




P O R
DON ALON
S O LOPE DE LOS
RIOS MENOR VEZINO DE LA CIV-
dad de Cordoua.

EN EL PLEYTO

Con don Martin de los Rios su
hermano mayor, vezino de la
dicha ciudad.



Num. 1.
*Propone se la pre-
tension de dō Alō
so en este pleyto.*



ESTE Pleyto es sobre la sucef-
sion del mayorazgo, que fun-
daron Lope de los Rios bifa-
buelo de los litigantes, y do-
ña Mayor de Angulo su se-
gunda muger: y pretende
don Alōso Lope de los Rios
que se confirme la sentēcia
de vista pronunciada en su

fauor por los señores desta Real Audiencia, para lo
qual se presupone breuemente en el hecho.

Num. 2.
*Breue presupues-
to del hecho.*

Que el dicho Lope de los Rios, poseyendo el ma-
yorazgo que fundò Martin de los Rios su padre, y
teniendo por su hijo mayor, de primero matrimo-
nio a Martin de los Rios, que auia de suceder en el;
y estando casado de segundo matrimonio, con la di-
cha doña Mayor de Angulo, de quien tenia otros
dos hijos, llamados Alonso, y Fernando de los Rios:
marido, y muger juntos hizierō de sus bienes libres
comunes, otro segundo mayorazgo, en fauor de los
dichos Alonso, y Fernando de los Rios sus hijos de
aquel segundo matrimonio, y en sus descendientes,
con diferentes clausulas, condiciones, y prohibicio-
nes, y la que ha dado causa a este pleyto, es que en
ninguno dellos, ni sus descendientes, se pueda jun-
tar, y cōcurrir este mayorazgo, y el que fundò el di-
cho Martin de los Rios, si no fuere faltando herma-
no segundo, en quien suceda este segundo mayoraz-
go: y a falta de los dichos Alonso, y Fernando de los
Rios, y sus descendientes, llamaron al dicho Mar-
tin de los Rios hijo primogenito del dicho Lope de
los Rios de primero matrimonio, y a sus hijos, y des-
cendientes, por la via, orden, y manera que llaman
a los decendientes de los otros sus hermanos.

Murio Lope de los Rios fundador sin dexar otros
hijos del segundo matrimonio, y murieron asì: mis-
mo los dichos Alonso, y Fernando de los Rios sin de-
cendientes, quedando viua doña Mayor de Angulo
su madre, que gozaua deste mayorazgo, en virtud
de la referua de usufructo que quedò hecha en su fa-
uor,

2
155
bor, por la escritura de la fundacion. Por muerte de la qual pasó la sucesion a Martin de los Rios hijo vnico del dicho Lope de los Rios de primero matrimonio, que por muerte de su padre poseia el mayorazgo principal de su casa. El qual casó con doña Maria de Argote, y deste matrimonio dexò por sus hijos legitimos a don Francisco Lope de los Rios, q̄ fue el primogenito, y como tal sucedio quieta, y pacificamente en el mayorazgo de Martin de los Rios que es el principal de la casa; y a don Alonso Lope de los Rios hijo segundo, el qual traxo pleyto cõ su hermano sobre la sucesion deste segundo mayorazgo ante la justicia ordinaria de Cordoua, y por sentencia que pasó en cosa juzgada le fue mandada dar la posesion cõ los frutos, y en virtud della poseyò quieta y pacificamente mas de veinte años, hasta que murio sin dexar hijos, ni descendientes, y por su muerte se boluieron a juntar estos dos mayorazgos en don Francisco Lope de los Rios su hermano mayor.

Este cauallero murio dexando quatro hijos de dos matrimonios, a don Martin de los Rios su hijo primogenito, y de doña Ana de Guzmán su primera muger, que sucedio en el mayorazgo principal de la casa, y lo tiene, y posee quieta, y pacificamēte: y a don Alonso Lope de los Rios que litiga, y otros dos hijos del segundo matrimonio cõ doña Ana Maria de Guzman.

His suppositis: la dificultad deste pleyto se reduce, a ver si por la disposicion de las clausulas, que se yran refiriendo en este discurso, la prohibicion de la junta de estos dos mayorazgos comprehendió los hijos de ambos fudadores, así a Martin de los Rios hijo mayor del primero matrimonio, y a sus descendientes: como a Alonso, y Fernando de los Rios hijos de segundo matrimonio, y los suyos: porque siédo esto así, la justicia de don Alonso es llana, y corriente, que siendo como es hijo segundo varon legitimo de don Francisco Lope de los Rios su padre último poseedor, impide la junta de ambos mayorazgos

Num. 3.
*Propone se la quej
tion, y dificultad
del pleyto.*

razgos en su hermano mayor, y viene a ser el legitimo, y verdadero suceſſor de eſte ſegundo mayorazgo.

O ſi la dicha prohibicion comprehendio a los hijos de ſegundo matrimonio, y a ſus deſcendientes tan ſolamente: porque ſiendo eſto aſi, don Martin de los Rios pretende que en ſu linea entrò eſte mayorazgo libre de la prohibicion de la jūta, y que aſi a el ſe pertenece la ſuceſſiõ por lo regular, como a hijo primogenito varon legitimo de ſu padre.

Y lo cierto es, que la prohibicion eſtà expreſſa, y literal por las clauſulas, no ſolo en las lineas de los hijos de ſegundo matrimonio, en cuyo fauor ſe fundò eſte mayorazgo, ſino tambien en la linea del hijo mayor del primero matrimonio de Lope de los Rios, a quien ſe dio el vltimo llamamiento, vt ex ſequentibus apparebit.

Num. 4.
Dos motiuos que los fundadores uiero para hazer eſte ſegundo mayorazgo: el vno fue acrecentar la autoridad, y memoria del lin. g: de los Rios.

Dos motiuos ſe manifieſta por la letra deſta eſcritura, que tuuieron los fundadores para hazer eſte ſegundo mayorazgo. El vno fue acrecentar la autoridad, y memoria del linage de los Rios, con la fundacion de otro mayorazgo, a exemplo de las caſas de los grandes ſeñores, que de la que mas titulos, y mayorazgos, han ſalido ſe tiene por de mayor autoridad, y grandeza, y eſte intento ſe deſcubre claramente en la primera clauſula de la eſcritura, memorial fol. 12. ſub num. 5. ibi: *Deſſeando, y queriendo que de nueſtro linage aya, y quede mas memoria perpetua: Eccè,* que ſuponiendo los fundadores que de ſu linage auia memoria perpetua con el mayorazgo que poſſeyan: dizen que quieren, y deſſean dexar mas memoria perpetua. Y porque acrecentando el mayorazgo principal, no ſe podia conſeguir eſte intèto, pues por aquel camino, ni ſe añadia memoria, ni perpetuydad, hizieron otro nueuo mayorazgo en la linea del hijo ſegundo, cõ precepto de apellido y armas, y con llamamientos de perpetua agnacion mientras la vuielle en ſu linage de deſcendientes, y tranſuerſales, que es el modo proprio, y natural de conſeruar, y aumentar la memoria. Y cõ

mo son palabras de la clausula prohemial, prueuase por ellas, que esta fue la causa final de la disposiçion, ad textum in l. final. de hered. inst. vbi notant communiter omnes Molin. de primogen. lib. 1. cap. 5. à num. 2. & seqq. Surd. conf. 210. num. 28. volum. 2. & in terminis Tiberius Dacian. conf. 7. num. 14. & 3. seqq. vol. 1. El otro motiuo fue el que confiesa y reconoce expressamente el Abogado contrario en su informaçion, num. 23. nempè, proueer al hijo segundo, y a su linea, y descendencia, teniendo por bastantemente proueydo al primogenito, con el mayorazgo principal de la casa, como se colige por las palabras de la clausula 6. memorial fol. 4. sub num. 10. ibi: *Que el dicho Alonso de los Rios nuestro hijo herede, tenga, y posea por mayorazgo, luego que de nos acaeciere finamiento, todos los dichos heredamientos y bienes, con que se prouea y mantenga en su honra y estado. que es la razon que considerò Alciato en la fundacion de los mayorazgos de segundos, respond. 101. num. 17. lib. 9. ibi: Præterea potuit testator cogitare, quod satis deberet esse primogenito, de bonis paternis: idcò ipse secundogenito sua reliquerit.* Y acudiendo a estos dos motiuos, determinaron los fundadores hazer este segundo mayorazgo, en tal forma, y con tales condiciones, que siempre se conseruasse en las lineas de los hijos segundos, prohibiendo la junta y concurso con otros mayorazgos, en todas las personas y casos que consideraron contrarios y repugnantes a este intento.

Desde la clausula sexta sub num. 10. comiençan los llamamientos: y el primero es el de don Alonso de los Rios, hijo mayor del segundo matrimonio, y secundogenito de Lope de los Rios, y este se profi. gue en sus hijos, y descendientes varones por linea masculina, con precepto de apellido y armas, prohibicion de enagenacion, y otros grauamenes, y condiciones, hasta la clausula § 2. inclusiue. Y hasta aqui mientras durassen las lineas de los dos matrimonios, y este segundo mayorazgo anduiesse en hijo y descendiente varon por linea recta masculina, biè consideraron los fundadores que su intento corria seguramente.

Num. 5.

Y el otro motiuo fue proueer a la linea y descendencia del hijo segundo.

Num. 6.

Desde la clausula 6. hasta la 12. se contiene el llamamiento de Alonso de los Rios, y su linea masculina, en que no corria riesgo el intento de los fundadores.

B

Pero

Num. 11.
*En la clausula
1. llegando la su
cesion a la hem-
bra, se asegura el
intento, mandan-
dola casar con los
agnatos.*

Pero faltando la descendencia de varones por li-
nea masculina, y auiedo de entrar la sucecion en la
hembra por el llamamiento de la clausula 13. sub
num. 17. que es donde pudiera tener riesgo por los
casamientos, proueyeron como no lo tuuiesse en
quanto les fue posible: porque le pusieron precep-
to y condicion precitla que huuiesse de casar con el
varon agnato descẽdiente de Lope de los Rios, que
auia de suceder si ella no naciera: para que con este
casamiento la sucecion en ella, y sus descendientes
se conseruasse en calidad agnaticia, vt per Crauctta
*conf. 516. num. 4. Peregrin. conf. 50. num. 4. lib. 3. Mantie.
de ultim. volunt. lib. 3. tit. 12. num. 11. ad finem. Francisc.
Veggius conf. 63. a num. 75. Mandel. conf. 86. in principio,
& conf. 87. in princip. lib. 1. & ex nostris Gregor. Lop.
in l. 3. tit. 13. par. 6. verbo, mugeres, col. 4. in medio.*

Num. 12.
*Y en este caso solo,
se permite la junta
de este mayorazgo
con otro.*

Y en este caso, si el agnato con quien la suceflora
casasse tuuiesse otro mayorazgo, siendo (como era)
de la misma familia, no era incompatible con el in-
tento de los fundadores: porque en los descendien-
tes deste matrimonio, se fuera continuando la linea
agnaticia de los hijos segũdos de Lope de los Rios,
y en ellos no solo no se suprimiera, ni extinguiera la
memoria del linage, ni faltara la prouision y susten-
to de aquella linea, con la junta y concurso del ma-
yorazgo paterno: antes lo vno y lo otro se configue-
ra ventajosamente, con el aumento de la renta. Y
así con mucho acuerdo los fundadores en este ca-
so omitieron la prohibicion como no necessaria, y
tacitamente permitieron la junta, como cosa tan

Num. 13.
*Mas si este agna-
to fuese poseedor
de el mayorazgo
principal, caeria
en la prohibicion
de la clausula 26.*

vt il. Pero si el varon agnato, con quien casasse esta
suceflora, acertasse a ser, de la linea del primero ma-
trimonio, (como era contingible, faltando varones
del segundo matrimonio) y fuera poseedor del ma-
yorazgo principal de Martin de los Rios; en este ca-
so, como totalmente contrario, y repugnante al in-
tento de acrecentar la memoria del linage de los
Rios, con la fundacion deste segundo mayorazgo,
estã expressamente prohibida la junta, con el mayo-
razgo principal de la casa: no en la persona de la hẽ-
bra

4

bra fuceffora, que en ella y fu marido, claro eſtà que auia de perfeuerar apartados, los dos mayorazgos; fino en los hijos deſte matrimonio: porque como eſtos ſe han de conſiderar como deſcendientes de la hembra, por cuya cabeza les toca la fuceſion, ha llanſe con expreſſa prohibicion, de que en ninguno dellos puedan concurrir eſtos dos mayorazgos, auiendo ſubjectos, en que puedan diuidirſe, como conſta por la clauſula 26. de qua infra num. 4. Don de eſpecialmente en los deſcendientes de Alonſo, y Fernando de los Rios, y por regla general en todos los deſcendientes de los fundadores, eſtà prohibida la junta deſtos dos mayorazgos.

Y quando la hembra, no quiſieſſe caſar, con el agnato deſcendiente del fundador, o no pudieſſe, por eſtar todos impedidos, y ella quedaſſe excluyda, y la fuceſion ſe deſirieſſe al agnato deſcendiente, llamado ſi la tal hembra no huiera naſcido, conforme a lo diſpuerto in eadem clauſula 13. Tambie en eſte caſo, al varon agnato, y a ſus hijos y deſcendientes, les eſtà prohibida la junta, del mayorazgo principal, con eſte ſegundo mayorazgo en vn fuceſſor, por la miſma clauſula 26. como a deſcendientes de los fundadores. Y en la conſideracion deſte caſo padece engaño notorio el Abogado cõtrario: porq̃ dize en ſu informacion, num. 4. que aunque eſte varon fuceſſor eſtà grauado, con el cargo de dar a la hembra excluſa ciertos alimentos, y parte de la renta, y con otros grauamenes; no le quedò prohibida la junta deſte mayorazgo con otro, que deſpues tuieſſe, o antes huieſſe heredado: y pondera eſte caſo por libre de la prohibicion, ſiendo aſſi que la tiene literal y expreſſa, como queda aduertido.

Y el miſmo engaño, y mucho mayor, padece en la ponderacion que haze in eodem num. 4. in fine, diziendo, que quando a la hembra fuceſſora ſe le pone la miſma condicion, y precepto, de que caſe con agnato tranſuerſal de Lope de los Rios, a falta de agnatos deſcendientes, auiendo de paſſar la fuceſion a los tranſuerſales, por no poder, o no querer caſar

Num. 14.

Tambien tiene expreſſa prohibicion el agnato deſcendiente, que fuceſſe: por contrauencion de la hembra: y muetraſe el engaño que en eſto lleva el Abogado contrario.

Num. 15.

Otro engaño ſobre la prohibicion en el agnato tranſuerſal.

far con ellos la dicha hembra; en este caso no se les pone la prohibicion: falluntur etenim fanifeste; por que aunque a los transuersales se les hizo este fauor, de que huuiesse de casar con ellos la hembra, esto no fue en gracia y beneficio dellos principalmente, sino de la hembra en subsidio, para conseruar la agnacion en los descendientes della con este casamiento: y assi no fue el fauor con tanta plenitud y priuilegio, que en defecto de no querer, o no poder casar la hembra con ellos, se les dificultasse la sucesion, y ella quedasse exclusiva: porque como consta por la letra de la clausula 15. sub num. 19. solamente se le pone a la hembra el nudo y simple precepto de casar con el agnato transuersal mas propinquo; pero no la pena de la exclusion, que se le puso con los agnatos descendientes. Y por extensio no se puede induzir, porque aquella pena se puso a la contrauencion, de no casarse con el varon llamado si ella no naciera, que es el inmediato de los descendientes de vno en otro, como se puede ver por la letra de las clausulas treze, y catorze: y en los transuersales falta esta calidad, pues no son llamados a esta sucesion, ni tienen lugar alguno etiam ex perpetuitate; porque a falta de los descendientes, se diuiden los bienes entre los deudos de los fundadores por mitad, en cierta forma, en la clausula 25. sub num. 29. Por manera, que es vana y sin fundamento la ponderacion q̄ hazen deste caso: por q̄ supuesto q̄ en el no se le da la sucesion al varo transuersal, no auia para que prohibirle la junta, cum non entis nullæ sint qualitates.

