones Agnados, deben preferirse los Cognados à las hembras de mejor linea, y grado: cuya opinion siguen los Señores Add. al Señor Molina, y otros que refiere el Roxas de *Incompatib. part. 3. cap. 4. num. 17. Torre de Maiorat. tom. 1. cap. 25. n. 288. Peg. de Maior. tom. 2. cap. 17. num. 90. & 97.*

83. Pero la contraria, y cierta opinion, de que fenecidos los varones Agnados, queda el Mayorazgo Regular, defienden el Señor Vela *dict. dissert. 49. à num. 103. Dom. Castillo, y otros, que cita el Roxas dict. cap. 4. num. 19. & Aguila num. 23. y el Rosa consult. 69. num. 16. versic. Deficit,* con el Peregrino, y otros muchos que cita. Cuya opinion es la mas conforme à Derecho, à la razon, y à la perpetuidad de los Mayorazgos.

84. La razon persuade el que se siga lo menos odioso. *Text. in cap. Tua, & eius Gloss. de decim. cap. Quid, de regulis iuris in 6. L. Cum quis in 19. ff. de liber. & postb. Barbosa Accion. iur. lit. O. n. 12.* y siendo la admission de las hembras, lo menos odioso, por serlo la exclusion de ellas, Pegas de *Maiorat. tom. 2. cap. 17. num. 2. & 3. Torre de Maiorat. tom. 3. decis. 25. n. 26. Dom. Valenz. consil. 97. n. 111. & 112. Dom. Molina de Primog. lib. 3. cap. 4. num. 18.* persuade la natural inclinacion, que siempre que se pueda, el Mayorazgo se tenga por regular, y no de qualidad, y por esto no se

se debe extender la disposición de caso á caso, que es el comun sentir de los Autores más graves, como refiere el Señor Molina de *Primog. lib. 3.º cap. 5.º num. 17. ibi: Qui omnes in id tendunt, ut etiam de ratione expressa dispositio forminarum exclusiva de casu ad casum extendenda non sit, quando ratio ad certas personas expressas, atque specificatas referri videntur.* Alv. Pegas de *Mayorat. tom. 2.º cap. 17. n. 86.*

85. Por esta razon, quando la exclusion de la hembra no es clara, se entiende incluida. D. Castill. *lib. 5.º Controv. cap. 180. num. 16. Mieres de Mayoratib. tom. 1.º part. 2.º quaest. 6.º num. 97.* Dom. Molina de *Primogen. lib. 3.º cap. 4.º num. 32. & ibi DD. Add. & Pardo Maldon.* Porque si los Fundadores quisieran, que se continuara otra qualidad, lo huvieran dicho, quando les era facil expresarlo; y no aviendolo executado, quedò en los terminos de el Derecho Comun. Dom. Vela *dissert. 49. num. 104. Mieres de Mayorat. part. 1.º quaest. 30. num. 85.* Dom. Lara de *Capellan. lib. 1.º cap. 5.º num. 14.* Dom. Castill. *tom. 3.º Controv. cap. 17. num. 133.* Aguila ad *Roxas de Incompatib. part. 1.º cap. 8.º num. 6.º & 7.* Dom. Molina de *Primogen. dict. lib. 3.º cap. 5.º num. 56. ibi: Imò ex eius expressione facta in una parte censendum est Mayoratus institutorem verbum masculini in alia parte consulto omisissse, cum si id voluisset expressisset.* Pegas de *Mayorat. tom. 2.º cap. 10. num. 39.*

86. Persuádese mas: porque la qualidad Agnaticia en los Mayorazgos, es violenta, y opuesta à la Regularidad; con que siempre, que falte la disposición clara, que la termina, es preciso buelva á su propria naturaleza. Aguila ad *Roxas [art. 1.º cap. 8.º num. 8.*

87. Y tambien, porque la exclusion nunca es perpetua en los Mayorazgos, sino es en tanto, q̄ dura, y permanece la causa de la exclusion,

estando por entonces suspenso su derecho. Dom. Molina de *Primog. lib. 1.º cap. 6.º num. 2.º lib. 3.º cap. 5.º num. 72. & latè DD. Add. cum alijs:* Con que siendo la causa, y fin de la exclusion de las hembras la Agnacion, luego que faltò esta qualidad, y no puedè satisfacerse el deseo de los Fundadores, no aviendo dado otra providencia, es preciso, que entre la hembra en el llamamiento, y lugar, que el Derecho le confiere. Aguila ad *Roxas part. 1.º cap. 8.º num. 9.* Rosa, *dict. consult. 69. num. 17.*

88. El Derecho acredita este concepto primeramente, *ex cap. 27. Numer. versic. 3.* donde aviendo faltado los hijos varones de Salphaady, que eran los llamados à la succession, y aviendo varones Cognados, se desfirió la succession à las hijas de mejor linea, con preferencia à los demás varones de la familia; *ibi: Hic non habuit mares filios, cur sollicitur nomen illius de familia sua, quia non habet filium? Date nobis possessionem inter cognatos Patris nostri.* Roxas de *Incompat. part. 3.º cap. 5.º num. 4.* Torre de *Mayorat. tom. 1.º cap. 25.º num. 5.*

