



mano del fundador, que murio por el año pasado de 1629. y entrò a poseer doña Leonor Mendez de Sotomayor su hermana, madre de don Juan Teodomiro, en virtud de autos judiciales, la qual poseyò quieta y pacificamente hasta el año de 1635. que renunciò en propiedad este patronazgo en don Juan Teodomiro su hijo, el qual desde entonces ha estado, y oy se halla en la dicha posesion.

3 Murio doña Leonor por el mes de Enero del año pasado de 643. y por su muerte dentro de los seis meses puso don Juan Barba la demanda de tenuta.

4 Y en ella haze relación de la fundación, y dice, que el verdadero sucesor, y poseedor deste patronazgo fue don Alonso Barba primero llamado, en virtud del llamamiento literal de la dicha fundacion, que doña Leonor Mendez de Sotomayor no fue legitima sucesora, porque tiene exclusion euidente, y que todo el tiempo que gozò el patronazgo fue intrusa, concluye pidiendo se declare auerse transferido en el la posesion ciuil y natural, por ministerio de la ley de Toro, y sus declaratorias, y que se le dè la actual con frutos.

5 De la misma contextura de la demanda en que se pretende introducir este remedio, està implicita su exclusion, porque suponiendo por vnico y legitimo sucesor, y poseedor deste patronazgo a don Alonso Barba, y por intrusa, y no poseedora legal a doña Leonor, desde la muerte de don Alonso Barba, hasta que se puso la demanda de tenuta de don Juan Barba passaron diez y seis años, y todo este tiempo han poseida doña Leonor, y don Juan Teodomiro su hijo, con que el juicio de tenuta està prescripto por la l. 9. tit. 7. lib. 5. Recopilat. Molin. lib. 3. cap. 19. num. 56. § 57. Molin. Theolog de iustitia § iure, disputat. 638. n. 5. Paz, de tenuta, cap. 19. à num. 7.

6 Pretende cuadir esta dificultad don Iuan Barba, con dezir, que los seis meses corren desde la vacante de la vltima ocupacion, aunque el ocupante no fuesse poseedor legitimo. Y para apoyo desta proposicion se valio su defensor de las palabras de la l. 45. de Toro, que es, l. 8. dict. tit. 7. lib. 5. Recopilat. ibi: *Muerto el tenedor del mayorazgo, luego sin otro acto de aprehension de posesion se traspasse la posesion civil y natural en el siguiente en grado, que segun la disposicion del mayorazgo deuiere suceder en el, y de la dotesina de Paz, eodem tract. cap. 33.*

7 Esta proposicion es contraria absolutamente a la razon, y fundamentos de la ley, y a todos los principios del derecho. Lo vno, porque la palabra, *Tenedor*, en los terminos de la dicha ley, significa lo mismo, que *Poseedor*, assi lo sienten todos los Autores del Reyno, *Matiengo in dict. l. 8. gloss. 2. num. 1.* en lugar de la palabra, *Muerto el tenedor*, traslada, *mortuo possessore*, y en la *gloss. 3. num. 1. ibi: Statim mortuo possessore*, y la l. 9. siguiente lo declarò expressamente hablando del termino de los seis meses, circa finem, ibi: *En caso que algun poseedor de mayorazgo falleciere, y el que pretende ser llamado al tal mayorazgo, tomò la posesion del, y estuuiere en ella por medio año, Paz de tenat. dict. cap. 33. num. 51. circa finem, ibi: Verba er go legis 45. Tauri, que ad vltimum possessorem diriguntur, § capit. 35. num. 23. ibi: Tanquam ab vltimo possessore reguletur, Et olin. dict. lib. 3. capit. 13. num. 1. ibi: Mortuo maioratus possessore*, y en otros infinitos numeros donde vsa del mismo language. Lo otro, porque este poseedor vltimo, para que por su muerte se introduzga el juizio de tenuta, ha de ser legitimo poseedor, y no intruso, ni poseedor injusto, porque este no posee iuste & ciuilitet, & ita vltimus possessor verè nò dicitur, vt in simile loquitur *Guillelm.*

Be.

*Benedict. in cap. Reynuntius, verb. Mortuo itaque testatore, num. 72. de testament. & post Alexand. Cassam. & alios resoluit Materes de maiorat. 3. part. quaest. 10. num. 2. Paz. de tenut. dict. cap. 33. num. 43. ibi: Sequens in gradu dici debet respectu precedentis, iusti, & legitimi possessoris, quod est verissimum, huic enim immediate substitui, pretendere debet, & non ultimo intruso possessori, siue detentatori, cum verè ultimus possessor ille sit, qui iuste possedit, & inferius, n. 51. ante fin.*