Num. 16. Sucede luego la clausula 16. sub num. 20. his verbis: *E si no huuiere varon descendiente de varon, assi de Glosia de las clausulas 16. y 17. en los que llamamos a este mayorazgo, como de los transuersales de mi el dicho Lope de los Rios, en tal caso mandamos q̄ se da la sucesion a las hembras, ca case con nuestros descendientes de hembra, empecando desdeseandose con varo el mas propinquo, con que si el tal descendiente tuuiere otros agnatos del linage de los Rios. me Rios, y trayga las armas de los Rios a la mano derecha, y si no huuiere mas de vn hijo, los aya ambos mayorazgos,*
hasta

5
hasta que venga a sucesor que tenga dos hijos varones, para que aya este dicho mayorazgo el segundo, con las dichas condiciones. En esta clausula, y en la clausula 17. luego siguiente, sub num. 21. donde se le da libertad a la hembra sucesora que case con quien quisiere, no auiedo varones descendientes de Lope de los Rios por hembra, con que si casare con hombre de mayorazgo, aya nuestro mayorazgo el hijo segundo, y se llame Rios, y trayga las armas de los Rios a la mano derecha. Considerando los fundadores, acabada su descendencia por linea masculina, asi para suceder, como para casar con la hembra sucesora; y que asi mismo no huuiese varon agnato transfuersal para el casamiento; y q̄ era fuerza que la hembra casasse con varon de otra familia: atendiendo a conseruar la memoria del linage de los Rios, en la forma que mejor se pudiesse, (a falta de la agnacion verdadera, y natural, que con tanto estudio y cuydado fueron prosiguiendo y buscando) usaron del artificio de ponerle precepto y condicion de apellido y armas, que es el remedio subsidiario, de que se valen ordinariamente, los que dessean conseruar su agnacion, quando llegan al llamamiento de los descendientes de las hembras: vt post Cephal. conf. 251. num. 50. & seqq. volum. 2. & ante eum Parif. conf. 18. num. 4. 2. lib. 2. Menoch. alios referens consil. 117. num. 22. lib. 2. & consil. 205. num. 14. & 15. volum. 3. optimè Alexan. Raudens. de Analog. cap. 30. num. 1. & 2. Y a este mismo intento, corresponde la prohibicion puesta en estas dos clausulas, que en los descendientes, de qualquiera destos matrimonios, este ^{mayor}azgo no se pudiesse juntar con otro qualquiera mayorazgo, que traxesse el marido de la hembra sucesora, auiedo sujetos, en quien pudiesen andar separados: porque como el primogenito, era verisimil, q̄ auia de tomar las armas y apellido de su padre, y seguir su agnacion, y familia: quedaria la memoria de los Rios, en manifesto riesgo de suprimirse, y acabarse con la mezcla, y confusion de los dos mayorazgos, sino le ocurriera a este inconueniente, mandando que en este mayorazgo

C

suce-

Num. 17.
El intento de estos casamientos, fue conseruar la agnacion en los hijos de la hembra sucesora.

Num. 18.
Y con el mismo intento, se prohibio el concurso de este mayorazgo, con el del varon cognato, o extraño, que casasse con la hembra sucesora.

fucedi esse el hijo segundo: vt in terminis considera-
uit Alciat. dicto consil. 101. num. 17. lib. 9. ibi: *lud enim
quod ferat insignia, sit ad finem propagandi, & conseruandi
honorem familiae testatoris. l. hoc iure. §. final. rbi Commen.
ff. de donat. l. facta. §. si vero nominis. ff. ad Trebellian. per
Socinum cons. 269. & cogitauit testator, quod melius conser-
uabitur per secundogenitum dum sibi succedat, quam per eum
qui successeris patri suo, cuius honorem uerosimiliter magis
procurabit.*

Num. 19.
Responde a una
oposicion de la in-
formacion contra-
ria, num. 4. &
seqq. y muestrase
que en los hijos de
la hembra successo-
ra casada con un
varon cognato, o es-
traño, esta prohi-
bida la junta de
estos dos mayo-
razgos.

Y porque el Abogado de don Martin gasta mu-
chos numeros de su informacion, a num. 4. & seqq. en
probar, que las palabras desta clausula 16. donde se
pone la prohibicion de la junta, ibi: *Con que si el tal
descendiente tuuiere otro mayorazgo, &c.* no induze dis-
posicion general para todos los descendientes; sino
especial, y particular para el varon descendiéte por
linea femenina, que casare con la hembra sucesora:
y que la junta que por las dichas palabras se prohi-
be, no es cõ el mayorazgo principal que fundò Mar-
tin de los Rios, sino con el mayorazgo de estraña fa-
milia, que viniere por el varon cognato: y que desta
prohibicion, puesta por especial razon de conser-
uar la agnacion, no se puede hazer argumento para
la prohibicion de la junta, y concurso de este mayo-
razgo, con el principal de la misma familia, en los
descendientes agnatos, donde no corre la razon de
incompatibilidad que se cõsiderò en esta clausula.
Aduertimos, que se cansa superflua y ociosamente,
en cosa que le confessamos de muy buena gana: por
que lo que cõsta, y se percibe por la letra de la mis-
ma clausula, no permite disputa. Añadiendo empe-
ro, que juntamente con la prohibicion, y incompati-
bilidad, que por estas clausulas 16. y 17. tiene este
mayorazgo, con qualquiera otro de agena familia,
en los descientes de la hembra sucesora, la tiene an-
si mismo con el mayorazgo principal de Martin de
los Rios, si la hembra casasse con varon cognato pos-
seedor de aquel mayorazgo, por la clausula 26. de
qua infra num. 21. donde por disposicion especial
està prohibido el concurso de estos dos mayorazgos

en los descendientes de Alonso, y Fernando, y por regla general en todos los descendientes de los fundadores: porque siendo como son, los hijos desta hembra sucesora, descendientes de Alonso de los Rios, y de los fundadores, expressamente se hallan comprendidos en la prohibicion especial, y general de la dicha clausula 26.

Las tres clausulas siguientes 18. 19. y 20. donde se remata, y abfuelue el llamamiento de Alonso de los Rios, y su descendencia masculina, y femenina: no tocan a la materia deste pleyto, fino a otros gravámenes, y cõdicioncs: y en las demas que se figuẽ, hasta la clausula 23. inclusiue, se contienen los llamamientos de Hernando de los Rios, y los demas hijos, q̃ los fundadores tuuiesen, de aq̃l segũdo matrimonio, y sus descendientes, repitiendo en cada vno dellos, que se entienda por la via, y orden, y cõ las clausulas, y condiciones del llamamiento de su hermano Alonso de los Rios.

Y vitimamente en la clausula 26. sub num. 30. por disposicion especial, en las personas de Alonso, y Hernando de los Rios, y sus descendientes, y por regla general en todos los hijos, y descendientes de los fundadores, se ordena, y manda, que auiendo de venir a ellos el mayorazgo principal de Martin de los Rios, no pueda concurrir aquel mayorazgo con este, ni juntarse en vna persona, auiendo sujetos en los dichos descendientes, en que puedan andar diuididos, ibi: *E queremos, e mandamos, que si por caso (lo que Dios nuestro Señor no quiera, ni permita) que el dicho Martin de los Rios hizo, viniere al dicho Alonso de los Rios nuestro hijo, que no aya, ni pueda auer el, ni sus descendientes, este dicho mayorazgo, a que nos le llamamos, y lo aya el dicho Hernando de los Rios su hermano: y si el dicho Hernando de los Rios inuiere de suceder en el dicho mayorazgo que hizo el dicho Martin de los Rios, y bienes del, no aya este que nos agora hacemos, y lo aya otro su hermano, o hermana que tuuiere; guardandose la dicha orden de preferir el mayor al menor, y el varon a la hembra. De manera, que no pueda suceder el dicho mayorazgo del*

Num. 20.
Las clausulas 18. 19. y 20. no tocan a la materia deste pleyto.

Num. 21.
Refiere se la clausula 26. donde se prohibio la junta y concurso deste mayorazgo con el principal de la casa, en los hijos del segundo matrimonio, y sus descendientes.

dicho

dicho Martin de los Rios, y este que nos agora faz mos en uno de nuestros hijos, o otro hermano, o hijo, o nieto del, sino fuere por falta de no tener otros hermanos, o hijos, o nietos dellos, nuestros descendientes: y en caso que no aya mas que uno solo, queremos que aya este dicho mayorazgo, aunque tenga el otro del dicho Martin de los Rios.

Num. 22.
*Epilogo del senti
do verdadero, y
literal de las clau
sulas que rocan a
la sucession de los
hijos del segundo
matrimonio.*

Por el discurso, que sobre estas clausulas auemos hecho, se vee con euidencia infalible el cuydado, y estudio, con que los fundadores deste mayorazgo, dispusieron los llamamientos, en tal forma, que siempre perseverasse apartado, del mayorazgo principal de su casa, y de qualquiera otro mayorazgo, que pudiesse impedirles el intento, de conseruar la memoria del linage de los Rios en su nueuo mayorazgo a parte, y de mantener proueyda la linea de los hijos segundos: pues no dexaron caso, ni persona, en quien pudiesse suceder el inconueniente de la junta, q̄no lo preuiniessen cō expressa prohibiciō. El de la junta y cōcurso con el mayorazgo principal de Martin de los Rios, preuinierō en la clausula 26. en cuya prohibicion quedō cōprehēdida, toda la linea de los descendientes varones agnatos, así los sucesores por linea derecha, como los que sucediesfen por contrauēcion, o impossibilidad de las hembras en los casamientos: y los hijos de las mismas hembras successoras, casadas con varones agnatos, o con varones de otras familias cognatos suyos, o extraños, sin que pueda imaginarse caso, en que no se halle prohibida la junta destos dos mayorazgos, auiedo sujetos en quiē pueda andar diuididos. Y prohibieron la junta, y cōcurso cō otro qualquiera mayorazgo, por las clausulas 16. y 17. en los casos q̄ pudiesse causar el inconueniente, de quedar suprimida la memoria deste linage, como juntandole cō el mayorazgo, que traxesse, o heredalle el varon de otra familia, marido de la hembra sucessora. Y omitieron la prohibicion en solo el caso de poderse juntar este mayorazgo con el del varon agnato, descendiente, o tranuersal, con quien casasse la hembra, porque en esta junta cessa el inconueniente

7
re de suprimirse, y acabarse la memoria: antes se cõ-
figue la conseruacion della, siendo ambos mayoraz-
gos de vna misma familia, y de vn mismo apellido,
y armas, y se mãtiene proueyda la linea segunda de
esta casa: y lo vno y lo otro con mayores ventajas,

Refta aora probar, que en el llamamiento, que los
fundadores dieron, a Martin de los Rios, hijo de Lo-
pe de los Rios del primero matrimonio, y a sus des-
cendientes, a falta de los hijos, y descendientes del
segundo matrimonio, quisieron llevar adelante este
mismo intento, de conseruar el mayorazgo, separa-
do, y diuidido del mayorazgo principal de la casa,
y de qualquiera otro mayorazgo de agena familia,
para los dos fines que quedan considerados en los
llamamientos de la linea, y descendencia de los hi-
jos del segundo matrimonio. Y no serà dificultoso
este assumpto, supuesto que entre los hijos de am-
bos matrimonios, respecto del fundador, no se püe-
de considerar razon de diferencia; pues todos eran
sus hijos varones, y aunque de diferentes matrimo-
nios, amados con y igual afeccion, con que la dispo-
sicion en los vnos, y en los otros, es forçoso que se
presuma vniforme: vt considerant omnes in l. Lucius.
ff. de vulgar. Simon. de Præt. de vltim. volunt. lib. 1. in-
terpret. 2. dubit. 2. solut. 5. num. 3. propè finem. Mancia de
vltim. volunt. lib. 5. tit. 11. num. 8. & melius, lib. 8. tit.
7. num. 3. Cald. Pereir. de potest. eligend. quæst. 13. num. 29.
Menoch. conf. 40. num. 22. & num. 25. vol. 1. & plures
alios allegans Fontanell. de pact. nuptial. claus. 4. gloss.
9. 1. part. num. 38. Y para que entre ellos se pudiera
considerar diferencia, era necesario que el mismo
padre la introduxera, disponiendo en fauor de los
vnos taxatiuamente: vt ex l. si filius à patre. S. si quis ex
certa, de liber. & posthum. aduertit Menoch. conf. 40. nu.
11. & num. 36. vol. 1. Sfortia Odd. conf. 58. nu. 7. & seqq.
& nouissimè post alios Molin. lib. 3. de pact. matrim.
quæst. 11. num. 43. Y respecto de la fundadora, corre
la misma y igualdad: porque aunque Martin de los
Rios no era hijo fuyo, sino alnado; siendo ella lla-
mado a la succession de sus bienes, como a sus pro-

Num. 23.

*Muestrase q̄ tie-
ne el mismo senti-
do la clausula q̄
toca al llamamie
to del hijo del pri-
mero matrimo-
nio.*

Num. 24.

*Entre los hijos
del primero, y se-
gundo matrimo-
nio, no se puede
dar diferencia sub-
stancial, y verda-
dera, en quanto
al effeto de los
fundadores.*

D

pros

prios hijos, conjetura precisa es, de que lo amo como a tal: vt ex *l. mulierem. C. de adoption. & alijs iuribus obseruat Tiraquell. ad l. connubial. l. 9. num. 199.* y cessa la razón del odio natural de madrastra, q̄aliàs pudiera induzir conjetura contraria, de qua per Me noch. *conf. 40. num. 30. & 31. volum. 1. Cald. Pereir. lib. 3. de potest. eligendi, quæst. 13. num. 30. Surd. conf. 357. num. 23. vol. 3.* Y el auerlo llamado a falta de los hijos propios, no deshaze la conjetura de afeccion: porque como esta, aun entre los mismos hijos, tiene sus grados *cum magis censeatur dilectus is, qui primo natus est, natura ipsa duce, vt ex multis iuris nostri locis, & ex omni lectione obseruat, Tiraq. de primog. in præfact. num. 37. & seqq. Tiber. Dacian. conf. 7. num. 69. vol. 1.* Es forzoso que corra lo mismo entre los hijos, y los estraños, etiam si materna charitate diligantur. De que resulta, que qualquiera razon que se considere, para que los fundadores quisiesen conseruar estos dos mayorazgos separados en las lineas del segundo matrimonio, milita y gualmente en la linea del primero: porque si es la que el Abogado contrario considera en su informacion, *num. 23.* Nempè, por tener viuos, y conocidos dos hijos del segundo matrimonio, y que succediendo el mayor en el mayorazgo principal, con que podia sustentarse, no era justo dexar pobre al hijo segundo, pudiendolo dexar remediado, y proueydo a el, y a su descendencia, con la sucesion deste segundo mayorazgo. Esta misma razon corre oy en los descendientes del hijo, del primero matrimonio, conocido, y amado y gualmente de los fundadores, y con la misma necesidad de ser proueydo, y remediado su descēdiēte segūdo: y engañase el Abogado cōtrario, dū asserit q̄ sobre la incōpatibilidad destos dos mayorazgos, no procedieron los fundadores a tratar de los no nacidos: porque esto es contra lo literal, y expreso de la clausula 26. *tàm in prima parte, ibi: Que no aya, ni pueda auer el, ni sus descendientes, & c. quàm in secunda, ibi: Que no pueda succeder el dicho mayorazgo de Martin de los Rios, y este que nos ha-*

Num. 25.

Para conseruar estos dos mayorazgos separado, corre la misma razon en la linea del primero matrimonio, que en las del segundo.