89. Pruebafse tambien por el Derecho Comun, mediante à que por la Ley de las doze Tablas, se admitian las hembras con igualdad à los varones Agnados, §. *Ceterum 3.º de legitim. Agnat. succes.* y aunque en el rigor de la ley de el tiempo, que llamamos de la media Jurisprudencia, se excluyeron las hembras de la succession: esta diferencia la quitò el derecho del Codicego, entre Agnados, y Cognados, varones, y hembras. *L. Maximum 4.º C. de liber. prateritis. Authent. de heredit. abintest. venient. coll. 9. Auth. de Tricent. & semiff. cap. 5.º §. Si autem, coll. 3.* Dom. Larrea, *desf. 34. num. 37.* Dom. Molina de *Primog. lib. 3.º cap. 4.º num. 2.* Torre de *Mayorat. part. 1.º cap. 25.º num. 9.*

90. Baxo cuyo cierto supuésito, faltando la providencia, que die-

con los Testadores, à favor de los varones Agnados, debe quedar la disposicion en el orden de el Derecho Comun, y admitirse los de la familia, segun la prerrogativa de su linea, y grado. *Text. in leg. Omnia, §. In Fideicommissio, ff. de legat. 2.* en cuya especie se propone, que en el Fideicommissio, deben primero succeder los nombrados, y despues los de la familia, que fueren de anterior grado, sino es que el Testador especialmente huviesse manifestado su voluntad, en otra forma, ibi: *Nisi specialiter defunctus ad ultteriores voluntatem suam extendit.*

91. Conque ayendo dichos Fundadores llamado primeramente à los varones Agnados, que se han extinguido, y no dado especial providencia para los que huviesen de succeder, es solo la prioridad de grado la que se debe atender, ibi: *Aut post omnes extinctos :: ex his, qui primo gradu procreati sint, nisi specialiter defunctus ad ultteriores, voluntatem suam extendit.* Notandose el verbo *Specialiter*, que no bastan conjeturas, ni imaginadas inducciones, sino que debe ser literal la voluntad.

92. Que esto sea mas conforme para la perpetuidad de los Mayorazgos, lo fundan Torre de Mayorat. tom. 1. cap. 25. num. 136. Dom. Castill. lib. 5. Controvers. cap. 143. §. Unic. num. 4. ibi: *Fæminas in defectum masculorum agnatorum, succedere, & admitti debere, ac si exclusæ non fuissent, non enim alias perpetuo durare possent Maioratus metipse, aut successio- nis causa perpetua officii.* Et num. 16. ibi: *Atque ita in defectum masculorum agnatorum fæminæ admittuntur, exclusioque earum, temporalis potius, & suspensiva, quam perpetua indicatur, nè alias Maioratus finiatur, si ex agnatis ad fæminas debendum non esset, no obstante, que el Señor Castillo en el tom. 6. cap. 143. §. Unic. ex num. 13. 16. & seqq. Dom. Vela, dict. differt.*

49. num. 103. y el Roxas dict. cap. 4. num. 19. responden, y satisfacen abundantissimamente, à los fundamentos de los que se inclinan, à que fenecidos los varones Agnados, deban succeder los Cognados, y no las hembras.

93. Toda razon de dudar cessa, à presencia de la Sentencia de Vista, dada por V.S. en el Juizio de Propiedad, en el pleyto, que en el año pasado de 743, siguió el mismo Don Joachin (22), contra la Doña Manuela (17), en que pretendió tocarle, y pertenecerle la succession de dichos Mayorazgos, por cuya Sentencia se le impuso perpetuo silencio al Don Joachin, y se absolvió à la Doña Manuela de la demanda; porque aunque esta Sentencia, no causó cosa juzgada, mediante la Supplicacion, que el Don Joachin interpuso, es presumpcion eficaz de el buen derecho de la Doña Luyfa Riquelme Cardin. de Luca de Iudic. discurs. 14. num. 14. ibi: *Alterum requisitum præsumptionis boni juris, ut plurimum, ac pro frequentiori contingentia, pendet à sententia favorabili per petito-rem obtenta, quamvis per appellationem suspensa esset, & discurs. 36. num. 46. & in annot. ad Concil. Trident. discurs. 33. num. 34. Dom. Covarr. Pract. Quest. cap. 6. num. 6. versic. Secundum, ibi: Nam licet ab ea fuerit provocatum, & ex ea causa, suspensus sit effectus sententia :: nihilominus sententia adhuc appellatione pendente, quamdam habet præsumptionem iustitia, & rectitudinis.* De cuya Sentencia se infiere estimada en aquel Juizio, por extinguida la Agnacion, y aver principiado la Regular succession, segun cuyo concepto, es indubitado el derecho de la Doña Luyfa.

94. Sin que pueda servir, contra lo referido, de argumento, el que se haze con la declaracion, y aditamento, contenido en dicha Sentencia; porque ayendo salido à el



mismo Juizio la Doña Luyfa coadiu-  
bando el derecho de la Doña Manue-  
la, y contradiziendo et de el Don  
Joachin Saurin, pretendiendo se le  
declarasse por immediata Sucessora  
de la Doña Manuela, absolviendo á  
esta de la demanda puesta por el D.  
Ginés, como Padre de el Don Joa-  
chin; ó quando lugar no huviesse, se  
declarasse á la Doña Luyfa por legiti-  
ma Sucessora de dichos Mayoraz-  
gos, condenando á la Doña Manue-  
la á su restitucion: Se declaró por  
dicha Sentencia, no aver lugar, con  
la qualidad de *por aora*, á las preten-  
siones deducidas por la Doña Luyfa;  
queriendo de aqui inferir el D. Joa-  
chin, averse concebido por V.S. no  
tener derecho la Doña Luyfa, á la  
sucesion de los referidos Mayoraz-  
gos.