8 Y es regla asentada en los terminos de succion de inmediato, a antecessor succion, quod de succione ad vltimum possessorem, eadem persona constituitur, per subrogationem sequentis in locum precedentis, *Molin. dict. lib. 3. cap. 12. num. 22. ibi: Ut scilicet maioratus succion, habeatur pro possessore, non aliter, quam defunctus, si viueret, haberetur, Anton. Gomez. in l. 45. Tauri, num. 114. Castill. tom. 5. capit. 91. num. 20. Pater Molin. disputat. 636. num. 4. Paz. d. cap. 33. num. 23. & cap. 48. per tot. & dict. cap. 33. num. 32. ait, cum iniustus possessor gradum non fecerit.*

9 Si ergo, dize dō Iuan Barba, que el verdadero vltimo succion fue don Alonso Barba, quando dō Iuan fuera su inmediato, la translacion de la possessio de la l. 45. de Toro, la auia de auer introduzido dentro de los seis meses despues de su muerte, y no aguardar a la de doña Leonor, a quien tan repetidamente llama intrusa, y que si lo fuera (como el supone) no le pudiera transferir los derechos que introduce, por que la palabra, *T raspassar*, latinè, *transferre*, importa translacion inmediata del derecho proximo que residia en el antecessor, l. *legatum*, l. *si adimend. ff. de adim. leg. pulchrè in terminis Molin. dict. lib. 3. capit. 12. num. 22. post princip. ibi: Quod etiam de verbo, transfertur, quo dicta lex Tauri usa fuit, dici possit, non enim potest dici transferri de vno in aliū, nisi illud quod defunctus habebat.*

Y así

10 Y así vemos, que si intentado el juicio de tenura por muerte del verdadero poseedor, el siguiente sucesor verdadero, non apprehensa actuali possessione pendente lite moriatur, al inmediato sucesor deste, compete el remedio de la l. 45. de Toro, ex l. si infanti, C. de iur. delib. resoluunt Gregor. Lopez, in l. 9. tit. 1. part. 2. § in l. 3. verb. Mugeris, quast. 19. tit. 23. part. 6. Molina dict. cap. 12. num. 25. Palac. Rub. Auend. Anton. Gomez, & alij quos refert, Paz dict. cap. 35. num. 23.

11 Sin que aya Autor (absit temeritas) que aya dicho, que por muerte del detentador, o poseedor injusto, sin possession civil, compete el remedio de tenura, y al menos el defensor contrario (aunque tan gran Letrado) no le propuso al Consejo.

12 Pero viendose conuencido de la razon, y de la opinion comun, quiso valerse de la vacante por muerte de doña Leonor, ex suppositione, que huiesse sido legitima poseedora, pero impugnando siempre que lo fuesse, como si esta suposicion pudiera calificar el remedio que fijamente se ha de introducir por muerte de verdadero, y legitimo poseedor. Y puesto que no reconoce esta calidad a doña Leonor en su demanda, antes la impugna, y sola esta impugnacion excluye a don Iuan del mismo remedio que pretende, cap. ex eo, de regulis iuris, lib. 6. l. questum, ff. de acquirend. heredit. & in terminis tenuræ, Paz d. cap. 33. num. 22. § 23. ibi: Postremo suadetur hæc opinio ex eo: nam si quis succedere, non contendit ex translatione possessionis ultimi possessoris, eam continuando, quinimo iniustam, & illegitimam possessionem dicat, ex actu quem impugnat, non poterit commodum consequi, & ibi, quibus suffragatur argumentum ab absurdo vitando, magnum enim sequeretur, si quis tenuitatem proponendo, contendat, ultimum possessorem fuisse

*intrusum, & iniustum, & rursus iniuste possedisse illum à quo iste causam habuit, ceterosque predecessores, & solum in eum translata fuisse possessionem ab eo, què ipse iustum possessorem fuisse contendit, & inferius, nu. 24. ibi: Quod quidem absolum esset, & contra verba dictæ l. 45. quæ de successore, & ultimo possessore eandem personam, & possessionem constituit, &c.*

13 Y así imputesele a don Iuan Barba la culpa de la introduccion de su demanda, pues huyendo de confessar a doña Leonor por legitima sucessora y poseedora, llamandola intrusa, renunciò el juicio de tenuta que por su muerte pudiera intentar, reconociendola derecho que tan notoriamente fue suyo, como se fundará en el artic. 2. Y queriendo que el ultimo poseedor verdadero y legitimo, por quien se le transfirió la sucession fuese don Alonso Barba, corre llanamente la prescripcion de los seis meses, y su demanda se halla fuera de tiempo.

14 Y el dezir agora, que quando doña Leonor fuera verdadera poseedora, le compete el mismo remedio contra don Iuan Barba su hijo, no basta, porque lo auia de dezir por escrito, y reformar la primera demanda en donde lo auia negado, y esta enmienda la auia de auer hecho dentro de los mismos seis meses, *Molin. dict. lib. 3. c. 13. n. 56. & 57. Auend. Paz, Molin. Theolog. relati per addition. ad Molin. vbi proxime.*

15 Ex alio capite no puede auer juicio de tenuta, nempe por auer renunciado doña Leonor el patronazgo el año de                      y auer ocupado don Iuan Teodomiro la possession judicialmente, y estado en ella hasta que murio su madre el año de seiscientos y quarenta y tres, y desde el dia de la renunciacion, hasta la demanda passaron ocho años, con que tambien está fuera de tiempo.