-remos en vno de nuestros hijos, a otro hermano, o hijo, o nieto del, sino fuere por falta de no tener otros hermanos, o hijos, o nietos dellos, nuestros descendientes. Y si se considera la razon de conseruar, acrecentada la memoria del linage de los Rios, con estos dos mayorazgos en diferentes poseedores, esta razon ygualmente cotre en la linea del primero matrimonio, pues son varones agnatos, tan capaces de conseruar esta memoria, como lo eran los del segundo matrimonio. Y con la consideracion infalible desta ygualdad, qualquiera entendimiento que desapasionadamente entrare en este negocio, se hallará rendido a la inteligencia verdadera de las clausulas, y echará de ver la euidencia que todas ellas hazen de la justicia de don Alonso Lope de los Rios, ex sequentibus fundamentis.

Primò: por la clausula 24. memorial, fol. 10. sub num. 28. donde se dio el llamamiento a Martin de los Rios, y a sus hijos, y descendientes, ibi: *Y en defecto de no quedar de nos los dichos Lope de los Rios, y de doña Mayor de Angulo, ni de los dichos nuestros hijos que llamamos a este mayorazgo, descendientes ningunos, varones, ni hembras, en tal caso venga este dicho mayorazgo, y las bienes del, en Martin de los Rios, hijo de mi el dicho Lope de los Rios, y de doña Maria de Angulo mi primera muger, y despues del, a sus descendientes, por la rra, orden, y manera que llamamos a los descendientes de los otros sus hermanos, con que veniendo a hija, se guarde la dicha orden sobre su casamiento, y lo demas que dicho es.* Porque como entre las demas condiciones, con que los hijos del segundo matrimonio, y sus descendientes fueron llamados, fue la de la clausula 26. en que se prohibio la junta de estos mayorazgos en vn poseedor. Siguese necesariamente, que por las palabras relativas desta clausula, quedó la misma prohibicion inserta, y trasladada, y expressamente repetida en el llamamiento de Martin de los Rios, y sus descendientes: quia effectus relationis est, vt quidquid est in termino relato, id totum contineatur in termino referente, cū omnibus suis qualitibus: ex vulg. textu. in l. asse-

Num. 25.

Fundamento primero de don Alonso de los Rios, de la clausula 24. en las palabras relativas a los grauitas de los demas llamamientos.

2020. 77. ff. de heredib. instit. l. à filio 25. §. testator. ff. de aii-
 men. & cibarijs legat. l. ait prator. 5. §. si iudex. ff. de re iu-
 dicat. cum similibus, vbi notant communiter omnes,
 & latè obseruat Tiraquell. post ll. connubial. gloss. 7. nu.
 182. & seqq. Peregr. conf. 16. num. 10. volu. 2. Bartholom.
 Bertazol. conf. 21. num. 26. lib. 1. consultat. ciuil. Y la ex-
 pression que resulta de la escritura, o clausula rela-
 tiua, se tiene por propria, y específica, vt per Bur-
 sat. conf. 159. num. 21. volum. 2. Peregrin. art. 16. num. 2.
 & quam plures referens Domin. Castill. lib. 4. cap.
 43. num. 9. quod procedit, etiam si expressio requira-
 tur pro forma, vt post Iason. Alexand. Rub. & alios
 docet Præcis, de vltim. volunt. lib. 2. interpretatione 4.
 dubitat. 2. solut. 2. num. 266. fol. 273. Stephan. Gratian.
 1. part. disput. forens. cap. 28. num. 32. Sfortia conf. 88. num.
 31. & quia natura relationis est, natura patentis ve-
 ritatis, ex coniunctione duarum scripturarum, Pe-
 regrin. dicto art. 16. num. 113. Verouius conf. 140. num. 56.
 Decian. conf. 66. num. 5. lib. 2. Cassanat. conf. 47. num. 68.
 idem etiam ex coniunctione duarum clausularum
 eiusdem scripturæ, seu testamenti: tradit Peregrin.
 art. 29. num. 16. & seqq. & alijs relatis Dominus Casti-
 llo, dicto cap. 4. num. 7. & est pulcher ad hoc textus in
 l. Gallus. §. ille casus. ff. de liber. & posthum. ibi: Iuliano ta-
 men videtur duobus quasi capitibus legis commixtissis in
 hoc quoque inducere legem, &c. Por manera, que junta
 esta clausula con la clausula 26. por la relacion que
 la vna haze a la otra, viene a ser disposicion expre-
 sa, y literal, de que este mayorazgo no se puede jun-
 tar con el mayorazgo principal, en vno de los hi-
 jos y descendientes de la linea de Martin de los
 Rios, hijo de Lope de los Rios del primero matri-
 monio, de la misma manera que no se pudieran jun-
 tar en vno de los hijos, y descendientes del segun-
 do matrimonio, auiendo como ay hermano segun-
 do, en quien se diuida la sucefsion.

Num. 26. Sed opponitur ex aduerso, que las palabras rela-
 Referefe la opo- tiuas de esta clausula 24. ibi: De la misma forma, orden,
 sicon que se haze y manera, que llamamos a los descendientes de los dema-
 en la informació sus hermanos. Solamente incluyen la forma y orden
 gradual,

gradual

con que en las clausulas anteriores, quedaron llama-
 dos los hijos, y descendientes del següdo matrimo-
 nio, nempe la prelación del mayor al menor, del va-
 ron a la hembra, y el grauamen del apellido, y ar-
 mas de los Rios, la prohibicion de la enagenacion,
 y los demas grauamenes, y condiciones, que hasta
 alli quedauan inmediata, y consecutiua mente pue-
 stos, a cada vno de los llamados: pero no el grauame-
 n de la prohibicion de la junta, y cócurso de estos
 mayorazgos, en vn poseedor, que de proposito se
 puso en clausula tan apartada, y posterior, no solo a
 los llamamientos de Alonso, y Fernando: pero al lla-
 mamiento de Martin: y para esto, en el num. 28. &
 num. 34. ponderan la palabra, *llamamos*, que siendo
 palabra de presente, o de preterito, no puede com-
 prender los aditamentos, y condiciones, que has-
 ta alli no se auian puesto a los llamamientos de los
 otros hermanos. *MultiPLICITER autem respondetur.*

*contraria, num. 28. & nu. 34. de la propiedad de la palabra, llama-
 mos.*

Primò: porque el verbo, *llamamos*, que rige las pa-
 labras relatiuas desta clausula, significa en nuestro
 vulgar dos tiempos, presente, y preterito, como si
 dixera: *De la manera que de presente estamos llama-
 vados llamando a los descendientes de los otros sus herma-
 nados o los descēdientes, &c.* Y en qualquiera significa-
 cion, que don Martin quiera que se tome este verbo,
 tiene fuerça, y aptitud natural para enderezar la re-
 lacion, no solo a las condiciones, modos, y grauame-
 nes, puestos en las clausulas anteriores, sino tam-
 bien a los que se pusieron en las clausulas que se
 figuen: quia verbum præsentis, vel præteriti tem-
 poris comprehendit etiam futurum: ad textum in *l.*
si ita scriptum 53. *de legat. 1.* vbi notat communiter om-
 nes, *Mench. conf. 92. num. 120. & seqq. vol. 1.* Y es in-
 diuidual, y expressa decission *la. l. talis scriptura* 30. *S.*
hanc autem, eodē tit. ff. de legat. 1. En el principio de aql
 texto se le propuso a Vlpiano, que auiendo vn testa-
 dor hecho diferētes legados, de especies, y de otras
 cosas, quæ ponderē, numero, & mensura consistunt,

Num. 27.
*Respuesta prime-
 ra, q̄ la palabra,
 llamamos, pro-
 nunciada de pre-
 sente, o de preteri-
 to, comprende
 tambien lo futu-
 ro de la misma
 escritura.*

despues dixo por clausula aparte: *Quas pecunias legauit, quibus dies appositus non est, eas heres meus, annua, bina, trima die dato.* Y sobre el aditamento desta clausula se mouieron algunas questiones, que fue resoluiendo el Consulto en el principio de aquel texto. Y en el §. *hanc autem*, se le propuso la de nuestro ple pleyto: porque auia legados en clausulas anteriores, a que parece, que solo se podía referir las palabras de preterito, de la clausula modificatiua, ibi: *quas pecunias legauit*, y auia asimismo legados en clausulas posteriores, que los legatarios pretendian estauan libres de aquel aditamento, quasi verba preteriti temporis non comprehenderent futura legata. Y el Iurisconsulto respondio, que los vnos, y los otros vniuersalmente quedaron comprehendidos, ibi: *Hanc autem scripturam non solum ad precedentia legata, sed ad vniuersa, qua in testamento ad scripta sunt extendi, Gallus Aquilius, Officilius, Trebatius, respici derunt, idque verum est:* y la glossa final, interpreta la palabra, *vniuersa*, id est, *qua sequuntur*, & tradit Simon de Pretis, de *vltim. volunt. lib. 3. interpret. 2. dubit. 1. solut. 5. num. 42. vers. verba praesentis temporis, fol. mhi 15.* optimè Franc. Mantic. de *coniectur. vltim. volunt. lib. 3. tit. 11. num. 20.* Y la razon es, porque en tanto que el testador, o los contrayentes, van disponiendo el testamento, o el contrato, con diuersidad de capitulos, la voluntad va impendenti, de ambulatoria, y mudable, hasta que el acto toma entera perfeccion, y substancia, de las vltimas palabras del otorgamiento: vt ex l. *si quis cum testamentum 25. ff. de testam. l. si de voluntate. C. de rescind. vendit. tradunt omnes communiter, & per plura Surd. decis. 292. num. 11. & melius conf. 551. num. 11. volum. 4. vbi aduertit, quod ad agnoscendam naturam feudi, non sufficit considerare vnā partem pactorum, sed necesse est omnia pacta, & omnes circunstantias ponderare, & examinare: quia vis ac perfectio contractus, non consistit in vno, aut duobus capitulis, sed in omnibus, & in omnium conclusione; & perfectio eius consistit in vltima litera. Carol. Ruin. conf. 15. num. 4. vol. 2. asserit*

Num. 28.

Asignase la razon de aquel texto, ex vnicā voluntate totius testamenti.

rit, quod cum testator est in actu testandi, etiam si institutionem, & substitutionem compleuerit, in quibus substantia testamenti consistit, dum tamen in legatis versatur, adhuc dicitur voluntas imperfecta: quia potest esse, quod conditionem, vel modum institutioni adijciat. Y es elegante, y decisiva deste punto la doctrina de las. in l. 2. §. prius, num. 22. de vulgari, dum inquit: *Quod quando in vno instrumento plura apponuntur pacta, seu capitula non est dare prius, nec posterius, ex quo vno, & eodem instanti instrumentum pariter conuentione perficitur: & sequitur Menoch. lib. 3. pr. suppositione 133. numero 22. Mieres de maiorat. 1. par. quest. 44. num. 42. in nouissima editione.* Y assi las palabras de qualquiera tiempo, que se pronuncian, o de presente, o de preterito, tienen aptitud para comprehender qualquiera parte de la disposicion, y estenderse etiam ad futura: vt pro ratione tradit Mantica. dicto lib. 3. tit. 11. num. 20. ibi: *Voluntas enim perdet usque ad mortem cum sit ambulatoria. l. 3. in fine, de adim. legat. & idem verba in ijs, ad futurum etiam tempus referuntur.* Y la misma razon apunta la gloss. in d. l. talis scriptura. §. hanc autem, verbo, vniuersa, respondiendo a la oposicion de la l. uxori. §. uxori, de legat. 3. que a quel texto procede, en muchas donaciones en tre viuos, que cada vna tiene su perfeccion de por si, en diuersos tiempos; de que resulta, que el verbo de presente, o de preterito, no puede comprehender, las que fueren posteriores: sequitur & facit. *Sed legat a omnia simul cedunt:* como si dixera: Los legados todos toman fuerça juntos, pariformemente del otorgamiento: y assi qualquiera aditamento, o calidad, puesta por palabras de presente, o de preterito, los comprehende a todos.

Y a la limitacion que el Abogado contrario quiere dar a la decision individual destes textos en su formacion, num. 34. diziendo, que aquella procede en materia fauorable, y compatible con las reglas del derecho: pero no en nuestro caso, donde por esta relacion, se pretende vna cosa tan odiosa, y contraria a las reglas de los mayorazgos, como la exclusion

Num. 29.

Responde a vna limitacion que el Abogado contrario da a la l. talis scriptura. §. hanc autem, de legat. 3. en su inclusion formacion, nu. 34.

chiffo de la linea primogenita. por admitir la linea
 segunda. Se responde facilissimamente: aduirtien-
 do, que en materia de fideicommissos, y mayoraz-
 gos, la ley por donde se defiere el derecho de la su-
 cesion, es la voluntad del fundador, a que se rindé
 todas las reglas ordinarias. *l. cum ita legatur 33. §. in*
fideicommissis, de legat. 2. ibi: Nisi specialiter defunctus ad
ad vltiores, voluntate suam extenderit. l. 4. Tauri, ibi:
Saluo, si otra cosa estuviere dispuesta, por el que constituyó,
y ordenó el mayorazgo: que en tal caso mandamos, que se
guarde la voluntad del testador. Y por voluntad de
 los fundadores, expresa, o conjeturada, ay muchos
 casos, en que se quebranta la regla de la primogeni-
 tura, y se defiere la sucesion al segundo: que ennu-
 merat Molin. *lib. 3. cap. 2. per totum*, que en el *num. 28.*
 constituye la sexta limitacion en nuestro caso, ibi:
Sexta limitatio est, quando ex maioratus dispositione filius
secundogenitus, excluso primogenito ad eius successionem in-
uitatur. Tunc namque secundogenitus primogenitum ab
eiusdem maioratus successione excludet, idque quando ma-
ioratus institutor hoc expresse disponit, vel ex apertissimis
conjecturis comprehendi potest, proculdubio seruandū erit.
 De que resulta, que pudiendo el fundador, por su vo-
 luntad, apartarte de las reglas ordinarias, la mate-
 ria tiene capacidad, para q̄ en ella el verbo de pre-
 sente, o de preterito, se pueda tomar en toda su lati-
 tud: vt comprehendat etiam futura: vt in terminis
 aduertit Mantie. *d. lib. 3. tit. 11. nu. 20. ibi: Nam verba*
quamuis sint presentis, vel preteriti temporis, referuntur
ad futura in his, quæ pendet ex mera voluntate testatoris.
l. talis scriptura, & ibi Bart. in §. hanc autem, nu. 1. vers.
o, pono secundo. l. af. num. 32. de legat. 1. & c. Y aqui no se
 trata de interpretar las reglas del derecho, sino de
 defender la voluntad de los fundadores, no solo cō-
 jeturada, vt admittit Molin. *vbi proxime*; sino clara,
 y expresa, qual es la que resulta de las palabras re-
 latiuas desta clausula. Mayormente, que si el con-

Num. 30. *Muestra el puncto*, significado por los fundadores, constituye
 to decidido, cō la ley precisa, como se confiesa por don Martin en su
 inteligencia que informacion, *num. 31. & est elegans ad hoc textus*

in

in l. Labeo. 7. de supellectil. legat. ibi: *Seruius fatetur eius sententiam, qui legauit apud oportere, inquam rationem ea solitus sit referre.* Præcis, de ultim. volunt. lib. 1. interpretat. 1. dubit. 2. solut. 4. num. 17. Et seqq. Cardin. Mantic. de coniectur. ultim. volunt. lib. 3. titu. 9. num. 3. optime Petr. Surd. conf. 113. num. 88. vol. 3. Decidido tenemos el punto, en muchas de las clausulas desta escritura, donde los fundadores usaron, de palabras de preterito, para significar, lo que auian de disponer, en las clausulas posteriores: porque en la clausula primera, memorial sub num. 5. entran diciendo, que han pedido licencia a su Magestad, para hazer mayorazgo de ciertos bienes: *En uno (dizen) de nuestros hijos, y en las otras personas por nos llamadas.* Eccè, que no auiendo hecho llamamientos, usan del participio de preterito, ibi, *llamadas*, para significar las personas, que en las clausulas posteriores pensauan llamar. Y en la clausula 13. memorial fol. 7. sub. num. 17. hablando en las diligencias, que ha de hazer la hembra sucesora, para casar con los varones agnatos, dizen: *Que sea obligada a hazerlas, con todos los llamados a este mayorazgo, hijos de varones, del linage de los Rios.* Y lo mismo en la clausula 14. sub num. 18. ibi: *Y si ella no quisiere casar con el, ni casare con otro, de los llamados a este mayorazgo, varones hijos de varones, como esta dicho.* Eccè similiter, que del participio de preterito, ibi, *los llamados*, usaron, para comprehender vniuersalmente, todos los varones agnatos, descendientes de Lope de los Rios; así los de la linea de Alonso de los Rios, que quedauan ya llamados, en las clausulas anteriores; como los descendientes de los demas hijos, a quien despues dieron llamamientos, en las clausulas posteriores: y lo q̄ mas es, a los descendientes de Martin de los Rios, de primero matrimonio, que como llamados a esta sucesion, indubitavelmente quedaron comprehendidos, en el precepto del casamiento de la hembra sucesora.