95. Pero de este argumento,  
como tan debil, es facil su solucion,  
mediante á que la Doña Luyfa de-  
duxo dos derechos diversos, y con-  
trarios, y vno en defecto del otro;  
y para el primero, sobre que se le  
declarasse por immediata Sucessora  
de la Doña Manuela, en que coadiu-  
bó el derecho de esta, no hovo causa,  
para que viviendo la Posseedora, se  
hiziera la declaracion de immedia-  
cion; por cuya razon se le denegó  
en la Sentencia, y aun fue con la  
qualidad, y especifica prevencion de  
*por aora*; porque aunque es muy có-  
trovertida en Derecho la vulgar  
question, de si viviendo el Posseedor  
del Mayorazgo, puede el immedia-  
to pretender su declaracion, y están  
por la negativa el Ant. Gomez *in leg.*  
40. *Tauri*, num. 79. afirmando aver-  
se así resuelto en la Chancilleria de  
Valladolid, expressando lo mismo su  
Adicionador con el Señor Molina  
*de Primog. lib. 3. cap. 14. per totum*, y  
otros, que refiere, es la vulgar opi-  
nion la afirmativa; pero con la pre-  
vencion, y additamento, de que ha  
de aver causa para dicho intento;

Aguila ad Roxás; *part. 6. cap. 3. num.*  
11. donde entre otros muchos Auto-  
res, cita al Anton. de Bobat. *lib. 1. v.*  
*prelud. 2. §. 2. á num. 30.* refiriendo  
cinco causas, para que se pueda in-  
tentar la declaracion de immedia-  
cion, y por averse contemplado por  
V.S. en aquel Juizio; que no avia  
causa alguna para la expressada de-  
claracion, y justamente se juzgó por  
la opinion negativa, y se le denegó  
á la Doña Luyfa la declaracion de  
immediacion, sin que por ello se le  
perjudicasse el derecho, que tenia á  
la sucesion.

96. Y aunque tambien se le  
denegó el segundo contrario inten-  
to, que deduxo, que fue el de legiti-  
ma Sucessora de dichos Mayoraz-  
gos, la determinacion sobre este par-  
ticular, califica mas el derecho de  
la Doña Luyfa, y excluye el del Don  
Joachin; porque como para dicha  
pretension se necesitaba fundar, y su-  
poner aver antes recaido la poses-  
sion legal en el Don Alvaro de Ro-  
bles su Abuelo (18), sin aver entrado  
en su Madre Doña Manuela Santo-  
lalla (17), estimando por consiguien-  
te, que la sucesion era de simple  
Masculinidad: el desprecio de el re-  
ferido intento, lo fue con necesidad  
de la qualidad expressada, en la qual  
estriva el Don Joachin.

97. Otro argumento se haze  
por el Don Joachin, fundandolo en  
aver declarado la Doña Manuela  
Santolalla (17) por su Testamento,  
tocarle al susodicho estos Mayoraz-  
gos; pero esta objecion es mucho  
mas despreciable, que el argumento  
antecedente; porque la declaracion  
del ultimo Posseedor, puede ser apé-  
ciable, quando es verosimil, y el su-  
sodicho pudo entender la voluntad  
de el mismo Fundador. Dom. Molin.  
*de Primogen. lib. 1. cap. 8. num. 38. ibi:*  
*Si verisimilis sit :: quod quando ultimus*  
*Maioratus possessor id. ab institutore*  
*intelligere potuit, admittendum erit.*  
Dom.

Dom. Valenz. Velazq. *consil.* 137. *num.* 141. *ibi: Quod declaratio successoris facta ab ultimo eiusdem possessore non debet attendi, quando ultimus Majoratus possessor id, quod declaravit non potuit à Testatore intelligere.* Aguilad Roxas *part.* 2. *cap.* 5. *num.* 89.

98. Con que siendo dicha declaracion testamentaria, executada en el año de 741. y las Fundaciones, la vna en el año de 542. y la otra en el de 599. en el que desde la vltima mediaron 142. años, mal pudo saber la Doña Manuela la voluntad de los Fundadores, y menos lo que asegura en su Testamento, siendo por consiguiente inutil, y despreciable su declaracion, *en suprà citat. aum. anteced.* y aviendo la susodicha estado poseyendo los expresados Mayorazgos, mas tiempo de 24. años,

y defendiéndose en la demanda de Propriedad, que le pule el D. Joachin, con la expresion, de ser los Mayorazgos de succession Regular, y no aver tenido cabimento la Masculinidad, contiene dicha expresion manifiesta implicacion, y asimismo es operacion executada contra su propio hecho, *en cap. En suaz, de Probat. Leg. Generaliter, C. de non num. pecun.* *ibi: Nimis enim indignum iudicamus, quod sua quisque voce dilucida protestatus est, id in eundem casum infirmare, testimonioque proprio resistere.* Y al parecer, á direccion, y contemplacion de los Padres de el Joachin; la que se haze mas ineficaz, á vista de la Sentencia dada por V.S. por lo que se presume erronea dicha declaracion. Dom. Valenz. *consil.* 90.

*num.* 144.