Sin

16 Sin que obsten las palabras de la l. 45. de Toro, ibi: *Aunque aya otro tomado la possession dellas en vida del tenedor del mayorazgo, ò el muerto, ò el dicho tenedor le aya dado la possession dellas*, porque se entienden in simplici datione possessionis, absque titulo, secus quando virtute tituli apprehenditur, *Molin. dict. cap. 13. num. 53. & 54. Paz de Tenut. cap. 28. à num. 1. maximè, num. 28. vbi concludit, hoc procedere, etiamsi possessio ex titulo inualido translata fuerit, y don Iuan Teodomiro tiene possession titulada, y con titulo valido, y esto basta para impedir el remedio de tenura.*

## ARTICULO SEGUNDO.

17 ¶ Compiten esta sucesion dos que pretenden ser parientes: don Iuan Teodomiro con prouança cierta, y plena de su parentesco, con distincion de grado, sobrino carnal del fundador, y del primero llamado, y hijo de doña Leonor vltima poseedora: y pretendiendo excluirle don Iuan Barba por el mismo titulo de parentesco, le ha de prouar tambien con grado fixo, y con todas las calidades que se requieren por derecho, diuersum, quando vn litigante se opone a la sucesion, como pariente, y otro extraño la pretende por institucion de heredero, suponiendo los bienes libres en el vltimo poseedor: nam isto casu, bastaria prouar el parentesco in genere, para excluir al extraño, vt post *Alex. Iaf. Ant. Gabr. & alios, resoluit Molin. lib. 3. cap. 9. nu. 21. & 22. Roland. conf. 32. n. 24. vol. 3. Surd. conf. 241. vol. 1. & decis. 106. num. 7.*

18 Las prouanças del parentesco en sucesiones de mayorazgos, no se contentan con la distincion de grados, y necessariamente requieren de legitimidad, quia regulariter, el que no prueua esta calidad, no pue-

de introducirse, sino muestra llamamiento, l. ex facto, §. si quis rogatus, el 2. ff. ad Trebel. Bart. in l. pronuntiatio, §. familia, ff. de verbor. signif. num. 1. Molin. lib. 1. cap. 4. num. 48. §. 49.

19 Articulò don Iuan Barba su descendencia, desde Alonso Barba, a quien quiere dar por su tercer abuelo, y que deste fue nieto don Sancho Barba fundador, y siendo este Alonso Barba el comun estipite de donde pretende deriuar el parentesco, y por donde de ue incluirse, cap. tua nos, de consanguinit. §. affinit. ibi: *A stipite debent incipere*, no ay testigo que deponga del, ni que diga fuesse abuelo del fundador, ni tercer abuelo de don Iuan Barba, ni de conocimiento, ni de oidas ciertas, y legales.

20 Tampoco ay testigo que deponga de conocimiento de Geronimo Barba, a quien don Iuan llama bisabuelo, sino solo vno, que por singular no haze fee, ni que diga que este fuesse hermano de Sancho Barba padre del fundador: y si bien ay algunos que deponen de oidas deste parentesco del bisabuelo, no son de momento, por ser de oidas, qui regulariter non probant, l. testium, C. de test. cap. tam lteris, cap. licet ex quadã, cod. tit. l. 28. tit. 16. part. 3. y si bien in antiquis admittitur testimonium de auditu, ha de ser concurriendo todas las calidades siguientes.

21 La primera, que los testigos que deponen de oidas sean de buena fama, & expectatæ fidei, dict. cap. licet ex quadã, ibi: *Nisi forte personæ graues extiterint, quibus merito sit fides adhibenda, vbi gloss. & communiter DD. Fulu. Patian. de probat. lib. 1. cap. 9. num. 40. Marescot. lib. 1. var. resolut. 70. num. 8. ad fin. Gratian. tom. 5. discept. forens. cap. 969. num. 9. latè Castil. controu. tom. 6. cap. 122. num. 70.*

22 La segunda, que los Autores que dan de sus oidas, huuiesen sido fidedignos, ex prædictis iuribus, l.



100

5

103

PÁGINAS  
EN BLANCO

101

101

?