Lo segundo se responde: que la relacion que en esta clausula 24. se haze a los grauamenes y condiciones de los llamamientos de los otros hermanos, a la oposiçõ prin

Num. 31.

Respuesta seguda
estã

cipal, con la locu-
cion de los mis-
mos fundadores,
en otras clausu-
las.

està formada con estas tres palabras, nempè, por la
Via, Orden, y Manera: y estos, segun la inteligencia
de los mismos fundadores, son terminos significati-
uos, no solo de algunos de los aditamentos, y graua-
menes puestos en las clausulas anteriores; sed etiã
expresia, y precisamente del grauamen y aditamẽ-
to, de la prohibicion de la junta, de estos dos mayo-
razgos en vn poseedor, que despues se puso en la
clausula 26. Porque la palabra, *VIA*, en el concep-
to de los fundadores, significa el progreso gradual,
y sucefsiuo, que el mayorazgo ha de llevar de pa-
dre a hijo, y nieto, y los demas descendientes legiti-
mos, de legitimo matrimonio nacidos, prefiriendo
siempre el sobrino al tio, por el derecho de la repre-
sentacion; y a este modo de sucefsion llamaron,
VIA, en la clausula 11. sub num. 15. propè finem,
ibi: *Y assi por esta via passen y vengan los dichos bienes a
el hijo mayor, &c.* Y cõ la palabra, *ORDEN*, signifi-
caron la prelación de la linea masculina: vt in clau-
sula 19. sub num. 23. ibi: *T dende en adelante, por los des-
cendientes de los suso dichos, de varon en varon legitimo,
por la orden masculina;* que es lo mismo que si dixerã,
por linea masculina; etiam in sensu iuris, ex l. 2. tit.
6. part. 4. ibi: *Linea es ayuntamiento ordenado de perso-
nas, que se tienen unas de otra como cadena, descendiendo
de una razi.* Y con la palabra, *MANERA*, signifi-
caron la manera de la sucefsion que este mayoraz-
go ha de llevar separado siempre del mayorazgo
principal, sin que puedan concurrir ambos en vn
poseedor; vt in clausula 26. sub num. 30. ibi: *De ma-
nera, que no pueda suceder el mayorazgo del dicho Martin
de los Rios, y este que nos aora hazemos en vno de nuestros
hijos, &c.* Y assi gouernando el sentido desta clausu-
la 24. por la regla principal de la materia, quod rel-
latio fieri debet ad ea, ad quã aptius, & congruen-
tis fieri possit: vt per laton. in l. 1. num. 8. vers. istam
regulam. C. de liber. pr. et. Cephal. conf. 153. num. 58. An-
ton. Gabriel. lib. 6. comm. opin. tit. de clausulis, conclus. 5.
num. 16. Hippolyt. Riminal. conf. 358. num. 106. lib. 4. A
ninguna cosa se puede aplicar esta relacion con
mayor

mãyor aptitud y congruencia, que a los aditamẽtos y grauamens que los fundadores dexaron puestos y señalados por las mismas palabras, *Via, Orden, y Manera*. Ex quibus euidẽter concluditur, que el verbo, *llamamos*, que rige la relacion indefinita de estas tres dicciones, comprehende los grauamens, y aditamẽtos anteriores y posteriores, y expressamẽte el grauamẽ de la separacion destos dos mayorazgos. Et apparet euidẽter: Porq̃ quãdo los fundadores quisierõ q̃ este mismo verbo, cõprehediẽse limitadãmẽtelo preterito, le aplicarõ la diccio taxatiua, *de suso*, vt in clausula 23. sub nu. 27. dõdo a falta de Alõõ, y Fernãdo de los Rios, dieron llamamiento a los demas hijos, que tuuiesẽ, y a los descendientes dellos, ibi: *Por la via, y orden, que por nos de suso es dicha y declarada, que llamamos a los descendientes de los dichos Alonso, y Fernando de los Rios*. Eccẽ, que auiendo de ser relacion limitada, a lo que de suso quedaua dicho; omitieron necessariamente la palabra, *DE MANERA*, significatiua del grauamen, de la diuision destos dos mayorazgos: tũm, porque no quedaua de suso dicha: tũm etiam, porque para ygualar el llamamiento, de estos hijos, con el de los primeros, en la relacion desta clausula, no era necessario exprassar este grauamen, auendolo de poner a los vnos y a los otros, explicitamente, como despues se hizo en la clausula 26.

Lo tercero se responde; que quando el verbo, *llamamos*, de donde toman fuerza las palabras relativas desta clausula 24. no estuuiera interpretado por los fundadores, en el sentido, que nosotros les damos; ni tuuiera aptitud natural, para estender la relacion a los grauamens, y condiciones de las clausulas posteriores: y solamente se huuiera de referir a las condiciones, y grauamens de las clausulas anteriores, como quiere el Abogado de don Martin: adhũc, la justicia de don Alonso por este camino, corre sin riesgo, ni dificultad: advirtiẽdo, que en las clausulas anteriores, se hallan grauados los hijos del segundo matrimonio, y sus descendientes, no

Num. 32.
Respuesta tercera, a la disposicion principal, de la significacion del verbo, llamamos.

folo con el orden gradual, y prelatiuo, del mayor al menor, y del varon a la hembra, y con el grauamen de las armas, y apellido, y la prohibicion de no enagenar: sed etiam, con el aditamento, y grauamé que estos dos mayorazgos no se juntaflen en vn poseedor: porque en la *clausula 11. memorial folio. 6. sub numero 15.* refiriendo el llamamiento de Alonso de los Rios, los fundadores dicen: *Porque es nuestra intencion, y voluntad, que el dicho Alonso de los Rios nuestro hijo, tenga, y posea los dichos bienes todos los dias de su vida, y aya, y herede los dichos hercdamientos, y bienes contenidos en este mayorazgo, con las condiciones, prohibiciones, y modos en esta carta contenidos, nuestro nieto hijo varon mayor del dicho nuestro hijo, que sea legitimo, de legitimo matrimonio nacido, &c. Et paulò inferius, ibi: E uengan los dichos bienes, en este mayorazgo vinculados, al descendiente varon, mayor, legitimo, del dicho nuestro hijo, para siempre jamas, con las dichas condiciones, y sucesiones en esta carta contenidas, &c. Y mediante la relació vniuersal que estas palabras hazen a los grauamenes, y condiciones puestas por el discurso de toda la escritura, fue lo mismo que si los fundadores, statim, desde el principio, vuieran y do poniendo, en cada vno de los llamamientos, todas las dichas cõdicionnes, y grauamenes: ex eleganti, & formali decisiõne, textus in l. si testamentum s. C. de institut. & substitut. Donde proponiendoseles a los Emperadores Valeriano, y Galieno, otra dispeficiõ hecha en la forma que este mayorazgo, ibi: *Si testamentum ita scriptum is ueniat, ille heres esto, secundum conditiones infra scriptas.* Y ofreciendose la misma question, la decidierõ por estas palabras: *Sim autem, conditiones quasdam, in quauis parte testamenti posuit, tunc uideri ab initio conditionalem esse institutionem, & sic omnia compleri, tanquam si testator, o las instituciones, eisdem conditionibus copulasset, quæ infra scriptæ sunt.* Que es puntual decision para probar, que la prohibicion de la junta destes dos mayorazgos, que despues se puso en la clausula 26. quedaua puesta ab initio, tam ex mente, quam ex verbis fundatorum, en cada vno de los llamamientos*

tos precedentes. De donde resulta, que la relacion q̄ esta clausula 24. haze, ibi: *por la via, ordē, y manera que llamamos a los descendientes de los otros sus hermanos;* no solo es a lo substancial de los llamamientos, sino a todas y qualesquiera condiciones, modos, y grauienes, que les estan puestos en qualquiera parte de la escritura: *tum ex verbis dictæ l. si quis testamentum, ibi: In quavis parte testamenti,* quæ ad hoc ponderat Sarmient. *libr. 8. sellectar. ad l. si quis seruum. §. si quis ita legauerit, num. 7. de legat. 2.* Tum etiam, quia relatio intelligitur facta, non solum ad substantiam relati, sed ad omnes qualitates illi adiectas: vt per Menoch. *conf. 412. uniu. 15. vol. 5. & conf. 864. num. 18. volum. 9.* optimè Roland. à Valle *conf. 58. num. 23. volum. 3.* vbi ex *l. à filio. §. testator. de aliment. & cibar. legat.* asserit verba relatiua, non solum sui antecedentis substantiam comprehendere, verum omnes eius condiciones, qualitates, modos, & tempora: sequitur Petrus Surd. *conf. 460. num. 38. volum. 4.* & in his, quæ sunt in testatoris potestate, relationem accipiendam esse integrè, cum omnibus qualitatibus, oneribus, & conditionibus: ex *l. si prior, vbi Bald. solut. matrimon. tradit Burfat. conf. 175. num. 25. volum. 2.* & plenius *conf. 237. num. 16. volum. 3.* optimè Casanat. *conf. 56. num. 9.* Tum denique: porque de lo contrario resultaria, que el sentido de las palabras relatiuas se diuidiesse, vt quasdam condiciones, vel qualitates comprehenderet, reliquas verò minimè, contra la naturaleza de la relacion, que es comprehenderlo todo, entera, y vniformemente: vt aduertit eleganter in terminis Rota Roman. apud Farinat. in 2. parte nouissimarum *decis. 555. num. 7.* ibi: *Fuit etiam dictum, relationis effectum diuidi non posse, vt scilicet taxatiuè referatur modus succedendi, & forma substantie concessionum omittatur: qua esset contraria natura relati, quod dicitur esse in referente cum omnibus suis qualitatibus: vulgata. l. asse toto, de hered. inst.* que es decisio en terminos, para que el efecto de las palabras relatiuas desta clausula 24. no se pueda diuidir, como quiere don Martin, sino que se aya de entender,

tender, vniuersalmente a todas las condiciones, mo-
dos, y grauamenes, puestos a los descendientes de
los demas hermanos de Martin de los Rios.

Num. 33.
*Replica de don
Martin, ex do-
ctrina Bart. in l.
qui liberis. §. hac
verba, num. 7. de
vulgar.*

Replica don Martin en su informacion, num. 18:
& seqq. que la relacion que esta clausula 24. haze a
las clausulas anteriores, no comprehende las calida-
des, y condiciones que aquellas clausulas incluyen,
por via de relacion a otro capitulo: porque seria
induzir relatiuo de relatiuo, que no es declaracion
formal de la escritura, sed quædam sub auditio, vel
supplementum, quod censeri non debet scriptum,
contra hæredem grauatum, si aliæ sint personæ, de
quibus nominatim, eo casu loquatur instrumentum,
ex Bartol. in l. qui liberis. §. hac verba, num. 7. de vulgar.
Pero esta replica tiene dos respuestas concluyentes,
y faciles.

Num. 34.
*Respuesta prime-
ra, a la doctrina
de Bartulo.*

La primera: que la question de Bart. fue, que vn
testador, en vn fideicomiso particular, que dexaua
hecho en su testamento, hizo vna substitution, lis
verbis: *Si Titius decesserit substituo hæredes meos in-
frascriptos*: y despues en el mismo testamento institui
yo por sus herederos a los pobres, que nombra'e, y
eligieste cierto comisario. Dudo se, si los pobres nõ
brados, se auian de admitir al fideicomiso: porque
parecia, que no hallandose escritos, los nombres de
ellos en el testamento, nõ podian ser comprehendi-
dos en la palabra, *hæredes meos infrascriptos*. Y Bart:
resuelue, que si el testador dexò, otros qualesquiera
herederos escritos nominatim, en el testamento, en
quien se pueda verificar ex proprietate, la palabra
relatiua, *hæredes meos infrascriptos*, aquellos se compre-
henderan solamente en la substitution, y no los
pobres, cuyos nombres no quedaron escritos, sino
por relacion al nombramiento, que el comisario hi-
ziessse, en acto aparte extra testamentum. Por mane-
ra, que lo que esta doctrina, y resolution de Bart. cõ-
cluye en nuestro proposito, es, que las palabras rela-
tiuas de vna clausula a otra, en vna misma escritu-
ra, no incluyen por segunda relacion, lo que no se
halla literalmente escrito en la clausula relata, sino
que

1
 Martia de los Rios y doña Maria de Hineiroa su mujer fundadores del primer mayorazgo, sobre q no se litiga, tuvieró por su hijo a

Fundadores del mayorazgo que se litiga:

2
 Lope de los Rios, que de primero matrimonio casó cō doña Maria de Angulo, tuvieró por su hijo vnico a

3
 El mesmo Lope de los Rios casó de segūdo matrimonio con doña Mayor de Angulo, fundaron el mayorazgo sobre q se litiga, tuvieron por sus hijos a

6
 Martin de los Rios que casó cō D. Maria de Argote, tuvieró por sus hijos a

4
 Alonso de los Rios que murió sin sucesion.

5
 Fernando de los Rios que murió sin sucesion.

7
 Don Fráncisco Lope de los Rios, hijo mayor, casó de primero matrimonio cō D. Ana de Guzmán, y de segūdo cō D. Ana Maria de Guzmán, tuvieró por sus hijos a

8
 Don Alófo de los Rios, hijo segūdo, murió sin sucesion, litigó año de 184, y poseyó el mayorazgo hasta q murió.

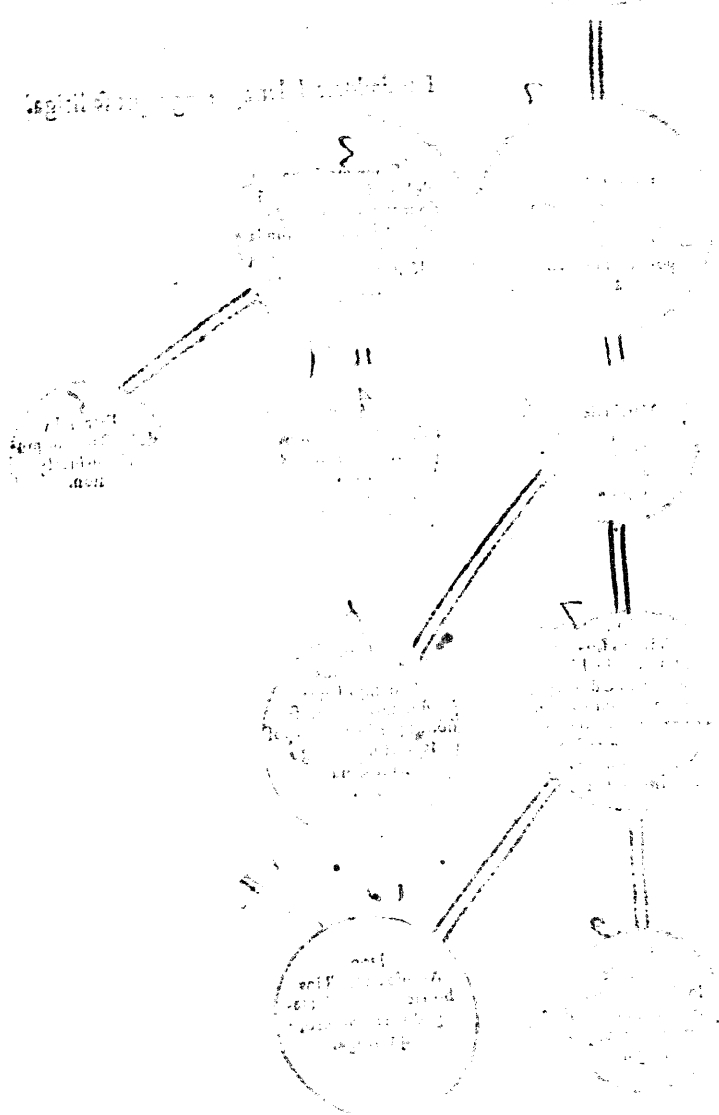
9
 Don Martin de los Rios, hijo mayor, y del primero matrimonio, q litiga.