## CONCLUSION III.

*EN QUE SE PROBARÀ, QUE AUNQUE LAS Fundaciones fuesen de Masculinidad, debe ser preferida en el caso, y vacante presente, la Doña Luisa Riquelme.*

99. **E**S constante, que la succession de los dos Mayorazgos, assi de el fundado por D. Martin Serrano, y Doña Juana Muñoz (1), como el establecido por D. Francisco Serrano, y Doña Ursula Carbajal (8) vnidos en vn Poseedor, recayeron en Don Francisco Serrano (15) varon de varon descendiente de dichos Fundadores, y de Don Pedro Serrano (3), y nieto de Don Pedro Serrano (10) en quien se fundó el segundo, y por aver faltado la qualidad de Agnacion, que apetecieron, y no aver dado otra providencia, quedaron Regulares, y legitima Successora la Doña Luyfa; pero para mayor claridad de su derecho, y en el caso no concedido, que fuesen de

Masculinidad, no es menos fundada su pretension.

100. En cuyo supuesto, buscando el varon Cognado, por no existir otro, quando murió el dicho Don Francisco (15), sino es D. Alvaro de Robles (18), debió transferirse en este la possession, quedando por consiguiente Poseedor legal, y aviendo muerto en el año de 724. el Don Alvaro, quando no avia varon alguno en la familia, la succession pasó á Doña Manuela de Robles (19) su hija primogenita, y no á Doña Manuela Satalalla su Madre (17); porque la succession se deriva, y descendiende en los descendientes, que son los que forman la linea, y aviendo de estos, el Padre, ni otro ascendien-

te forma linea fucefsible. Roxas de *Incompat. part. 1. cap. 6. n. 25. & 184.*

101. Eftando ya constituida legal Poffeedora Doña Manuela de Robles (19), tuvo à la Doña Luyfa Riquelme (21) fu hija, la qual adquirió el derecho de primogenitura, y por configuiente por muerte de fu Madre, es en la que fe transfirió la poffefsion civil, y natural de dichos Mayorazgos; porque vna vez radicada la fucefsion en la persona, y linea de la Doña Manuela de Robles, como hija mayor de el Don Alvaro, no pudo paffar al varon, que despues nació de otra linea, ya pofftergada, è inferior, como lo es la de Doña Francisca de Robles (20), hija feconda de el Don Alvaro (18), que la formó diftinta, y feperada de la de Doña Manuela (19). Dom. Caftillo *Controv. tom. 3. cap. 19. num. 327.* Roxas de *Incompatibil. part. 1. cap. 6. num. 167.* Alv. Pegas de *Maiorat. tom. 2. cap. 10. num. 51.*

102. Cuya verdad es incontrovertible por la Regla general, de que entrando la fucefsion en vna linea, no puede, ni debe hazer tranfíto à otra, hafta que fe fenezca, y acaba la que adquirió la poffefsion. D. Molin. de *Primog. lib. 3. cap. 6. n. 32.* & *ibi DD. Add. cum alijs.* Alv. Pegas de *Maiorat. tom. 2. cap. 9. num. 236. 244. 365. & 674.* verfic. *Sententiam Senatus, & Refolut. Forens. tom. 1. cap. 4. num. 29.* Dom. Oléa de *Ceff. lur. tit. 3. quæst. 4. num. 15.* Dom. Caftill. tom. 5. *Controverf. cap. 92. num. 52.* Torre *Variar. quæst. tom. 1. tit. 1. quæst. 7. num. 20.*

103. Y por esta Regla fe refuelven los varios cafos, que pueden acontecer, como el prefente, en las fucefsiones de los Mayorazgos, y afsi lo decide el Señor Molina en el *lib. 1. cap. 13. num. 36.* y por la mefma razon, en la grave controverfia de la reintegracion de la linea à favor de el ultimo Poffeedor, refuelve

el Roxas de *Incompat. part. 3. cap. 4. ex num. 21.* Mieres de *Maiorat. tom. 2. part. 2. quæst. 6. num. 215.*

104. Y en los preciffos terminos de nueftro caso, lo tocò en la *part. 5. cap. 2. ex num. 18.* y referidas las opiniones, y razones, que por vna, y otra parte fe pueden oponer, desde el num. 59. diftingue, quando el Mayorazgo vacò por muerte, ò por contravencion: En este, que no es de nueftro affumpto, refuelve, que fue revocable la poffefsión adquirida por la persona, que por entonces existia.

105. Però quando vacò por muerte del ultimo Poffeedor (como fuponemos al dicho Don Alvaro de Robles (18)) *ex num. 73.* diftingue, de quando ay voluntad clara de el Fundador, que quiere, que el nacido despues fucceda, ò no ay tal voluntad clara: En el primero, debe diferirse la fucefsion, *ex leg. 45. Jauri,* *ibi: Que segun la difpoficion del Mayorazgo debiere fucceder en él.* Faltando esta expreffa, y clara voluntad, refuelve, que ha de quedar la fucefsion radicada en la persona, y linea à quien fe adquirió por la vacante, fin que el poffterior evento de nacer despues persona con la qualidad apetecida por el Fundador, pueda quitar la fucefsion à quien la adquirió en tiempo habil, ni invertir el orden lineal, que fe debe observar en las fucefsiones de los Mayorazgos. Num. 78. *ibi: Caterum in alijs casibus, quando non apparet de voluntate institutoris fecundum eius difpofitionem, veluti quando post mortem ultimi poffessoris vocatus est proximior confanguineus, tunc admittenda est prima opinio.* Como lo fundan Aguila *in dict. cap. num. 10.* *ibi: Ampliatur quarto in Maiorata agnatio, vel masculinitatis, in quo femina femel admiffa ex defectu masculorum à viro pofftea nato excludi non debet.* Er num. 14. con Tiraquel. D. Molin. Alv. Pegas, el Señor Caftill. Fuffar. Dom. Oléa de *Ceff. lur. tit. 3. quæst. 4.*

num. 2. & 19. & in add. post fin. quæst.  
num. 2. Dom. Castill. tom. 5. Controv.  
cap. 91. num. 42. Pegas Resol. Forensf.  
cap. 4. num. 121. y es la masculibida.  
Add. ad Dom. Molin. de Primogen.  
lib. 3. cap. 10. num. 1. versic. Verum.  
Dom. Oléa ubi supra dict. num. 2.  
Torre de Maiorat. part. 1. cap. 25. num.  
188. & seqq.