101

35. Reconocefe por don Juan Teodomiro la fucejcion que estas reglas tienen a la voluntad del fundador, pero don Juan Barba es preciso que reconozca, que esta voluntad ha de ser clara y evidente, porque en caso claro en favor de la linea, o dudoso, siempre han de vencer las reglas, maxime en los juizios possessorios, *capit. 1. §. inter filiam, si de feud. content. fit inter dom. & agn. vassall. in apud filiam possessorem interim esse collocandam, Molin. lib. 3. capit. 4. numer. 41.*

36. Dize don Juan Barba, que el se halla en el tercer caso de la exclusion clara y literal de doña Leonor Mendez de Sotomayor, y don Juan Teodomiro su hijo, por las palabras de la clausula ultima que se dio impresa, donde auiedo llamado el fundador a la sucejsion deste patronazgo a don Alonso Barba su hermano, dize: *Y despues de sus dias lo sea el pariente mas cercano por via recta de varon*, con que supone por cierta la exclusion de doña Leonor por ser hembra: nam ad inclusionem masculorum, inducitur exclusio foeminarum, *l. 1. C. de adulter. Molin. lib. 3. c. 5. num. 30. Peregrin. de fideicommiss. artic. 25. num. 11. & consil. 16. num. 2. volum. 1.* Y porque en las palabras, *por via recta de varon*, no se comprehende la hembra por la resistencia del sexo, *Paul. de Castro in l. maritus, num. 5. C. de procurat. Molin. lib. 1. cap. 6. num. 38. & lib. 3. cap. 5. num. 69.* Y porque en la misma disposicion en que fundo el patronazgo la dexò vn legado de quatro mil reales por clausula separada, cõ que dize don Juan Barba la quiso excluir de la sucejsion del patronazgo, y motiuar el intento de la agnacion, *ex adductis à Fusar. de subst. que est. 499. num. 27.* Y que quando en doña Leonor fuera controuertida esta question por auer sido agnata, descendiente por linea recta de varon, en don Juan Teodomiro no lo

D pue-

puede ser, porque aunque es varon, descendiendo per lineam femineam, ex Bald. in l. Galas, §. num. de leg. ff. de liber. & posthum. Peregrin. consil. 50. non. 1. lib. 3.

37 Estas son en sustancia las razones a que se reducen los fundamentos de la exclusion de doña Leonor, y su hijo, no porque la tengan literal, y expresa en la disposicion, sino porque don Iuan Barba la quiere induzir por conjeturas y argumentos. Y si bien a tō iure communi reconocemos, que el intento de la agnacion, y exclusion de las hembras, y sus descendientes puede percibirse por conjeturas, l. licet Imperator, vbi Bart. ff. de legat. 1. l. quidam testamento, ff. de vulg. Molin. dict. lib. 3. cap. 4. num. 39. & 40. & capit. 5. per totum.

38 Iure vero Regio, en este patronazgo fundado el año de 625, despues de la Preumatica del año de 615, que es, l. 13. tit. 7. lib. 5. Recopilat. no se admite semejante exclusion por conjeturas, ni argumentos por mas claros y evidentes que sean, subdit lex, ibi: Si no es que el fundador las excluyere, y mandare que no sucedan, expressandolo clara y literalmente, sin que bastera para ello presunciones, argumentos, o conjeturas, por precisas, claras, y evidentes que sean, no dixo don Sancho Barba, que no sucediesse su hermana, no la excluyò clara y literalmente, ni a sus hijos y descendientes varones, no tomò en la boca palabra alguna de agnacion, ni puso la clausula, Cupiens agnationem meam conservare, que sirve de expresion clara del intento de la agnacion, in exclusionem feminarum, Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 1. Y por donde quiere induzirla don Iuan Barba, es por los argumentos y conjeturas referidos, que quando fueran los mas claros, precisos y concluyentes del mundo, estan reprobados por la l. 13. y solo con dezir, expresan-

*andolo clara y literalmente*, quando no passara a excluir las conjeturas, y argumentos de la exclusion, fuera visto aue los excluido, por que no se compadece lo literal, con lo conjeturado, ni lo expreso, con lo subintelecto, ita en terminos de estatuto, que dispone, se entiendan las disposiciones ad literam, que no se incluyan, ni excluyan los que no vienen por el sentido literal, sino por el interpretatiuo, o conjeturado de la disposicion, exemplo *appellatione filij venit nepos in disposicione perpetua, & successiua, l. infra interpretatione, cum simil. ff. de verbor. significat. fallit quando vocatis filijs adijcitur clausula quod ad literam dispositio intelligatur, Alexand. consil. 198. num. 16. & 17. lib. 6. & consil. 45. num. 5. lib. 7. Menoch. consil. 215. à num. 15. & consil. 347. num. 3. & lib. 4. præsumptio. 94. num. 15. Beroyo consil. 105. num. 9. lib. 2. Simon de Præ. de interpretat. ultim. volunt. fol. 326. n. 3. Fusar. quæst. 321. num. 81. & 82. & contra Rustic. ab hac opinione non esse recedendum, resoluit num. 83. ad fin.*

39 Y no negarán los Abogados contrarios, que en esta disposicion no ay exclusiõ literal de doña Leonor, y su hijo, por las palabras y formalidad de la ley, ibi: *Sino es que el fundador las excluyere, y mandare que no sucedan, expressandolo, &c.* y que a lo sumo podran fundar, que por argumentos claros, y conjeturas evidentes se funda esta exclusion, y despues que ayan prouado esto, no será de prouecho por reprouar lo expressamente la misma ley, ibi: *Por precisas, claras, y evidentes que sean,* con que don Iuan Teodomiro no necesitaua de otro fundamento para excluir a don Iuan Barba, maxime en juicio de tenuta tan fauorable a las reglas ordinarias.