10
 Don Alonso de los Rios, hijo segūdo, y del segūdo matrimonio, que litiga.



of the...
the...
the...
the...
the...
the...
the...
the...

Legal... and...



que se colige por ilaciones, y discursos, ex alijs actibus extra testamentum, ex tacita, & subintellecta voluntate testatoris: pero no niega Bartulo la comprehensio, de todo lo que se hallare escrito, en qualquiera parte del testamento, apto para poderse incluir en la palabra, *infra scriptos*, aunque sea por segun da relacion, ni la pudiera negar, siendo todo el contexto del testamento (aunque diuidido en diferentes clausulas) vn acto solo, de voluntad. Y assi los Doctores, siguiendo la doctrina de Bart. comunmente refueluen, que la palabra relatiua, *infra scripto*, o *supra scripto*, comprehende ex proprietate, todo aquello, que en el testamento se halla escrito, & visu corporeo legi potest: vt per Surd. *conf. 336. num. 19. vol. 3. Ruin. conf. 106. num. 3. & 4. vol. 4. Mantie. de volunt. lib. 8. titu. 14. num. 21. ad finem*, his verbis: *Sed hoc debet restringi, nisi de heredibus infra scriptis, vel supra scriptis mentio facta fuerit; quia tunc, non alij, quam qui testamento scripti sunt admittuntur*, Bart. in l. qui liberis. §. hęc verba, ad finem, & c. Simon de Prætis, de volunt. lib. 2. interpret. 4. dub. 2. solut. 2. num. 213. ibi: *Hęc dictio, per infra scriptos heredes, frequentissimè posita in testamentis, refertur ad heredes, qui sunt scripti, vel quorum nomina possunt legi, & hoc propriè: alias in propriè, si aliqui non sunt scripti, sed aliter sunt ex iudicio testatoris vocati, ad hoc refertur, vt tradit Bart. in l. qui liberis. §. hęc verba, & c.* Y esta resolucion es toda en nuestro fauor: porque conforme a ella, las palabras relatiuas desta clausula 24. ibi: *Por la via, orden, y manera, que llamamos a los descendientes de los otros sus hermanos; comprehenden todos los aditamentos, modos, y condiciones, que se hallan escritos en la disposicion, & consequenter el grauamen de la prohibicion, de la junta de stos dos mayorazgos, que expressa, y literalmente se lee, puesto a los otros hermanos en la clausula 26. sin que sea necessario induzirio por ilaciones, ni por discursos, ex alijs actibus extra testamentum.*

La segunda respuesta es: que la doctrina de Bart.

en quanto no admite relacion de relacion, se funda

G

Num. 34.
 Respuesta seguda
 a la doctrina de
 en Bartulo.

en la palabra restrictiua, *infra scriptos*, la qual por el rigor natural de su significacion, restringio la relacion de aquella clausula, a lo que se halla escrito, y literalmente se pudiesse leer, en la clausula relata: porque en aquello solo, se podria verificar la palabra, *infra scriptos*, y no en lo que tacitamente se pudiesse inferir, por segunda relacion a otras clausulas, o a otra escritura, y este no es nuestro caso: por que las palabras relativas de la clausula 24. no son tan restrictiuas, y rigurosas, sino de significacion mas ampla, y mas cõprehensiuas: sunt etenim verba indefinita, veluti, *por la via, orden, y manera*: quæ vniuersaliter omnes modos, & conditiones, aliorum fratrum vocationibus appositas, cõprehendere sunt apta: y todas las vezes que las palabras son de esta calidad, no solo comprehenden por primera relacion, todo lo que se halla escrito, y literalmente se lee en la clausula relata; sed etiam, todo lo demas, que de las palabras della se puede inferir, y entender, q̄ quiso el testador, aunque sea por segunda relacion a otras clausulas, o a otro qualquiera acto extra testamentum; ita doctrinam Bart. declarauit laison in d. l. qui liberis, §. hac verba, sub num. 13. optimè Alexander conf. 173. sub num. 7. lib. 5. ibi: Si verò alios heredes nominatim in testamento scripsit, ad illos refertur illa substitutio: quoniam illi sunt scripti, & ceteræ sunt infra scripti, & indubio debemus stare propria significationi, l. non aliter, ff. de legat. 3. l. 1. §. si is qui nauem, ff. de exercit. aliud est secundum eum, si substitutio facta esset, per hæc verba, quisquis mihi heres erit, sit substitutus Titio, vel eos, quos mihi heredes institui, substituo Titio: quia tales pauperes Christi et enient, ad substitutionem, eo quia vocantur ex iudicio testatoris ad hereditatem, seu institutionem, l. et num ex familia, §. si falcidia, ff. de legat. 2. iuncto §. hac verba: eleganter Menoch. conf. 17020. num. 43. volum. 11. Donde en las palabras relativas, de vna clausula, ibi: *Saluo et infra*, concluye, que se comprehenden todos los aditamentos, y diminuciones, que contiene la clausula relata, etiam aditamenta quæ tacite, & per subauditionem possunt intelligi; respeto de tres palabras aptas para comprehenderlo todo: y responde a la

a la doctrina de Ruin. *conf. 106. num. 3. & 4. volum. 4.* (que es la misma doctrina de Bartulo) que alli militaua diferente razon, respeto del rigor de la diction relatiua, *infra scriptis*, cuyo significado no comprehendia mas que lo que se hallasse escrito en el testamento, ibi: *Nec repugnat autoritas Ruini, quia suo in casu legebatur dictio, infra scriptis: nimirum, si non scripta, que oculis corporeis legi non poterant, appellatione infra scriptorum, non continebantur, diuersum est nostro in casu, in quo simpliciter dictum fuit, saluo ut infra, &c.*

Sed adhuc: a la segunda respuesta que auemos dado a la oposicion contraria, fundadas en las palabras de la clausula 11. y en la decision de la *l. si testamentum, C. de institutioni. & substitutioni.* de qua supra num. 31. haze otra replica el abogado contrario en su informacion, num. 14. & seqq. scilicet, que aquellas palabras, ibi: *con las condiciones, prohibiciones, y modos en esta carta contenidos:* no son de tan lata comprehension, como nosotros les atribuimos: porque los fundadores las limitaron, señalando luego especial, y consecutiuaamente los grauamenes, y condiciones, con que entonces trataua de componer la sucesion: videlicet, el orden prelatiuo de los varones a las hembras; y que los sucesores fuesen de legitimo matrimonio nacidos; la prohibicion de la enagenacion; y la condicion de los casamientos en la hembra sucesora: & indè asserunt, que esta diuencion de especies, restringe la generalidad de las palabras anteriores, para que en ellas, no se pueda comprehender la prohibicion de la junta de estos mayorazgos, que en capitulo tan apartado, se puso en el fin de toda la disposicion; valiendose para esto de la vulgaridad de la *l. cum delationis, §. final. de fund. instruct.* y de la *l. si cum fundum 126. de verbor. signific. vbi habetur, quòd dispositio generalis restringitur ad species, post ipsum genus enumeratas.* Quæquidem replicatio, imò verius euuillatio, securè, & facilliter subuertitur ex multis.

Primò: aduirriendo que el fundamento de nuestra respuesta, es vn texto expreso, que indiuidualmente

Num. 35.

Otra replica q̄ el abogado contrario haze a la ~~segunda~~ respuesta q̄ dimos a su oposició, supra n. 31.

Num. 36.

Primera satisfaccion a esta segunda replica.

mente prueua, que por las palabras de la clausula 11. ibi: *Succeda con las condiciones, prohibiciones, y modos, en esta carta conuenidos*: quedò el llamamiento de Alòfo de los Rios, y sus descendientes, ab ipso initio, calificado con todas las condiciones, y aditamentos, contenidos en qualquiera parte de la escritura. De que resulta, que en la relacion general, que en el llamamiento de Martin de los Rios se haze, a las condiciones, y grauamenes, con que estan llamados los uado el llamamiento del dicho Alonso de los Rios, y sus hijos, con el aditamento, de la prohibicion de la junta destos mayorazgos, de la misma manera q̄ con las demas condiciones, y assi comprehende las vnas, y las otras vniformemente la relacion desta clausula 24. Y no hallando euasion derecha, y concluyente (porque no la tiene el fundamento Real, que nos haze este texto) acude el Abogado contrario, al subterfugio de dos textos brocardicos, cuya materia es instable, y sugeta a diuersas limitaciones, y ampliaciones, como consta por la lectura de los ordinarios, en los mismos textos: & ex Dyno. in cap. generi. de regul. iur. in 6. Decio, & Cagnol. in l. in toto iure. ff. eodem tit. latissimè per Cephal. conf. 372. per totum, & per Surdum conf. 352. per totum, no siendo licito en buena iurisprudencia, ab expressa, & indiuidualis legis decisione propter generales regulas recedere, vt inquit Rota Roman. 1. part. nouissim. Sacri Palatij, decis. 543. sub num. 1. & seqq. Petr. Surd. conf. 551. num. 9. volum. 4. Et adhuc, en la materia de aquellos textos, la regla es, que la disposicion general precedente, no se juzga por limitada, ni restringida, ex subsequenti specierum dinumeratione; porq̄ aq̄lla dinumeracionem, cèsetur facta ex abundantia ad maiorem declarationem, ex expresso, & claro textu. in l. quaesitum. 11. S. si quis fundum. ff. de fund. instruct. ibi: *Si quis fundum ita, vt instructus est, legauerit, & adiecerit, cum suppellectile, vel mancipijs, vel re aliqua re, que nominatim expressa non erat, utrum minuit legatum adijciendo speciem: an uerò non? queritur. Et Papinianus respondit,*

non videri diminutum, sed potius ex abundantia adiectum.
 Et ex hoc textu tradunt regulam (nisi ex aliquibus
 constet de contraria testatoris voluntate.) *Surd.*
dicto conf. 352. num. 14. Cephal. dicto conf. 372. num. 26.
 Y quando los textos que en contrario se alegan cõ
 stituyessen la regla, quod dinnumeratio specierũ
 subsequuta restringit genus præcedens: en estos
 dos autores se hallan muchas limitaciones ajusta-
 das a la clausula en nuestro fauor; nempè, quando
 genus & species ennumeratæ ponuntur circa ea-
 dem personam. Et quando genus & species non
 sunt contraria. Et quando genus & species termi-
 nantur à verbo ipso dispositiuo. Y finalmente, no
 auiedo voluntad expressa, ni conjeturas precisas,
 de vna, o de otra parte; en caso de duda, todos con
 uienen, que la disposicion general precedente, no
 se ha de juzgar por limitada ad species postea en-
 numeratas; sed quòd ennumeratio facta fuerit ex
 abundantia ad maiorem declarationem, ita origina-
 liter *Bart. in dicta l. quæsitum. §. si quis fundum, num. 1.*
in fine, vers. sed circa hoc quero, quem sequitur Afflict.
decis. 106. num. 3. Paris. conf. 92. num. 41. vol. 1. & alij,
 plures quos refert & sequitur *Surd. dicto conf. 352.*
num. 15, Cephal. dicto conf. 372. num. 29.

Secundo: quando la materia de aquellos textos
 fuera lisa y corriente: en la aplicacion dellos se co-
 mete violencia notoria, contra el sentido verdade-
 ro y literal de la clausula, supliendo en ella dicio-
 nes, y palabras, ex capite, para poder acomodar las
 doctrinas: porque despues de la relacion indefini-
 ta, que los fundadores hazen en el llamamiento de
 los hijos y descendientes varones de Alonso de los
 Rios, ibi: *Succeda con las condiciones, prohibiciones, y mo-
 dos, en esta carta contenidos.* Aunque se va especifican-
 do el orden gradual, y sucesiuo, que el mayor azo-
 go ha de llevar en la linea masculina de Alonso de
 los Rios, de primogenito, en primogenito, legiti-
 mos, de legitimo matrimonio nacidos, excluyen-
 do el nieto al tiempo por la representacion de su padre
 premuerto: y se remata la clausula, boluiendo a re-

Num. 38.

*Segunda satisfaccion a la dicha re-
 plica: y muestra-
 se, que para apli-
 car los textos, se
 violenta la letra
 de la clausula.*

ferir, que el descendiente varon legitimo, para siem-
 pre jamas, suceda con las dichas çõdicioncs, y sucef-
 siones en esta carta contenidas, toda via trayen-
 do las armas derechas de Lope de los Rios, y llama-
 dose en todo tiempo de su apellido: entre las pala-
 bras generales de la relacion, y las condiciones, y
 modos particulares que despues se expressaron,
 no se puso la palabra taxatiua, *conuene a saber:*
 Latinè: *scilicet*, vel, *videlicet*, que el Abogado con-
 trario suple para introducir la limitacion, y redu-
 cion de la clausula general a las especies: y no auien-
 dola puesto expressa mente los fundadores, la gene-
 ralidad se queda en su fuerça, y las especies se ha de
 entender que se expressaron, exabundanti, para ma-
 yor declaracion: ita elegãter docet Crauet. *conf. 227.*
num. 7. vers. 4. volum. 2. ibi: Quartò licet post generalem
concessionem, fuerint specificata aliqua bona: illa tamen
specierum enumeratio, non restringit concessionem gene-
ralem, quominus ad omnia generaliter pertineat; & censetur
species numerate, gratia maioris demonstrationis. l. &
legata, in principio, de supelle&til. legat. Socin. conf. 300. co-
lum. 2. lib. 2. Quod sine dubio obtinet, quando illa specierum
enumeratio, non fit per aliquam di&tionem limitatam; pu-
ta si post generalem concessionem subijceretur di&tio videlicet,
aut alia similis ex qua appareret de voluntate con-
trahentium; quia voluerint restringere, & declarare illam
generalitatem: in xta l. legata, in principio, de supelle&tille
legat. Bart. in l. quaesitum. §. si fundum, de fundo instruct.
Nam cessante tali declaratione & restrictione per di&tio-
nem limitatiuam, genus non restringitur propter species
enumeratas sequentes, &c. Eandem etiam doctrinam,
tradunt Albericus, Dinus, Monachus, & alij, quos re-
fert & sequitur Ioann. Cephal. consil. 372. num. 18.
volum. 3.