106. No dudandose, de que por muerte de Don Alvaro de Robles (18) se radicó la sucesion en la Doña Manuela (19), no solo adquirió, y perpetuó la sucesion por su vida contra la Doña Francisca de Robles (20), y su linea, sino es tambien la radicó para la Doña Luyfa Riquelme, y los suyos perpetuamente, en competencia de la Doña Francisca, y su linea, y oy del Don Joachin Saurin (22).

107. Quando se disputa de qualidad prelativa, no es dudable en Derecho, se requiere al tiempo de la vacante; de suerte, que faltando esta al tiempo, que se difirió la sucesion, aunque despues se obtenga, no puede obstar al actual Possedor, y su linea. Mieres de Maiorat. part. 2. quæst. 6. num. 202. ibi: Quando loquitur de prelatone alicuius ad alterum inspicimus tempus, quo successio acquiritur; aideo quod ille, qui tunc prefertur efficitur perpetuus successor, & transmittit, & semper excludit alterum.

108. Y mas al caso de nuestro pleyto, el que propone en el numero 174. supone, que se llamó a la sucesion de vn Mayorazgo, en defecto de descendientes, à otros varones; el ultimo Possedor de el Mayorazgo no tuvo varon, sino es hembra, por lo que al parecer se le difirió la sucesion à otro varon mas proximo; aviendo despues tenido varon la hembra, quiso disputarle la sucesion diferida al varon, y la decision fue, quedar ella, y su linea postergada, ibi: Decisum fuit, quod talis masculus non potuit excludere alium

masculum proximiorum tempore mortis Avi. Y en el numero siguiente, ibi: Et quando loquitur de prelatone alicuius facienda alteri est inspicendum tempus quo acquiritur possessio, taliter, quod ille qui tunc prefertur efficitur perpetuus heres, & transmittit ad suos, & quos vult ex testamento, & abintestato, & semper excludit alterum. Et n. 182. ibi: Cum igitur hoc statutum sit in masculis ad exclusionem feminarum, idem dicendum est in feminis ad exclusionem masculorum. Et num. 204.

109. Con que aviendo sucedido la Doña Manuela de Robles (19) como de linea prelativa al tiempo de la vacante, por muerte de D. Alvaro de Robles (18) se hizo perpetua Successora, y adquirió el poderosísimo derecho de la transmision à la Doña Luyfa Riquelme, y su linea, con exclusion de la Doña Francisca, y la suya, y oy del D. Joachin.

110. Lo que persuade mas el Barthol. Gat. conf. 8. num. 18. ibi: Tunc quia vocatis masculis, & post eos feminis ad Maioratum utique femina unius linea iam admissa excludit masculos alterius linea, ut alias probabimus num. 73: idque non alia ratione, nisi ob lineæ prerrogativam, que cuicumque alij qualitati prefertur, ergò tanto magis, idem concludendum est vocatis filijs, & descendentibus, ut scilicet descendentes linea iam admissa preferendi sint filijs alterius linea in successione Maioratus, licet qualitatem filiationis non habeant ob prerrogativam linea, que pariter, & ipsi filiationis qualitatè preferri debet.

111. Lo referido mas se comprueba, y conviene con las razones siguientes: Primera, porque los Fundadores se presume, que se conforman con la disposicion de Derecho, Torre Varar. quæst. tom. 2. quæst. Miscell. part. 1. decis. 3. tit. 12. num. 5. Y de lo fundado en el num. 85. Con que siendo principio elemental en la sucesion de los Mayorazgos, que ca.

entrando la fucefſion en vna perſona; continua en fuerza de la representacion en todos ſus descendientes, como ſi la propria perſona eſtuvia eſpecificamente llamada, no es dudable deber oy ſucceder la Doña Luyſa, con excluſion del D. Joachin Saurin.

112. La ſegunda, porque el que el que tiene la Regla, y aſiſtencia de Derecho á ſu favor, debe obtener, no ſiendo clara la voluntad en contrario, Torre *Variar. queſt. diſt. quaſt. 21. num. 18.* la que no tiene duda aſiſte á la linea, y á la hembra; porque en tres eſtados ſe puede conſiderar el caſo de la ſuceſſion, el vno claro en favor del varon de inferior linea, otro claro en favor de la hembra, y otro dudoso. En el primero, ſolamente puede obtener el varon, y en los dos vltimos debe ſiempre determinarse á favor de la hembra. Dom. Molina *de Primog. lib. 3. cap. 4. num. 37.* Dom. Valenz. *conſil. 97. num. 74.* Dom. Vela, *diſſert. 49. num. 53.* Torre *Variar. queſt. tom. 1. tit. 2. quaſt. 12. num. 17. verſic. Verum.*