40 Pero a mayor abundamiento se fundará la inclusion de doña Leonor, y su hijo, y la exclusion de don Iuan Barba, etiã que estuieramos en disposicion anterior a la ley del Reyno.

*Inclasion de doña Leonor.*

41 La question es, si en el llamamiento de pariente por linea derecha de varon, se comprehende doña Leonor, hermana del fundador, y del ultimo possedor, y todos hijos de Sancho Barba, ac. percon sequens, descendiente desta linea de varones, y que se comprehenda, probant gloss. verb. *Nam etsi circa finem in l. Gallus, §. Et quid si tantum, ff. de liberis et posthum. ibi: Is qui faciet testamentum, ita dicat, omnis virilis sexus, qui ei sans hæres futurus est, hæres esto, Et tunc neptis ex filio videtur instituta, l. lege duodecim tabularum, C. de legit. heredit. circa medium, ibi: Sancimus omnes legitimas personas, idest per virilem sexum descendentes, siue masculini, siue feminini generis sint, l. 2. §. 1. ff. de suis et legit. heredit. §. ceterum, instit. de legit. agnat. success. retolouunt Bald. Et las. in dict. §. nunc de lege, Paul. de Castro consil. 91. lib. 2. Pinel in l. 3. C. de bon. matern. nu. 29. Et ex Dec. Cephal. Socin. Et alijs defendit Menoch. consil. 318. num. 6. corrigiendo su misma opinion en el consil. 205. Mantie. de coniectur. lib. 8. tit. 11. num. 9. Peregrin. consil. 50. lib. 1. num. 1. Ceual. commun. contra commun. quest. 541. num. fin. Castillo lib. 2. controu. cap. 2. per totum, Et lib. 5. capit. 91. num. 82. Et 83. Mier. 2. part. quest. 6. num. 370. Et 9. 7. n. 45. Franc. Molin. de pact. nupt. lib. 3. quest. 24. num. 193. Et 194. Velazq. de Auend. in l. 40. Tauri, glos. 9. num. 58. Et 59. pulchrè Anton. Fabr. de error. pragmat. lib. 2. Decad. 28. errore 10. à num. 12. Fusar. plures referens, quest. 346. num. 34. y por esta opinion se pudieran llenar columnas enteras de Autores.*

42 Paul. de Cast. referido por la opinion contraria in l. maritus, C. de procurator. sibi contrarius in consil. 91. lib. 2. y Molin. lib. 1. capit. 6. num. 38. hablan quando de mas del llamamiento de pariente por linea recta,

recta, huuo concepto de cōseruat agnaciō, vt cōsiderat ipse *Molin. lib. 3. c. 5. n. 69. ibi: Duodecima cōclusio, quod si in primogeniorū successione (ubi agnationis cōseruanda ratio adiecta est) vocentur descendentes per lineam masculinam, fœmina quæ à masculis descendit, non censebitur sub ea vocatione comprehensa, & que en este lugar se corrigiessc, o interpretasse el señor Molina de lo que auia dicho en el lib. 1. capit. 6. num. 38. agnoscunt, Auend. in dict. l. 40. Taur. gloss. 9. num. 64. ibi: Tamen quãdo constiterit primogenij institutorem voluisse agnationem cōseruare, omnino tenendam credo, cum & tunc masculinitatis qualitas perpetuam successione maioratus naturam accipiens, in perpetuum repetita censeatur, vt supra latius exposuimus, & ex vocatione descendendum per lineam, vel ex linea masculina, fœminæ omnes videantur exclusæ, vt Molina se ipsum explicans resoluit lib. 3. cap. 5. num. 69. ita intelligens quod scripserat in dict. lib. 1. c. 6. num. 38. Mieres 2. part. quæst. 6. num. 55. Castil. dict. capit. 91. num. 84. ibi: Et scilicet in vocatione descendendum per lineam masculinam, ipsa comprehendatur quoties de cōseruatione agnationis institutor non egit.*