Num. 39. Y finalmente, si la generalidad de las palabras
 Última satisfaciõ de aquella clausula, ibi: *Con las condiciones, probi-*
 ala dõba reple- biciones, y modos, en esta carta contenidos, se huuiesse
 ca, cõ la euidẽcia de restringir por las especies en ella çnumeradas,
 q̄ hazen las clau que solo miran al orden gradual, y apelatiuo de la
 Julas, successiõ,

fucefsion, y al precepto de las armas, y apellido:
 y no se huuiesse de estender a los demas aditamen-
 tos, y condiciones, puestas por el discurso de toda
 la escritura, antes y despues de la dicha clausula:
 quedaria superflua, & sine effectu operandi, la pa-
 labra, *prohibiciones*, contra regulam. l. si quando, de
 legat. 1. cap. si Papa, de priuileg. in 6. de qua post
 plures Tiraquel. de retract. conuentional. §. 1. glo.
 2. nu. 24. & 45. latè Sim. de Præt. de vltim. volunt.
 lib. 2. interpret. 3. dubit. 2. solut. 5. per tot. vbi num.
 3. loquitur in verbis rellatiuis, & nu. 5. regulâ illâ
 ad quâ cûq; materiâ extêdit: auiedo como ay en el
 discurso de la escritura, muchas prohibiciones, a
 que es forçoso se refiera aquella palabra, con'pro-
 priedad y rigor, sin que se pueda notar de super-
 flua. Nempè: la prohibicion de la clausula 7. sub
 num. 11. que los demas descendientes y herederos
 de los fundadores, no perturben en la possession
 de los bienes a Alonso de los Rios, y los demas su-
 ccessores. Y la de la clausula 9. sub num. 13. que no
 pueda el poseedor mezclar otras armas, y apelli-
 do cõ el de los Rios. Y la de la clausula 10. sub nu.
 14. q̄ ningun poseedor enagene los bienes por nin-
 guna causa. Y la de la clausula 16. y 17. sub nu. 20.
 & 21. q̄ no se pueda jutar este mayorazgo cõ el del
 marido de la hēbra successora, siēdo varon de agena
 familia. Y vltimamēte, la de la clausula 26. sub nu.
 30. q̄ es la prohibiciō de la junta de estos dos mayo-
 razgos en vn poseedor. De q̄ resulta, que las pala-
 bras relatiuas de la clausula 11. respectō de su ge-
 neralidad, no tienē aptitud para recibir la restric-
 tiō, y limitacion q̄ de contrario se pretende, cū id
 fieri nō possit, salua ratione recti sermonis: vt ex
 Iason. in l. si de certa, nu. s. C. de transact. tradit eleganter
 Menoch. conf. 323. num. 57. vol. 4.

Deinde; contra el fundamento primero de la
 justicia de don Alonso en las palabras relatiuas
 de la clausula 24. de quo supra, num. 25. haze se-
 gunda oposicion el Abogado de don Martin, nu.
 29. y 30. ex finalibus verbis eiusdem clausulæ, ibi:

Num. 20.

*Segunda oposiciō
 cōtraria al prime-
 ro fundamēto de
 don Alonso en la*

Con clausula 24.

Con que viniendo a hija, se guarde la dicha orden sobre su casamiento, y lo demas que dicho es. Y dize en substancia, que añadiendo estas palabras finales, los fundadores, dieron a entender claramente, que las palabras relatiuas desta clausula, ibi: *por la via, orden, y manera*, quanto quiera que de su naturaleza sean generales, y tengan aptitud para comprehender qualesquiera especies de grauamenes, etiam el de la prohibicion de la junta, que ya estaua puesto a las hembras de las lineas de los otros hermanos, en las clausulas 13. y siguientes, hasta la 17. ellos no las tuuieron por suficientes, para incluyr vna cosa tan exorbitante y extraordinaria, como esta especie de grauamen, en q̄ se derogan las reglas de la primogenitura, y les parecio necesario expresar-la, como lo hizieron en este versiculo; *con que viniendo a hija*. Y que auiendo expresado de los dos casos, que incluye esta especie, el de la junta con el mayorazgo de estraña familia, en los hijos de la hembra sucesora, no quisieron comprehender en esta relacion, el otro caso de la junta con el mayorazgo principal, que es lo que oy se litiga; quia expressio alicuius indiuidui, à generali dispositione eximit speciem, sub qua indiuiduum illud ennumeratum comprehenditur. *l. cum de lanionis 18. §. cui fundum, de fund. instruct. & instrum. legat. l. hares 98. §. dua statua, de legat. 3.*

Nu. 41.
 Primera respuesta a la segunda oposicion remissiuè.

Pero esta oposicion reincide en la misma substancia que la passada, de qua *supra num. 35. nēpè quod genus præcedens restringitur per species postea ennumeratas: vt colligitur ex glo. magistra in dicto §. cui fundum, verbo, eos futuros, ibi: Sic ergo genus præcedens, restringitur, per species expressas.* Y prosigue disputando la materia, y Bart. *in eodem. §. cui fundum,* se remite a lo que disputò en la *l. quæstio. §. cui fundum, eodem titulo.* Y lo mismo haze en el *§. dua statua, de la l. haredes, de legat. 3.* Y asì tiene las mismas respuestas, de quibus *supra num. 37. & seqq. scilicèt,* que la regla desta materia milita en fauor de don Alonso: y que entre las palabras generales de la relacion, y el

cion se conferue en su original naturaleza de mayorazgo irregular de segundos; siendo assi, que para la interpretacion, de las dudas deste genero, no ay argumento mas eficaz, que la continuacion del primer estado. *l. in ratione 11. §. filio. ff. ad legem falcid. ibi: Vt enim opes patris & contributio legatorum inde capiunt & formam, & originem, ita plures substituti, sub du- Et a persona pupilli reuocandi sunt ad intellectum institutio nis. bonus texrus in l. Seia, ibi: Propter legem in exordio datam. ff. de donat. caus. mortis. Et optimum interpretandi modū, ex continuatione desumi, docet Præt. de ultim. volunt. lib. 1. interpret. 2. dubit. 2. solut. 14. nu. 27. & 28.*

Mayormente, que no hallandose alterada en esta linea, la calidad primitiua de los sujetos, pues son varones, y tan descendientes por linea masculina, como los primeros, y del linage de Lope de los Rios, para cuya conferuacion y memoria se hizo este mayorazgo, vt supra num. 4. & 5. no puede auer causa legitima, que mueua a juzgar, alterada y mudada la calidad natiua, y original de la disposiciō; antes todas las conjeturas legales concurren en fauor de la continuacion: & idē ex Albarot. Zauarell. & alijs, obseruat Rota Florentin. apud Magon. decis. 54. nu. 3. 4. & 5. in dubio primam inuestituram attendendam, cui ex posterioribus non derogatur, quia semper prima radix, & fundamentum inspici tur. Francisc. Viuius decis. Neapol. 156. num. 4. & seqq. docet initium rei gestæ semper considerandum; quia vbicumque, finis habet necessariam consequentiam ad illud. Aymon Craueta conf. 984. num. 45. testatur, secundum qualitatem in principio positam de tota dispositione iudicandum. Vnde Ancharran. conf. 252. num. 6. tradit continuationem semper præsumi, dum mutatio non apparet. Cephal. conf. 519. num. 24. volum. 4. post Roman. Barbat. & alios; facilius (inquit) continuatio præsumitur quam noua incohatio. Et qualitates, seu aditamenta priorum substitutionum, in posterioribus repetitas censerī, quia voluntatis & dispositionis variatio, quanto

Num. 46.

No ay causa para pensar que en el llamamiento de la ultima linea los fundadores alterasen la calidad primitiua, cō que el mayorazgo començó en las lineas primeras.

minus fieri potest admitti debet, resoluit Menochi. *conf. 106. num. 296. vol. 2.* Y por este argumento Bald. *in cap. qui in Ecclesiarum, sub num. 43. de constitut.* resuelue, que la emphyteosis Ecclesiastica, que en su original concession tuuo principio en vn hijo natural, contra las reglas ordinarias, se ha de proseguir en los sujetos que huuiere de la misma calidad. *Tim (dize) quia inspicitur initium, & origo, cuiuscunque entis tanquam radix futuri. l. qui id quod. ff. de donatio. quia quidquid sequitur inde deciditur, & omne quod deciditur ab aliquo sapit naturam illius, & quia à principio tituli posterior formatur euentus. C. de impo. lucrati. descript. l. 1. lib. 10. & quia in habentibus sybolum facilius est transitus, tanquam coniectura primæ qualitatis.* Y por el mismo argumento, en vna facultad Apostolica, ad exercendam mensam nummulariam, resoluió la Rota Romana, apud Farinat. *decisione 663. num. 9. 1. part. nouissimarum*, que no se comprehendian las hembras descendientes del primer adquirente; vt continuaretur qualitas primæ concessionis. Indé etiam dici solet, quòd semel alterata natura feudi, semper remanet alterata, quoad quoscumque successores: vt in feudo semel facto alienabili, tradit Andreas Alciat. *conf. 19. num. 8. & sequenti, lib. 2. & in feudo per primam acquisitionem facto fœmineo: ex pluribus Rossental. in synopsi feudor. cap. 2. conclus. 6. glo. B.* Y assi, pues el sentido que de nuestra parte se les da a las dicciones relativas desta clausula 24. cõuiene cõ la naturaleza del mayorazgo: aunq̃ se encuêtre cõ las reglas legales, y ordinarias de la primogenitura, no se puede dezir q̃ contiene el odio y el rigor, q̃ supone el argumêto cõtrario, cum magis esset rigurosus & absurdũ volûtatẽ fundatorũ, propter iuris regulas subuertere, vt cum Parisio, Zanch. Menoch. Prætis, & alijs, obseruat Casanat. *conf. 4. num. 264.*

Baldi verba.

Nu. 47.
Referese muchos lugares, donde ex natura dispositionis, la relacion se

Y no es nuevo, sino muy ordinario, q̃ las dicciones, o clausulas relativas, quãto quierã q̃ sean generales, induzã ex voluntate dispositiones, alias odiosas, y exorbitantes aduersus iuris regulas, vt in generali relationẽ ad testamentũ paternũ, resoluit in

in exclusione foeminarū. Præcis, de vltim. volant. lib. 2. estende a condi-
 interpret. 4. dubit. 2. solut. 2. n. 23 r. Et in alia relatione ciones alijs o-
 genetali ad præcedetes inuestituras, pro admittendis diosas.
 foemini, aduersus iuris feudalis regulas, resoluit Ro-
 ta Roman. adud Farina. decis. 457. nu. 2 r. 1. par. non nisi
 marū. Et in simili clausula relatiua: nèpè, modis, & for-
 ma, vt supra specificatis, pro admisione foeminarum
 contra regularē feudi naturā, concludit Ossa. decis.
 Pedemont. 23. n. 39. 40. & 41. Et denique Aymon Cra-
 uet. conf. 987. nu. 76. vol. 6. ex l. 3. §. filius inter medias, de
 lib. & postb. Et ex Iason. Alexan. & Capici. resoluit, re-
 lationis vim, & potestatem ad species etiam odiosas,
 veluti, ad exhæredationem extendi. Mayormente, q̄ si
 la relacion no obrara en esta clausula cō la generali-
 q̄ pretendemos, se siguiera vn absurdo grandissimo,
 q̄ los descendientes desta linea, no tá amados y fauo-
 recidos de los fundadores, pues tienē el vltimo llama-
 miento, quedassen libres del grauamē desta prohibi-
 cion q̄ se les puso a los de las primeras lineas: y para
 euitar este absurdo, fuera forçoso estēder la relacion
 vniuersalmēte a todos los grauamenes, quando de su
 natural significado las palabras relatiuas, no los com-
 prendieran: vt in terminis post plures resoluit
 Crauet. tit. 8. conf. 987. num. 77. & 78.

El segūdo fundamēto de la justicia de dō Alōso, re-
 sulta de la clausula 26. meñor. sub num. 30. his verbis
 cōcepta: E queremos, e mādamos, q̄ si por caso (lo que Dios
 nuestro Señor no quiera, ni lo tal permita) el mayorazgo que
 el dicho Martin de los Rios hizo, viniere al dicho Alonso de
 los Rios nuestro hijo, que no aya, ni pueda auer el, ni sus descē-
 dietes este dicho mayorazgo, a que nos le llamamos, y lo aya
 el dicho Hernādo de los Rios su hermano; y si el dicho Hern-
 nādo de los Rios viniere de suceder en el dicho mayorazgo. q̄
 hizo el dicho Martin de los Rios, y bienes del, no aya este que
 nos aora hazemos, y lo aya utro su hermano, o hermana que
 tuuiere, guardandose la dicha orden de preferir el mayor al
 menor, y el varou a la hembra.

De manera, que no pueda suceder el dicho mayorazgo del di-
 cho Martin de los Rios, y este q̄ nos aora hazemos en vno de
 nros hijos, o otro hermano, o hijo, o nieto del, sino fuere por fal-
 ta de no tener otros hermanos, o hijos, o nietos dellos nros des-
 cendientes:

Num. 48.

Segundo funda-
 mento de dō Alon-
 so de los Rios, en
 la clausula 26.

dientes: y en caso que no aya mas que vno solo, queremos q̄ aya este dicho mayorazgo, aunque tenga el otro del dicho Martin de los Rios.

Nu. 49.

En el versiculo final desta clausula, está puesta la prohibicion por regla general, para todos los successores.

Diuidida esta clausula en dos partes, en la forma que aqui se muestra impresa, hizo euidencia clara y literal en los Estrados de la justicia de don Alonso de los Rios: porque en la segunda parte de ella, desde el versiculo, *Demanera*, hasta el fin, los fundadores dexaron declarado por regla general, que la prohibicion de la junta de estos mayorazgos en vn poseedor, se entiéda auer q̄dado puesto vniuersal méte a todos los llamados, y sus descendiétes, sin distinció del primero, ni segundo matrimonio. Y como para mudar el sentido verdadero de vna clausula, no es menester mas q̄ mudarle la p̄ctuaçió, y lectura: vt per Bald. *conf. 325. incip. cū Quartus quondā*, vers. *primo enim, lib. 5. Roman. conf. 509. num. 18. circa finem*, vers. *nec est dicendum*: huyendo desta demonstraciō don Martin, hizo grandissima repugnancia a la diuision de las clausulas: y en particular no permitio, que en el memorial, se pudiesse diuidida esta clausula 26. sino toda continuada en vn mismo contexto, pretendiendo alterarle el verdadero, y literal sentido, y dar a entender que su disposicion, es particular, para los hijos del segundo matrimonio, loaméte, y en el caso especial de venir el mayorazgo principal de la casa, a juntarse con este mayorazgo segundo, por falta de la linea del primero matrimonio: y que no comprehende el caso, que ha sucedido a subir este mayorazgo, a la linea primogenita, de los descendientes, de Lope de los Rios del primero matrimonio: y procura esforçar este assumpto con algunas razones, y fundamentos aparentes, en su informacion, a num. 37. & sequētibus, vsque ad num. 48.

Nu. 50.

La verdadera puntuacion y lectura desta clausula, es, que esté

Pero la lectura y puntuacion verdadera y cierta desta clausula, & quæ conuenit rationi recti sermonis, ad quā omnino in lectura, & puntuacione respiciendum est, ex traditione Bald. *in l. 1. num. 5. vers. Et nota quod clausula. C. de liber. prater. quem sequitur*

Decius

Decius *conf. 15. sub num. 5. vol. 1.* es diuidirla en estas *diuidida en estas* dos partes distintas, y separadas: la vltima en el ver *dos partes, y q̄ en* fic. *demanera,* donde se ve clara, y literalmete, que *la vltima se con-* los fundadores dexaron constituyda por regla ge- *tenga la regla.* neral en todas las lineas de los llamados, la prohibicion de la jūta destes dos mayorazgos. *Quod pla-* nē suadetui *expluribus.*

Lo primero, porque en el principio desta clausula 26. se contienen dos disposiciones especiales, en que se prohibe la junta, y cō curso destes dos mayorazgos, en vn sucessor en las dos lineas de Alonso, y Fernando de los Rios, a quien se dieron los dos primeros llamamientos: y en la clausula 23. donde se dio el tercero llamamiento general, a los demas hijos de aquel matrimonio, que despues tuuiesen los fundadores, fue con las mismas condiciones, y por la misma orden, y forma conque fueron llama dos los dichos Alonso, y Fernando. Y en la clausula 24. se dio el quarto, y vltimo llamamiento a Martin de los Rios, hijo primogenito del primero matrimonio de Lope de los Rios, y a sus descendientes; con las mismas condiciones, y grauamenes, en virtud de las palabras relatiuas, *por la via, orden, y manera,* de quibus late, *supra num. 25. & sequentibus.* Y destas quatro disposiciones particulares que cōprehenden toda la sucesion de que se compone este mayorazgo, para mayor expresion, y declaracion de su voluntad, los fundadores infirieron la regla general que se contiene en este *verf. demanera,* declarando por ella, que la prohibicion de la junta destes dos mayorazgos, q̄ daua puesta vniuersalmente en todos los quatro llamamientos: porque la regla general siempre se saca de las disposiciones especiales precedentes, & ad earum expositionem, *vt ex l. 1. de regul. iuris,* tradunt Decius, *ibi: num. 5. Cagnol. num. 4. & num. 18. & seqq. Petrus Faber. col. 2. in principio, ibi: quinimò ex iure oritur ipsa regula, que quòd ante receptum est, & per singulas species obseruatum, id generaliter, & in vniuersum quale sit, quod eius fieri potest breuiter, ac simpliciter tradit, quasi que per indicem exponit*

Num. 51.