113. Y la tercera, porque ſe incidiera en vn manifieſto inconveniente, que era, el que nunca tendria radicado derecho ninguna linea á la ſuceſſion, y eſtuvia continuamente tranſlineando de vna parte á otra, y de eſta forma ſe haria vn Mayorazgo ſaltuario, y ſiendo eſto tan contrario á la conſervacion de los Mayorazgos. Barth. Gat. *conſil. 8. num. 62.* como repugnante á la diſpoſicion de Derecho. Gat. *ubi ſuprà, cum alijs, num. 65.* ibi: *Cum ius commune abhorreat ſuceſſiones ambulatorias.* Torre *Variar. queſt. tom. 1. de Maiorat. & Primogen. tit. 1. deciſ. 12. num. 12.* ibi: *Quibus proſecto ſaltuarijs, ac ambulatorijs ſuceſſionibus, iura reſiſtant.* Y á la grande atencion, con que ſe hizo la ley de la representacion, para evitar eſtos inconvenientes, debe ſer la voluntad para ſeme-

14.  
jantes tranſlineaciones, evidentiſſima, y de otra forma no es apreciable. Barthol. Gat. *diſt. conſil. 8. n. 9.*

114. Tres argumentos á paritate, ſe pueden hazer por el Don Gennès. El primero, con los Mayorazgos incompatibles á *lege*, & *ratione quotæ*, en los quales no obſtante, que quando llega el caſo de ter vnico al que ſe diſiere la ſuceſſion, ſe vnen en vna miſma perſona, ſin embargo no ſe extingue la incompatibilidad, porque luego que ay dos perſonas, en quienes ſe puedan dividir, revive la incompatibilidad. L. 7. *tit. 7. lib. 5. Recopil. ibi: T ſi no buoier mas de vn hijo, ó vna hija, que aquel los pueda tener por ſu vida; y ſi aquel hijo, ó hija buoier dos hijos, ó hijo, y hija, ſe diviſan, y aparten los dos Mayorazgos.*

115. La ſolucion de eſte argumento, y razon de diſpariedad de la miſma Ley, la deducimos, porque ſiendo eſta expreſſamente diſpoſitiva de lo que en la ſuceſſion de Mayorazgos incompatibles *ratione quotæ*, ſe debe obſervar, no nos podemos apartar de ella; pero en el preſente caſo de nueſtra concluſion, no tan ſolamente no tenemos expreſſa voluntad de los Fundadores, ni eſpecifica prevencion de ley, de lo que ſe deba obſervar (por lo que ha quedado en los terminos, y orden de el Derecho Comun, *ex ſuprà. citat. num. 85.*) ſi que encontramos multiplicados legales fundamentos, con que por el diſcurſo de eſta concluſion, dexamos perſuadido deber cõtinuar la ſuceſſion en los descendientes de la linea, en que por falta de qualificado ſe radicò. Y al ſegundo argumento, que con los Mayorazgos de ſegunda genitura ſe haze, fundado en la miſma Ley 7. damos identica razon de diſpariedad.

116. El tercer argumento ſe haze en el *cap. Unic. de eo qui ſibi, vel hered. ſuis 17. Feud. lib. 2.* en el qual ſe propone la eſpecie de vno, que

adquirió vn feudo para sí, y sus descendientes varones, y a falta de estos para las hembras. Este por su fallecimiento, dexó solamente una hija, la que sucedió en él; de esta quedaron dos hijos, que igualmente lo adquirieron; de el vno de estos quedaron dos hijas, y de el otro vn hijo varon; y aviendose disputado la sucesion, pretendiendo aquellas la parte de su Padre, y el varon pertenecerle todo el feudo, en dicha decisison parece obtuvo este.

117. Registrada con reflexion la especie, que propone el Texto, encontraremos vna absoluta disparidad de la de la presente Conclusion; pues en aquella se advierte, que despues de aver entrado á poseer el feudo varones, no se dirigió la sucesion á hembra alguna, por falta de ellos, en la qual, y su linea se pudieffe radicar, y por muerte de vltimo Posseedor varon, se disputó la sucesion, ibi: *Et decessit auobus filijs, ex eo procreatis, quarum unus duas filias reliquit, alter vero, vno filio masculino relicto, decessit: de predicto itaque feudo urgentem vidimus questionem.* Y assi nunca hubo lugar á poderse ventilar la question, de si por averse diferido la sucesion á hembra, por falta de qualificado, quedó de tal fuerte radicado en ella, y su linea, que aunque despues nazca varon, ó qualificado, no debe ser admitido á la sucesion, por aver perdido su qualidad, y naturaliza el feudo, y no poder *amplius* revivir esta, cuya question es la de la presente Conclusion.