43 Deste concepto de agnacion no se rastrea fundamento alguno en toda la clausula, porque no le expreso el fundador, per verba, *Cupiens agnationem meam cōseruare*, ex *Molin. dict. capit. 5. num. 1. cum alijs*, solamente llamò al pariente mas propinquo por linea recta de varon, sin añadir al llamamiento de pariente mas propinquo, la calidad de varon, vt notarunt *Mench. consil. 205. num. 29. Peregrin. artic. 26. num. 29. & post Bald. in dict. §. nunc de lege Veleja. Peregr. consil. 5. num. 10. lib. 5. Molin. dict. capit. 5. num. 69. ad fin. ibi: Vel quando semper agnati masculi vocantur, & ex Socin. & alijs, Castil. dict. cap. 91. num. 84. Mier.*

di. 7. quæst. 6. num. 380. ad fin. ibi: Quando testator ad fideicommissam vocauit, masculos descendentes eo, quia descendentium appellatione veniunt descendentes in infinitum masculi, & expressius pluribus relatis Fusar. dict. quæst. 346. num. 32. ibi: Primò si vocauit masculos per lineam masculinam descendentes, y no auiendo concepto de agnacion expresso, quando le huuiera tacito, y de conjeturas euidentes, la ley le excluye.

44 Pero tampoco nos hallamos en este caso, porque conforme a la comun, y mas verdadera opinion, solo el llamamiento de pariente por linea de varon, no califica la agnacion, antes admite a la hembra que procede della, y tenièdo admision qualquiera hembra, queda destruido el concepto, *Molin. dict. lib. 3. cap. 5. num. 50. Surd. conf. 316. n. 3. Fusar. q. 499. Joseph. Ram. (pro Duce de Cardona) conf. 100. à n. 406.* Y quando el llamamiento fue singular, sin extenderse ad plures gradus substitutionum, aun quando fuera de varonia, no persuadiera la agnacion, *Molin. d. cap. 5. num. 55.* maximè no auiendo puesto las dicciones, *Semper vel in infinitum masculi, vel semper descendentes per lineam masculinam,* que siruieran de regla exclusiva de las hembras, *Molin. vbi proximè, num. 62. § 65. Lara de vit. homin. cap. 30. à num. 78. Fusar. quæst. 403. num. 37. § 346. num. 44.* Pero querer induzi agnacion solamente con vn llamamiento singular de pariente por linea masculina, abstraydo de otras calidades, es contra todas las reglas, luego doña Leonor legitima sucesora fue deste patronazgo.

45 Tampoco obsta dezir, que por auer dexado el fundador a doña Leonor vn legado de quatro mil reales por vna vez, fue visto excluirla de la sucesion, ex traditis per *Fusar. q. 402. n. 7.* porque esta regia procede quando concurren llamamientos continuados de varones, con exclusion de hembras, y a estas se las dan,



dan, y señalan dotes en remuneracion de su exclusion,  
*Tiber. Decian. conf. 32. num. 8 §. lib. 1. ibi: Quia masculis semper feminis prætulit quas voluit dotare certa summa, Menoch. conf. 327. n. 68. Simon de Præt. consil. 210. n. 32. §. 33. lib. 1. §. de interpret. ult. vol. fol. 287. n. 4. verfi. Tacita, Spoff Corn. Dec. Socin. lun. §. Mantie. sentit. Fusar. q. 499. n. 27. ibi: Quod si feminis exclusis dos sit constituta, colligitur magis dispositionem esse factam favore agnationis.* Pero quæter, que porque vn hermano hizo vinculo en vn hermano, y a su hermana vn legado tan corto como de quatro mil reales por vna vez, se presume exclufa, no lo dizen los Autores, y el caso en que se praticarà su opinion, es quando expressamente fuera exclufa por algun varon remoto, señalandola algun legado, in casu exclusionis, no quando el fundador no la excluyò: y lo q̄ mas se puede dezir es, q̄ no la llamò cõ prelation al Chantre su hermano, y desta accion no se puede percibir cõcepto de agnacion, pues el no llamarla fue propter masculum proximiozem, con que esta oposicion es fuera de proposito.

*Derecho de don Iuan Teodomiro.*

46 Continuasẽ en don Iuan Teodomiro la sucesion deste patronazgo, despues de la renunciacion que su madre hizo en el, y como su hijo, y de su linea, y don Iuan Barba como extraño, porque no prueua el parentesco, o prouandole, como transversal no puede excluir a don Iuan Teodomiro, fundandose en las palabras de la clausula, *El pariente mas cercano por via derecha de varon*, porque estas no son exclusiuas de doña Leonor, como queda fundado.

47 Y porque si bien en llamamiento de descendientes per virilem sexum, vel per lineam virilem, regularmente no se comprehēdan los varones de hembra, ex *Bald. Graf. Menoch. Mantie.* y otros, refert  
 Fu-

207  
Fufar. d. q. 346. n. 34. hoc intelligitur en competencia de otros varones de varones descendientes del fundador, pero no quando son transversales, y de linea obliqua, ita singulariter aduertunt. *Ruin. consil. 149. nu. 4. lib. 2. Et ex Goz. ad. Cephal. Et Menoch. idem Fufar. d. q. 346. n. 39. versic. Sed tamen hoc casu.*