Por la palabra, demanera, *Latine,* ita quod, q̄ induze regla expositiua de lo precedente.

Nu. 52.
Confirmande cō lo
que desta diction,
de manera, se di
xe en la informa-
cion contraria, n.
45. i

Et in breue cogit. Y esto es indubitable, ponderando la palabra, *de manera que*, Latinè, *ita quod*, conque comienza este versiculo, que en su riguroso significado, es diction que constituye regla expositiua de lo precedente: *ut ex c. cum M. Ferrariensis de constitution.* post vtrūque Socin. Decian. & alijs tradit *Marta de clausul. 1. par. clausul. 64. num. 1.* Y valiendonos de lo que desta diction se dize en la informacion contraria num. 45. que es continuatiua con lo antecedente, sin diuersificar la materia, ni las personas. Aduertimos, que continua, declarando, y reduziendo toda la disposicion, ad voluntatem disponētis, sub ipsa distinctione expressam, *ut ex doctrina Angeli, & aliorum, tradit Marta in tractatu de clausulis, 3. par. claus. 86. num. 3. vers. Et hoc procedit.* Y assi la diction, *de manera que*, con la regla general que constituye en este versiculo, continua toda la disposiciō, y la reduce a vna materia vniforme, en todas las personas llamadas a la sucesion, y igualandolas en las calidades, y condiciones de sus llamamientos. Y hazese precisa esta inteligencia, considerando, que si el principal, y natural oficio desta diction, es exponer, y declarar lo precedente, *ut ex l. Lucius 78. §. qui habeat, l. ita tamen 27. ff. ad Trebelian.* notant Doctores Decian. *conf. 31. n. 4. volu. 2.* Socin. Senior, *conf. 94. n. 5. Et conf. 141. n. 9. vol. 1.* Paris. *conf. 1. n. 33. volu. 3.* es forçoso que su efecto declarariuo obre en las clausulas relatiuas dōde puede caer alguna duda, si incluyē, o no el grauamen desta prohibiciō, y donde podia ser necessaria mas expresa declaraciō, ad tollēdā omnē dubitationē: pero no en lo claro, y literal, como es el principio de esta clausula, donde no ay necesidad de declaraciō: porque por expresa, y especial disposicion se pone este grauamen a los hijos del segūdo matrimonio: aliās enim si el versiculo, *de manera*, se viuiese de referir al principio de la clausula, seria repeticion impertinente, y superflua, de lo que dos renglones antes quedaua dicho, contra regulam, *l. si quando de legat. 1. cum vulgatis.*

LO SEGVNDO, la propiedad de la palabra Num. 53.
 nuestros hijos, y de la palabra, nuestros descendientes, ha Y por la proprie-
 ze evidencia, de que la disposicion contenida en es- dad de la palabra
 te versiculo es regular, y perpetua para todos los hi- nuestros hijos,
 jos, y descendientes de ambos fundadores, assi los y nuestros def-
 comunes de aquel matrimonio, como los de Lope cendientes, com
 de los Rios de su primero matrimonio: porque aú- prehensiva de los
 que en otras materias es controuerso, si en esta ape hijos de otros ma
 lacion, nuestros hijos, o nuestro. descendientes, pronuncia trimonios.
 da en disposicion de marido, y muger, o de vn ter-
 cero en fauor de los dos, se comprehenden los hi-
 jos, y descendientes de qualquiera de los coniuges
 de otro matrimonio: vt colligitur ex traditis per
 Caldas Pereira lib. 2. de nominat. emphiteo. q. 15. n. 25. &
 sequenti, & num. 28. & seqq. & lib. 3. de potestat. q. 13. n. 38.
 & n. 46. & seqq. Menoch. conf. 40. per tot. volum. 1. Fonta-
 nel. de pactis nuptial. claus. 4. glos. 9. 1. par. a n. 19. & seqq.
 En la materia de mayorazgos, y en otra qualquiera
 que tenga trato successiuo, perpetuo, no solo se cõ-
 prehenden en la indefinita apelacion, de nuestros hi-
 jos, o nuestros descendientes, los hijos, y descendientes
 comunes de ambos fundadores: sed his finitis suc-
 cessiuè ad conseruandam perpetuitatem, los hijos,
 y descendientes particulares de qualquiera de los
 coniuges, ex altero matrimonio, ita planefatur
 Caldas Pereira lib. 3. de potest. ellig. q. 14. n. 3. ibi: que sen-
 tentia mihi semper placuit in successione maioratus, & post
 plures alios Tiraquel. de iure primog. q. 83. n. 8. & alijs
 tradit Menoch. dict. conf. 40. n. 28. volum. 1. optime in
 termini: resoluunt ex nostris Gregor. Lopez in l. 2.
 tit. 5. par. 2. glos. verb. el hijo mayor, colu. 1. ad finem, vers.
 quid autem si Rex: quem sequitur Aluarad. in tract. de
 coniectur. lib. 2. c. 3. §. 2. n. 10. Molino de pactis matrimo.
 lib. 3. c. 11. n. 12. Iacob. Cancer. 3. par. variar. c. 3. de pact.
 n. 114. Fontanel. de pact. nuptial. claus. 4. glos. 9. 1. part.
 n. 37. A que se añade otra circunstancia que haze
 esta proposicion de todo punto indubitada, que al
 tiempo que se hizo este mayorazgo, tenia Lope de
 los Rios viuo, y conocido a Martin de los su hijo pri-
 mogenito del primero matrimonio, y de voluntad
 de

Num. 54.

Y mas con la cir-
 cunstancia de ser
 ya nacido el hijo
 del primero matri-
 monio al tiempo de
 la fundacion.

de ambos fundadores, fue llamado a la sucesión, con lo qual cesan las razones en que se funda la contraria opinion: porque en este alnado no concurrio el odio de la madrastra, sino y gual afeccion, con la de los hijos propios, y respeto del padre, no adfuit cogitatio mortis vxoris: y estamos en los terminos indiuiduales de la doctrina de Baldo, *in auth. qui rē, n. 5. C. de Sacrosanct. Eccle. s. & in l. unica, n. 3. ver. (simile, C. de priuileg. doct.* que con esta circunstancia, resuelue por indubitada la comprehensión del hijo particular de qualquiera de los coniuages, en la simple apelacion, *de nuestros hijos, & Baldú sequitur Thom. de Marinis, in tract. de feud. hareduario, num. 32. 1. par. tom. 10. tract. Doctorum, fol. 141 & post alios Caldas Percir. lib. 2. de nominat. emphiteat. q. 15. n. 31. & lib. 3. de potestat. elligend. q. 13. n. 38. & melius, n. 55. Socin. in l. cum vir, num. final. de condit. & demonstr. Boerius, decis. Burdeg. 276. ad finem, 2. par.* ¶ Y no obsta el texto *in l. cum pater, §. penultim. de legat. 2.* que el abogado con trario trae en su informacion, *num. 43.* para probar que en aquella apelacion, *nuestros hyos, o nuestros descendientes,* no se comprehenden los hijos particulares de qualquiera de los fundadores, sino los q̄ son comunes de aquel matrimonio: y refiere las palabras de aq̄l texto, *ibi: A se peto marite si quos liberos habueris, illis pradia relinquis, vel si nō habueris siuē tuis, siuē meis propinquis, vel etiam nostris libertis:* Ponderado, que donde la testadora quiso comprehender los parientes de cada vno por si solo, habló distributiuamente, *siuē tuis, siuē meis propinquis.* Y para comprehender los libertos comunes de marido, y muger, *dixit: vel etiam nostris libertis:* Non inquam obstat ille textus, porque alli no fue la duda sobre la significacion, o comprehension de las palabras, *tuis siuē meis propinquis, vel etiam nostris libertis:* sino, si el marido heredero, grauado de restituyr los predios, tenia, o no eleccion para restituyr los, al que quisiese de los nombrados en el testamento: y respondió el Consulto, *non esse datam electionem, sed ordinē scripturæ factam substitutionem.* Vndē, tratando la testadora,

Num. 55.

Respondeje al texto
in l. cum pater,
 §. penult. de leg. 2.

tadora de ordenar, y graduar el fideicomiso que de xaua hecho, de aquellos predios; y auiendo de substituyr en primero lugar a los hijos de su marido, si los tuuiesse, y no los teniendo, en segundo lugar a los deudos del mismo marido, y en tercero lugar a los suyos, y a falta de todos, en el vltimo lugar, a los libertos de marido y muger: era forçoso nombrar a cada vno de los grados, cõ el apelatiuo especial que los distinguiesse del grado siguiente. Y así habló diferetiua mēte, *siuē tuis, siuē meis propinquis*, para constituyr orden prelatiuo entre aquellos dos grados: porque si dixera, *nostris propinquis*, como dixo en el grado vltimo de los libertos, *vel etiam nostris libertis*, no se puede dudar, que comprehendiera los parientes de ambos, no solo los que fuesen comunes, sed etiam los particulares de qualquiera dellos: ex singulari doctrina Gregor. in l. 2. titu. 15. part. 2. verbo, *el mas propinquo pariente*, col. 3. ver. *sed pone quia maritus & vxor*: cõde resuelue, que en el mayorazgo hecho por marido y muger, simul, como el nuestro, en el llamamiento general, puesto a falta de los descendientes, ibi: *suceda nuestro pariente mas cercano*, se comprehenden los parientes de qualquier dellos: & Greg. sequitur Aluarado de coniectur. lib. 2. cap. 2. §. 1. num. 3. Ceuallos *commun. contra commun. quast. 265. d. num. 13.*

Y lo mismo que en el §. *à te peto*, hizo la testadora, hizieron los fundadores deste mayorazgo: porque quando tratan de graduar la sucession de vn hijo en otro, llegando al llamamiento de Martin de los Rios en la clausula 24. fue forçoso nombrarlo con la demonstracion especial, hijo de mi el dicho Lope de los Rios, y de doña Mayor de Angulo mi primera muger, para diferenciarlo, de los demás hijos que tenian, y pensauan tener de aquel segundo matrimonio: pero no por esto dexauan de entender, que en la apelacion general, de nuestros hijos, o nuestros descendientes, se comprehendian los vnos, y los otros, indistinctamente: pues en dos clausulas distintas, los comprehendieron a todos, en la dicha apelacion: nempc, en la clausula. 13. sub num. 17. donde se da llama-

Núm. 56.

Ponderanse dos clausulas, en que los fundadores usaron de la palabra, nuestros descendientes, para comprehender los del primer matrimonio, y segun lo matrimo

matrimonio a la hija del último poseedor, que murie-
re sin hijo, ni descendiente varon, y se le pone el
precepto, de que case con el varon llamado al mayo-
razgo, si ella no naciera: y tratando de los requisitos
y diligencias que esta hembra ha de hazer, para bus-
car varon capaz para su casamiento, mádan que las
haga, con todos los varones llamados a este mayorazgo, hi-
jos de varones del linage de los Rios, y no de hembra, en q̄
innegablemente se incluyen, no solo los varones des-
cendientes de Alonso, y Fernando de los Rios, sino
tambien los varones desta linea del primero matri-
monio, pues son del linage de los Rios, por linea
masculina, como los otros, y llamados a este mayo-
razgo, tambien como ellos: y prosigue la clausula,
poniendolos a todos en condicion, para excluir la
hembra, que no quisiere, o no pudiere casar cō ellos,
his æquidẽ ver bis: *Y si por caso todos nuestros descendien-
tes varones, hijos de varones, estuviere casados, usando
de la palabra general y colectiva, nuestros descenden-
tes varones, para comprehender en la condicion a
los vnos y los otros. Et iterum en la clausula 14. ibi:
Y entiendase, que cō casar con qualquiera de los llama-
dos varones, hijos de varones, descendientes nuestros, que ella
eligiere, sea llamada, &c.* Por manera, que en las partes
donde los fundadores disponian en general, algu-
na cosa concerniente a todos los llamados, usando
de la palabra colectiva, *nuestros descendientes*, que en
su concepto, y en el sentido legal comprehendian los
descendientes comunes de aquel matrimonio, y los
particulares del fundador de su primero matrimo-
nio. Y con esta inteligencia tomada de las mismas
clausulas, y del estilo, con que en ellas hablaron los
fundadores, que es la luz verdadera y cierta, para
la interpretacion de qualquiera duda, ex traditis fu-
pra num. 30. & ex Mantic lib. 3. tit. 9. per totum, & titu-
10. num. 1. se reduce a superfluo todo lo que el Abo-
gado contrario junta en su informacion, num. 40. &
41. del brocardico ordinario, *quod commune est, meum
non est*: porque todo aquello es ageno de la cuestion,
an appellatione, *filiorum nostrorum*, comprehendatur
etiam

etiam filij alterius matrimonij: en que auemos traydo tantas doctrinas indiuiduales en fauor de la comprehension, confirmadas con la fraſi y modo de hablar de los miſmos fundadores.

Lo ſegundò: la generalidad regular deſte verſículo, *De manera, ſe prouea ineuitablemente, ex illis verbis: Que no pueda ſuſceder el dicho mayorazgo del dicho Martin de los Rios, y eſte que nos aora hazemos en vno de nueſtros hijos.* Porque auiendo los fundadores pueſto la prohibicion de la junta deſtos dos mayorazgos, por diſpoſiciõ limitada y personal, a las lineas de los hijos comunes, Alfonſo, y Fernando de los Rios, en el principio deſta clauſela, por palabras endereçadas a las perſonas, ibi: *Que no aya, ni pueda auer el, (ſcilicet Alonſo de los Rios) ni ſus deſcendientes. eſte mayorazgo, que nos aora hazemos, y lo aya el dicho Fernando de los Rios ſu hermano: y ſi el dicho Fernando de los Rios huuiere de ſuſceder en el mayorazgo, que hizo el dicho Martin de los Rios, no aya eſte que nos aora hazemos, y lo aya otro ſu hermano &c.* Quæ quidem verba, tanquam in perſonas grauatorum concepta, limitatum, & personale grauamen prohibitionis inducunt, non verò reale & perpetuum: vt ex communi diſtinctione Doctorum reſoluunt. *Petra de fideicommiſſ. art. 14. num. 2. & ſeqq. optimè Peregrin. de fideicommiſſ. q. 2. num. 33. & 34. pleniffimè ex multis Simon de Præſt. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. ſolut. 10. num. 25. fol. mihi 143. Petr. Surd. conſ. 529. num. 3 1. volum. 4. Franc. Burlat. conſil. 244. num. 2. volum. 3.* Para mudar la ſubſtancia de la diſpoſicion en eſte verſículo, *de manera*, y conſtituyr regla general para todos los ſucceſſores, mudaron la forma de las palabras, endereçandolas al miſmo mayorazgo, y no a las perſonas, para hazer Real y perpetua la prohibicion, ibi: *De manera que no pueda ſuſceder el mayorazgo del dicho Martin de los Rios, y eſte que nos aora hazemos en vno de nueſtros hijos, &c.* Quæ ſanè verba realia ſunt, & reale grauamen, quoad omnes perſonas, & caſus, generaliter inducentia, ex Doctoribus proximè relatis, quibus addo. *Baldù in l. Gallus, ſ. inſtituens, notabili. 1. anſe num. 1. de liber. & poſth. ibi*

Num. 57.
Pòderanſe otras palabras del verſículo, de manera, para probar que es diſpoſiciõ regular.