118. Si lo dicho hasta aqui persuade, y acredita el mejor derecho de la Doña Luyta Riquelme, aun disputandose vn Juizio de Propriedad, con aumento de razon, en el presente, que es Possessorio, en el qual la mas leve duda es causa eficaz, y necessaria para conferirle la posesion teal á la Doña Luyta, en consecuencia de la civil. Roxas de *Incomp.*

*part. 1. cap. 6. num. 130. ibi: Ideo hæc linea possessoris efficacior est, quam alia, & eius virtus prepotentius insuit recta via in possessoris filios, vel alios eius descendentes: adeo quod etiam in Maioratu irregulari filius vltimi possessoris obtinere debet in Tenuta, vel Iudicio Possessorio, & tuenda est iuxta in possessione bonorum Maioratus donec de proprietate discutatur, quoties res aliquam etiam modicam habet discutatorem.* Fundandole en el cap. 1. §. *Inter filiam, si de feud. contest. sit inter domin. & agnatum*, ibi: *Apud filiam possessionem interim esse collocandam.* Et in vers. *Defuncto, eiusdem §.* ibi: *Respondit filiam in possessione feudi manere debere donec de eo iudicetur.* Dom. Vela *dissert. 49. num. 53.* ibi: *Quod id maxime in possessorio Iudicio procedit, nam in dubio femina in possessione tuenda est.* Gutierrez *consil. 13. num. 21.* ibi: *Maxime cum hæc sit consuetudo vniuersalis precipue Hispaniæ in Maioratum successione, vt filia vltimi possessoris præferatur omnibus alijs etiam masculis alterius lineæ, & gradus remotioris: etiam si in talibus Maioratum præferantur masculis feminis.*

119. Cuyo sentir asimismo siguen Dom. Lara de *Vita homin. cap. 30. num. 88.* Dom. Valenz. *consil. 97. num. 7. cum trib. sequent.* D. Castiello, *lib. 5. Controv. cap. 92. à num. 53.* & *cap. 143. §. Unic. num. 13.* Burgos de Paz *conf. 29. à num. 87.* Menoch. de *Adspisc. posses. remed. 4. num. 375.* D. Larrea *decif. 34. num. 19.* Gutierrez *lib. 2. quæst. 87. num. 6.* Mier. *part. 2. quæst. 6. num. 20. & 21.*

120. Y aun el Sr. Molina, *lib. 3. cap. 4. n. 37.* aunque refiriendo los tres casos, en que puede suscitarse pleyto, sobre la admision, ó exclusion de las hembras, expresa, que solo en el caso de estar la Fundacion, y disposicion clara en favor del varon de remoto grado, podrá este obtener, y la hembra en los otros dos, llegando al numero 41. dize, que en el

el Juizio Possessorio, siempre debe obtener la hembra, ibi: *Semperque in Iudicio Possessorio obtinere debet.*

121. Además, que el Don Ginés debe continuar, y finalizar el Juizio Pettitorio, pendiente en esta Corte, sobre la sucesión de dichos Mayorazgos, que principió con la Doña Luisa Riquelme (21), y la Doña Manuela Santolalla (17), en que obruvo esta Sentencia de Vista á su favor, y aun no solo los mismos Litigantes, sino los que le representan, y suceden en sus respectivos derechos, deben evaquar el Juizio principiado. Dom. Molina de Hispan. Primag. lib. 4. cap. 8. num. 6. & ibi DD. add. cum Mieres, Eusar. Peregrin. y otros que citan, y con aumento de razón, siendo como es aquel de Propriedad, no puede intentar el presente Possessorio. Text. in Auth. Qui semel, 6. quo modo, & quando Iud. L. Fundi, ff. de except. Dom. Molina lib. 3. cap. 14. num. 16. & cap. 13. num. 61. verific. Similiter etiam. Burg. de Paz consil. 39. num. 7. Dom. Paz de Tenuta, cap. 42. per totum. Quien, aunque en el Juizio declaratorio de inmediato Successor, lleva lo contrario; en el Restitutorio, de que dize darse grande diversidad, no se aparta de la opinion de los Autores, que llevan, que una vez intentado este, no puede

hazerse transito al Possessorio.

122. Con lo referido hasta aqui queda demostrado, y persuadido el eficaz, y mejor derecho de la Doña Luisa, en qualquiera respectó, que se quieran considerar las Fundaciones de los referidos Mayorazgos. Porque si se contemplan en su primera classe de Regular sucesión, es indisputable, deber obtener la Doña Luisa, por los fundamentos de el num. 51. y demás, que dexamos expresados en el discurso de esta Conclusión. Si de qualidad Agnaticia, aviendose ya extinguido, y acabado los varones Agnados, ha quedado el Mayorazgo Regular, como dexamos probado ex di. suprà á num. 82. y en este caso, es asimismo incontrovertible el derecho de la Doña Luisa. Y si de Masculinidad, igualmente dexamos persuadido, y fundado en esta tercera Conclusión, que aun en este caso, debe ser preferida la Doña Luisa, así por averse radicado la sucesión en la persona, y linea de la Doña Manuela de Robles (19) como porque siendo el presente, que se disputa, un Juizio Possessorio, contenido en las Fundaciones, debe obtener la Doña Luisa, como hija de la Doña Manuela de Robles, ultima Possedora, ex di. suprà á n. 117. y así passamos á la vltima Conclusión.

## CONCLUSION IV.

EN QUE SE DEMOSTRARÁ, DEBERSE LE  
conferir á la Doña Luisa Riquelme (21) por su mejor  
derecho la Administracion de los referidos  
Mayorazgos.

123. Aunque es cierto, que no se debe venir al sequestro, sino es quando ay justa causa. Cap. 1. & 2. ut lita pendens. D. Gonzal. in lib. 2. Decret. tit. 17. num. 8. & 9. Dom. Paz de Tenuta. tom. 1. cap.

10. num. 2. Sin embargo, quando ninguno de los Litigantes se halla en posesion de el Mayorazgo, es uno de los casos, en que sus bienes deben ponerse en sequestro, y administracion, durante el Juizio Possessorio.