48 Imò en los terminos mas precisos, quando el llamamiento es de pariente por linea de varon, con concepto de agnacion, los varones de linea transversal no excluyen las reglas de la sucesion ordinaria, ni el concepto de la agnacion se estiende a los varones transversales, ita singulariter *Fab. Turret. conf. 23. n. 26. lib. 2.* donde auiendo propuesto la misma questio, subdit, *responderunt fauorem agnationis, non extendi ultra lineam directam, Pontan. de fideicommiss. capit. 23. num. 39. Cephal. consil. 616. num. 46. Et 47. volum. 5. Gasp. Guill. in Apolog. feud. cap. 21. num. 38. Alex. Raudens. consil. 26. num. 15. Et 16. volum. 1. Salaz. de vs Et consuet. cap. 12. num. 61. vbi ait, in maioratu in quo per testatorem creditur considerata agnatio, que per feminas non conseruatur, plus consideratur directio lineæ, quam propinquitas in gradu, Et masculinitas, Simon de Præc. consil. 32. volum. 1. Iacob. de Nigr. de gradib. consanguin. cap. 3. num. 32.* Y quando no se añade, que los varones que han de excluir a las hembras, y sus descendientes se entiendan de qualquier linea, se han de entender precisamēte de los de la misma linea donde entroncò la sucesion, post *Bald. Afflic. Et Couarru. resoluunt Auend. in l. 40. Taur. glos. 9. num. 34. Molin. lib. 3. cap. 5. num. 71.*

49 Quod procedit en los terminos simples de llamamiento de pariente por linea masculina, en el qual es proposicio cierta, q̄ el varon de linea transversal no se admite à fortiori, quando el llamamiento es de pariente por linea recta de varon, nã tunc (etiam en el caso de

auer concepto de agnacion) no es posible comprenderse el que viene por linea obliqua, y tan transversal, como don Iuan Barba, *Turret. Pontan. Guiller. Raud. Salaz. Jacob. de Nigr. locis relatis, Caph. dist. consil. 616. num. 46. § 47. ibi: Quarto, ut femine ipse reiiciantur, oportet extare masculos per lineam rectam descendentes in infinitum, quoniam decretum repetit.*

50 La question serà, como se han de entender las palabras de *linea recta*, porque don Iuan Barba quiere entenderlas en sentido tan absoluto, que con calificar, que es varon de varon por linea recta de varon (aunque transversal) le parece ha conseguido los efectos del llamamiento, sin atender a la distincion de las lineas, contentiua, ò efectiua; en la primera, es cierto se comprehenden todos los descendientes à communi stipite, para que en ellos se verifiquen los derechos de sangre, per *l. Iurisconsultus, §. si inferioribus, ff. de grad. Caualean. decis. 31. num. 10. lib. 4. Mier 2. part. quæst. 7. à num. 11. Burg. de Paz. consil. 26. num. 40.* Pero quando se trata de sucesion perpetua, linea recta no se dize la contentiua, sino la efectiua, y de substancia donde entroncò la sucesion, *Mench. de succes. creatur. §. 27. num. 20. pulchrè in terminis Caphal. d. consil. 616. num. 47. volum. 5. ibi: Ego intelligo de masculis descendentibus illius, de cuius successione agitur, nec res aliter intelligi potest, ut etiam de proximitate, dixit Socin. in l. si cognatis, ff. de reb. dub. sed nullus hic extitit masculus descendens ab Otavio, de cuius successione, ac hereditate agitur, ergo istæ femine non sunt per decretum exclusæ, Cald. Pereyr. consil. 15. num. 17.*

51 No niegan los defensores contrarios, que la sucesion deste patronazgo se ha de regular por las reglas de los mayorazgos, cõ que es preciso reconocer, que la linea de que habló el fundador, ha de ser la efectiua,

Atiua, y de sustancia donde entroncò la suceſſion: ſi er-  
go, despues de don Alonſo Barba primer llamado, tie-  
ne llamamiento, y ſubſtitucion el paciente de linea  
recta masculina, no es poſſible que ſe admita el que  
viene por la tranſverſal, inflexa, y obliqua; porque le  
falta lá calidad de deſcendiente por linea recta, & quã-  
do exponitur factum, cum qualitate; nihil prodeſt,  
quod illud fiat, niſi qualitas formaliter obſeruetur, l.  
*Falcinius, §. cum hoc adictum, ff. quib. ex cauſ. in poſſ. l.*  
*Prætor, §. doceri, ff. de bon. rapt. l. 1. §. quod autem, ff. ne*  
*quid in ſum. public. l. 1. §. ſi forte, ff. de caſtreñſ pecul. T. t.*  
*raquel. de retract. lin. ag. §. 8. gloſ. 7. num. 1. §. 2. Albert.*  
*Brun. de ſtatut. exclud. fœmin. 6. art. princip. num. 321.*