Dom. Paz de Tenill. dict. tom. 1. cap. 10. num. 13. Ibi: Alius vero secundus casus est, quando nemo de Litigatoribus sit actuali possessore est. Mieres de Majorat. part. 3. quest. 7. Lovno, por esta posesión litigiosa; y lo otro, por la incertidumbre de el derecho de los Litigantes. Tiraquel. in tract. de Morte; part. 6. declar. 9. num. 2. Ibi: Nisi sit alius, qui hereditatem pretendat esse heredem, aut proportionem contra alterum, nam tunc si res sit dubia, an scilicet aliter Colligantium sit heres, & proinde possessor ex hoc statuto interim, donec amplius liqueret de jure alterius ad sequestrationem hereditatis devotendum est, ut in ceteris his causis possessoris.

124. Por lo que aviendo lugar al sequestro, y administracion en nuestro caso, por no hallarse ninguno de los Litigantes en posesion, que se aya de ser manutenable, interin el Juizio Possessorio, ni menos se ha deducido semejante remedio, solo resta indagar, à qual de los Litigantes se le deba conferir dicha Administracion.

125. Y que deba ser à quien desde luego se manifiesta con mejor derecho en el pleyto, claramente lo llevan, y defienden Vicent. Carroc. de Sequestro, part. 1. quest. 6. num. fin. Ibi: Non omitam, quod bonus, & secularis Iudex diligentius inspiciendo, videbit aliquo modo conjiciendo, quis potiora jura foveat, prout sapius in facto vidi. Bedoya in Specul. vera Jurispr. lib. 1. discurs. 4. de Summaris. possess. num. 136. & lib. 3. discurs. 6. de Sequestro. num. 103. & in Addit. n. 224. En cuyos lugares afirma, ser esta practica de el Real Consejo, y demás Superiores Tribunales de España, refiriendo diferentes exemplares, & in dict. Addit. fol. 6. num. 222. dize, que esta resolucion, además de los legales fundamentos en que descansa, se halla asistida, y favorecida de la equidad, Ibi: Harum decisionum

quisitum fundamentum est, nam cum duo contendunt super Tenutam, & jus melius foveat uni, quam alteri, isti qui ut apparet successurus est dari debet administratio. Tiraquel. ubi supra, Ibi: Sed cum proprius ius alterius apparet esse potius: solet et adjuvare.

126. Y es la razon: porque el que tiene, y manifiesta mejor derecho à la succession, es de creer tratarà mejor los bienes de el Mayorazgo, de que se juzga, y contempla successor, y con mayor diligencia, y cuidado procurará su conservacion, y aumento, mientras dura el litigio de ellos, vt in simili ait Ulpian. in leg. 1. ff. de legitim. Tutor. Ibi: Hoc summa providentia, ut qui sperarent bene successorem ipsam tuerent bona ne dilapidarentur. Dom. Lara de Capellan. lib. 1. cap. 22. num. 17. Ibi: Præferatur successor ad quem bona Majoratus, que sunt administranda per ventura sunt, & cuius interest bona conservari. Dom. Vela, differt. 49. num. 68. Ibi: Quippe pro quibus ob eam causa juris fiat presumptio, quod recte, & fideliter eadem bona administrabunt. Bedoya in dict. Addit. num. 226. y 227.

127. Y asì de todo lo referido se conviene, debersele conferir la Administracion de estos Mayorazgos à la Doña Luyfa Riquelme (2.) mediante el mejor derecho, que le asiste para obtener en el presente Juizio, debiendosele asimismo entregar para el uso de la mencionada Administracion, los papeles à ellos pertenecientes, sin los quales no puede tener uso el referido encargo; y concedido lo vno, es consiguiente lo otro, ex vulgata regula, quod antecedenti concessio, videtur concessum omne id, sine quo illud expediri nequit. L. 2. & Ibi DD. ff. de Jurisdic. L. Illud, ff. de acquir. hered. Barbof. Axiom. 30. Surd. cons. 91. num. 4.

128. Y tambien, porque aviendo parado dichos papeles en poder de la Doña Manuela Santola-



lla, vltima Poffeedora, como bienes, y cosas de los Mayorazgos, debiendo por su muerte recaer en su legitimo Successor, interin qual sea este, se declara, ò no, han de permanecer por via de deposito en el Litigante, que desde luego aparezca con mejor derecho à dicha succesíon, por lo que llevamos notado en los numeros antecedentes, pues no ay de ellos à otros bienes diferencia alguna, y han de ir recayendo de vn Poffeedor à otro, como las demás cosas de los Mayorazgos. *Garcia de Nobilit. Gloss. 2. §. 1. num. 13. ibi: Instrumenta omnia relicta :::: ut institutio Maioratus, quæ est apud possessorem Maioratus moventem, quoniam quoad proprietatem*

16.  
*sicuti relique vsq; Maioratus ad omnes Successores Maioratus pertinet. Y mas quando dichos instrumentos, y papeles no son hereditarios, ni por derecho vniversal, si solo por el particular, derivado de la disposicion de los Fundadores.*

129. Con todo lo hasta aqui dicho, queda indubitadamente persuadido el derecho de la Doña Luisa Riquelme, assi para la succesíon de los referidos Mayorazgos en el presente Juizio Poffessorio, como para la Administracion de ellos durante el presente litigio: Por lo que esperamos de la justificacion de V.S. que assi lo declare. S.I.O.V.D.C.

*Lic. D. Cl. istovai de Espinosa  
Ocampo.*

*Lic. Don Francisco Sanchez  
Navas.*