52 Y en tanto es cierta eſta propoſicion, que ſiẽ-  
pre que ſe haze mencion de linea recta, no es poſſible  
admitir a quien no ſe incluyere en la de lá ſuceſſion,  
aunque el fundador huuiera llamado los deſcendien-  
tes de la ſuya, *Molin. lib. 3. cap. 9. à nu. 11. Lara de An-*  
*niuerſ. lib. 2. cap. 2. num. 7. Peregrin. articul. 20. num. 2.*  
*Gamm. deciſ. 7. §. 206. Milan. deciſ. 8. num. 201. part. 1.*  
*Rot. Abenion. deciſ. 8. Alex. Raud. conſ. 14. lib. 1.*

53 Et miramur, que quãdo para induzir concep-  
to de agnacion, es neceſſario llamamiento continua-  
do de varones en grados diuerſos, y multiplicados,  
qui ſa don Iuan Barba calificarle por el que ſolamen-  
te ſe hizo en vn grado, y eſte equiuoco, y apto para cõ-  
prender varon, y hembra agnata, ſiendo cierto, que  
aun el llamamiento claro de varon, reducido a vna ſo-  
la ſubſtitucion, no califica el intento de la agnacion,  
*Peregrin. conſil. 30. num. 23. lib. 3. §. conſil. 30. num. 4.*  
*lib. 4. §. art. 25. nu. 27. verſ. Quo circa, M. antic. de con-*  
*ſuetur. lib. 6. tit. 5. num. 5. §. 6. Barz. deciſ. Bonon. 11. n.*  
*10. verſ. Quia tanquam, & ex Curt. Socin. Pariſ. Me-*  
*noch. & alijs Fuſar. d. q. 499. num. 2. §. n. 17.*

94 Y ſi doña Leonor ſe admite en el llamamien-

to de parienta por linea recta de varon, con su introducion se cumplio rigurosamente con la voluntad del fundador, y aunque no quedasse extinguida la causa de la sucefsion por la naturaleza perpetua del patronazgo, pero no sera forçoso extender a los demas llamamientos subintelectos; la calidad de la masculinidad, porque no es necesaria para la perpetuidad, ni digna de admitir in correctionem iuris communis, *Molina lib. 3. cap. 5. num. 56. vers. Sed quamvis tot viri, & num. 53. & melius, lib. 1. cap. 6. num. 26. Peregrin. artic. 25. num. 33. Gamm. decis. 354. vers. Alteram, & num. 8. & 9. vers. Cum igitur, Caphal. cons. 710. num. 13. & 14. lib. 5. latè Fusar. quæst. 403. num. 4. & 6. cum sequentibus, Surd. consil. 403. num. 18. & 21. Menoch. cons. 200. num. 14. lib. 2. Castil. tom. 2. cap. 4. & tom. 6. cap. 117. à num. 30.* Y solo se limita esta regla, quando ay concepto euidente de conseruar agnacion, ex prædictis authoribus, y como vâ fundado, no le ay expreso (como se requeria por la *l. 13. tit. 7. lib. 5. Rec.*) ni conjeturado por saltar todos los requisitos, de quibus iam diximus.

55 Y porque si en el llamamiento de pariente por linea recta masculina, se comprehēdio doña Leonor, no ay euidencia mas precisa para la exclusion de la agnacion, que la introducion de qualquier hembra en la sucefsion, *Molin. lib. 3. cap. 5. num. 50. Surd. cons. 316. num. 3. Fusar. quæst. 499. num. 22.* vbi refert pro hac opinione al señor *Molin. Alex. Dec. Paris. Menoch. Petr. Mant. Simon de Præf. Farinac.* y otros, y en el *num. 24.* dize, que no ay mas contraria disposicion a la agnacion, que el llamamiento de descendiente por linea masculina.

56 Sin que obste dezir, que no puede auer descendiente varon del primer llamado, porque fue Clerigo, y transversal: nam respondetur, que esso es lo q̄ le está mejor a don Iuan Tcodomiro, y no tener varon de la  
li.

60.  
línea de sustancia que le excluya : y así puesto que los de la contentiva, y trāsvērsal, no tienen llamamiento, como caso omitido quedò en la disposiciòn del derecho comun, *l. commodissime ff. de lib. & posthum.* y por èl es llana la continuaciòn de dō Alonso en doña Leonor su hermana, y della en don Iuan Teodomiro su hijo, *diel. cap. 1. de natur. succes. feud. l. 2. tit. 15. part. 2.* Y puesto que no ay exclusiòn expresa, y literal, ni conjeturada, quando huiera esta segunda, no bastara en patronazgo fundado, despues del año de 615. con que en qualquier juyzio posesitorio, y de propiedad deve vencer don Iuan Teodomiro, à fortiori en el de tenuta, ò declarando no aver lugar por no se aver intentado en tiempo, ò determinandola en fauor de don Iuan Teodomiro. Salua D. V. D. C.

*El Licenciad. don Gaspar de  
Sobremonte Villalones.*

*De casa de Carlos Sanchez.*