*Secunda & tertia forme sunt generales; quoad casus; & quoad personas: quia in rem, & non impersonam concepte sunt: & Baldum refert, & sequitur Simon de Præc. lib. 3. interpretat. 3. dubitat. 2. solut. 4. num. 21. optimè Marta in tract. de clausul. 3. part. claus. 47. que en vna clausula como esta, ex hac eadem dictione, ita quod, incipiente: Nempè: Ita, quod hereditas, & bona non transeant ad extraneos, post Bald. Salicet. Curti. & Socin. ita singulariter loquitur: Testator per huiusmodi clausulam censetur imposuisse onus reale in sua hereditate, ita, vt hereditas, & bona censeantur granata, & dicitur grauamen in rem scriptam efficiens hereditatem, ita, vt quicumque possidet hereditatem & bona censeatur grauatus onere. A que se junta, que hallandose llamados a esta sucesion todos los hijos de Lope de los Rios, assi de primero, como de segundo matrimonio, y comprehendidos en la palabra, *nuestros descendientes*, tã in sensu iuris, quã in sensu fundatorũ, ex sup. nu. 53. & seqq. la disposicion prohibitiua deste versiculo, formada por palabras indefinitas, ibi: *No pueda suceder a quel mayorazgo, y este, en vno de nuestros hijos, &c.* comprehendente regular, y generalmente todas las personas, tiempos, y casos, etiam insolitos, y extraordinarios: vt ex pluribus resoluit Natta *conf. 397. num. 7.* quia verba vniuersalia negatiuè concepta omnia comprehendunt. Mieres, 2. par. q. 6. d. nu. 487. in nouis. Y aun que esta regla, en las palabras afirmatiuas, padece algunas excepciones, en las negatiuas no la tiene: quia procedit ex proprietate sermonis: vt per plura concludit *Surd. decis. 243. num. 8.* Decian. *conf. 13. nu. 136. vol. 1.* Dom. Castillo *lib. 4. c. 44. nu. 16.* A de o: q para que esta disposicion fuera personal, y limitada a las lineas de los hijos del segundo matrimonio, era necesario que la indefinita apelacion, *de vno de nuestros hijos*, fuera acompañada con el adiectiuo especial, que excluyera los de otro matrimonio, veluti, *en vno de nuestros hijos comunes, o en vno de nuestros hijos de este matrimonio*: ad tradita per Ioann. Anibal. in l. post contractum d. num. 48. ff. de donat. Menoch. *consil. 173. num. 23. vol. 2.* *Surd. conf. 494. num. 7.* Raudens. de*

de Analog. lib. 1. cap. 16. num. 17.

Y no obsta la oposicion que contra todo esto haze el abogado contrario en el nu. 46. de su informacion: diziendo que toda la disposicion desta clausula se concibe debaxo de que al presupuesto, y condicion, si faltasse Martin de los Rios, y sus descendientes, para que en defecto dellos viniesse el mayorazgo principal a los hijos del segundo matrimonio: y que asi presuponiendo ya acabados los del primero, no fue posible quererlos comprehender en la conclusion deste versiculo, porque seria contradiccion emnino repugnante, ser vnos mismos los que faltassen, para que vniessse lugar la sucesion calificada con la prohibicion de la junta, y los que sucediesse con esta calidad, cum agens, & patiens eadem persona essent possit, ex traditis per Menoch. *conf. 328. a n. 8. & seqq. vol. 4.*

Respondemus etenim, negando que toda esta clausula 26. sea vn solo contexto, y vna disposicion, pues por las consideraciones, y ponderaciones q̄ aue mos hecho de las palabras, conq̄ toda ella esta formada, se prueua con euidencia innegable que contiene dos disposiciones diferentes: vna en el principio, personal, y limitada, en que se prohibio la junta de estos dos mayorazgos, en las lineas de Alonso, y Fernãdo. y otra en el versiculo, *de manera que*, Real y perpetua en que se puso la prohibicion por regla, para todos los sucesores. La primera disposicion conf. llamamos que se hizo cõ presupuesto de que faltasse la linea primogenita de Martin, y por defecto della la sucesion del mayorazgo principal, se desirriete a los hijos del segundo matrimonio: assi por que este presupuesto era forçoso, pues sin el no podia suceder caso, en que fuese necesaria la prohibicion de la junta en las lineas del segundo matrimonio, como por que la letra esta clara, *ibi. Y si lo que Dios no quiera, el mayorazgo que hizo el dicho Martin de los Rios, viniere al dicho Alõso de los Rios nuestro hijo, &c.* Pero en la segunda disposicion, como la prohibicion es general, y perpetua, por via de regla expositiua

M de

Num. 58

Respiere la oposicion que haze don Martin en su informacion.

Num. 59.

Responde se cõ las palabras finales de la misma clausula.

de todo lo precedente, los fundadores fueron suponiendo ambos casos, como se vee por las palabras finales deste versiculo: donde se pone la excepci6n, en que dispensaron con la vni6n temporal de las dos sucesiones en vn poseedor, quando faltasse hermano segundo, en quien se diuidiesen: *porque no auiedo mas que vno solo* (dizen) *queremos que aya este dicho mayorazgo, aunque tenga el otro del dicho Martin de los Rios.* Ecc6, que literalmente suponen muertos los hijos de segundo matrimonio, y a falta dellos deferrida la sucesi6n deste segundo mayorazgo, al que fuesse poseedor del mayorazgo principal que era el primogenito del primero matrimonio, *ibi. Aunq̃ tenga el otro del dicho Martin de los Rios.* Y en este caso que aqui suponen expreso, implican el caso contrario, sub illa dictione, *aunque*, Latinè, *etiam si*, que es diction expresiua del caso mas dudoso, y implicatiua del menos dubitable, y que termina ambos casos, sub eodem dispositione, idque ampliatiuè, & augmentatiuè de casu implicito ad expressum, *vt ex glos. ver. hereticis, in Clem. 2. de hereticis*, tradūt post alios Menoch. *lib. 2. de arbitr. cas. 68. n. 40.* Craueta. *c6f. 294. n. 7. ver. septimo pondero*, Purpurat. *conf. 12. nu. 14.* Petr. Surd. *conf. 303. n. 15. ibi: Nam dictio hac exprimit casum magis dubitabilem, & implicat minus dubitabilem, l. etiam, soluto matrim. & perindè est, ac si dictū fuisset, quod legitime non solum si est simpliciter naturalis, sed etiā si sit spurius, & el maiori labore natalium vitio, & c. idem latius in conf. 445. n. 28. vol. 3.* ¶ Y assi el sentido verdadero deste versiculo es: que la prohibici6n de la junta de estos dos mayorazgos, auiendo sujetos en qui6n puedan andar diuididos, se entienda que es regular, y perpetua, no solo en las lineas de los hijos del segundo matrimonio, que es el caso que no puede recibir duda, sed etiam en la linea del primero matrimonio, en la qual si no vniere mas que vno solo, aya este segundo mayorazgo, *aunque tenga el otro de Martin de los Rios.*

Num. 60.
En confirmacion

Ultimamente todo lo que queda dicho en este segundo fundamento, en comprobacion de la regla gene-

general que quedò dispuesta en este versiculo, *dema deste segundo fun-
nera*, se confirma con evidencia clara, por dos clau- *damito, se pone
sulas que indubitablemente conuencen este mismo ran dos clausulas*
assumpto. La primera es la *clausula 20. sub num. 24.* dõ
de a qualquiera de los sucesores que conforme a
esta disposicion tuuiere, y possyere los bienes des-
te mayorazgo, si los enagenare en todo, o en parte,
o no traxere el apellido, y armas de los Rios, sin
mezcla de otro alguno, ponen pena, his verbis. *Por
qualquiera cosa de las susodichas luego que parezca, aya per-
dido, y pierda este dicho mayorazgo, y los bienes del, y ven-
ga a la persona que los tuuiere de auer, e por este mayorazgo
es llamado, con las clausulas, condiciones, prohibiciones, y
sucessiones en el contenidas.* En esta clausula, general, y
absolutamente estan repetidas, en los descendien-
tes, de qualquiera de las tres lineas de los hijos lla-
mados, asy del primero, como del segundo matri-
monio, todas las prohibiciones contenidas en esta
disposiciõ, quas enumerauimus supra num. 39. y en
tre ellas la de la junta destos dos mayorazgos: porq̃
con todas, sin exceptuar alguna, està llamado el si-
guiente en grado, al poseedor que cõtrauiere en
los casos expresados en esta clausula, en virtud de
las palabras relatiuas vniuersales, *ex traditis (supra
a num. 25.* en tal manera, que si por la enagenaciõ de
el cortijo del Carrascalejo, que hizo don Francisco
de los Rios padre de las partes, se uiera de juzgar
la vacante deste mayorazgo, no uiera abogacia en
el mundo que pudiera dar color a la pretension de
don Martin, contra la expresa, y literal disposiciõ
desta clausula, que desiere la sucession a sus hijos
con la prohibicion de la junta destos dos mayoraz-
gos. Pues siendo esto asy, y no auiendo razon de
diferencia, para que la prohibicion corra indistin-
ta, y generalmẽte, mas en vn caso que en otro; porq̃
no juzgaremos, que los fundadores quisieron lo
mismo, quando el mayorazgo vacasse por muerte.
Concurriendo para esto omnimoda y gualdad en
las personas, y en los bienes, y en el afecto de los
fundadores: y el auer calificado el llamamiento
desta

Num 61.

La clausula 20.

de esta linea con el aditamento, de que sucediessse, por la rraia, orden, y manera que llamaron a los otros sus hermanos. Y auer puesto por regla general la prohibicion de la junta, con palabras, que in sensu iuris, & in sensu fundatorum, & ex subiecta materia, comprehenden vniuersalmente todos los hijos, y descendientes de primero, y segundo matrimonio. Y no auiedo en cõtrario mas, que la regla ordinaria, de la primogenitura, quebrantada, y menospreciada por la regla superior de la voluntad q̄ en su origen, y principio infundio en este mayorazgo naturaleza yrrregular, y impropria de mayorazgo de segundos, por cuya continuacion asisten todas las reglas, y principios legales. ¶ Y echase muy bien de ver la fuerça yrrrefragable desta clausula, para la interpretacion de las demas, en la respuesta, que a ella se da en la informacion contraria, sub num. 17. vers. y quando al caso de contrauencion, reconociendo q̄ en aq̄l caso la generalidad de la prohibicion en todas las lineas de los llamados es innegable: pero que del grauamẽ puesto al llamamiento en caso de contrauencion, no se puede sacar consecuencia legitima para calificar el llamamiento hecho en caso de muerte: ex Prosper. Farina. decis. 264. n. 2. 2. par. nouissimarum, Carol. Rui. Rippa. Hieronym. Grat. & alijs. A que se satisface facillissimamente, aduertiendo que la decision de Farnacio, y todos los demas lugares que en contrario se alegan, hablan en terminos muy diferentes: nempe, quando en el caso de contrauencion, està llamada diferente persona, que en el caso de muerte: tunc etenim ex mutatione personarum, alia atque alia res est. & singulari vocationes diuerso iure cõsentur. Verum, en esta clausula, no variandose la persona del substituto en el caso de contrauencion, sino hallándose llamado el mismo que viuere de suceder in casu su mortis, ibi: *Venga a la persona que lo viuere de auer, y por este mayorazgo es llamado, &c.* La extension, o repetition de la calidad, de vn caso a otro, corriera cõllaneza, quando nos valieramos desta clausula para este efecto: quia repetitio qualitatis, seu grauaminis de casu

Num. 62.

Satisfazese a la respuesta de don Martin en su informacion, n. 17.

de casu ad casum in eisdem personis absque contro-
 uersia admittitur, vt per Mantica. *de vltim. volunt. lib.*
6. titu. 13. sub num. 9. versic. item in eadem quoque volun-
tate. Si. de Præ. lib. 2. interpret. 3. dubitat. 1. solutione 3.
num. 75. fol. 242. Molina lib. 3. cap. 5. num. 60. Tanto
 mas, que solo lo traemos para declaracion de las de
 auer querido los fundadores dexar llamados vni-
 formemente a todos sus hijos, que es efecto mas cor-
 riente, y que mas facilmente se admite, vt inter re-
 peritionem, & declarationem eleganter distinguit
 Ruin. *conf. 147. num. 8. Vol. 2. Peregrinus de fideicom.*
arc. 25. num. 34. optimè Bertazol. lib. 1. consult. decisio-
narum, conf. 15. num. 5. & seqq. Marcabrun. ad hoc vidè
mus conf. 37. num. 139. & num. 199. ver. ad sextam ra-
tionem. Purparat. conf. 599. num. 4. lib. 2.

La otra es la clausula 25. sub num. 29. donde por
 expressa, y literal disposicion se conseruan aparta-
 dos estos dos mayorazgos, cada qual de por si, en tã-
 to que duraren los hijos y descendientes del prime-
 ro y segundo matrimonio, y acabados y rematados
 los vnos y los otros, y no antes, se dissielue el vincu-
 lo de estos bienes, y se diuiden por mitad entre los
 deudos de marido y muger: y los que pertenecen a
 Lope de los Rios, mandan que se junten, y incorpo-
 ren con el mayorazgo principal desta casa, ibi: *Y en*
defiçto de no quedar descendiente ninguno de nos los di-
chos Lope de los Rios. y doña Mayor de Angulo, ni de los
dichos nuestros hijos, ni del dicho Martin de los Rios, hijo
de mi el dicho Lope de los Rios, a quien aya de venir este
dicho mayorazgo: en tal caso mandamos, que la mitad del
dicho cortijo del Carrascalejo. y la buerta de Agro del Pa-
go de Val Hermoso, los ayan y partan yguarmente do-
ña Aldonça de Angulo. y doña Maria de Angulo, sobrinas
de mi la dicha doña Mayor de Angulo, &c. Y los dichos cor-
trijos de Matafonos, alto y baxo, casas y lagar de suso destos
dados, los aya y vengau al su effor, o successores del mayo-
razgo, que hizo Martin de los Rios, padre de mi el dicho
Lope de los Rios, debaxo de los grauamenes y condiciones
del. para que anden con los dichos bienes del mayorazgo, y
por bienes, y como bienes del. Don Martin pretende, que

Num. 63:
 Poderaje la clau-
 sula 25:

la junta que este segundo mayorazgo hizo con el mayorazgo antiguo, en Martin de los Rios su abuelo, por auer fallado los hijos del segundo matrimonio, aya sido junta y vnion inseparable, y perpetua, para que desde alli este mayorazgo discurriese libre de la prohibiciõ, de primogenito en primogenito, por toda esta descendencia, juuto y vnido con el mayorazgo principal, por auerse extinguido el precepto de la separacion, con la falta de los hijos del segundo matrimonio. Pero esta pretension tiene expresa y notoria existencia en la disposicion desta clausula, donde la junta y vnion perpetua, no se haze hasta q̄ ayan faltado los descendientes desta linea de Martin de los Rios; que si los fundadores quisieran juntar en ella estos dos mayorazgos, claro está que lo hizieran en la clausula 24. donde dieron el llamamiento a Martin de los Rios, y sus descendientes, q̄ era el lugar a proposito para ello, y alli no solo no los juntaron, pero mandaron que Martin, y sus descendientes, sucediesen, *por la via, orden y manera, que estauan llamados los otros sus hermanos: id est, con el precepto de la separacion destos dos mayorazgos. Y esta inteligencia es precisa, con la diction, en tal caso, con que se determina esta clausula, ibi: Y en defecto de no quedar descendiente ninguno, &c. en tal caso mandamos, que la mitad del cortijo, &c. que es diction que limita la disposicion del caso expreso en aquel capitulo, excluyendo qualquiera extension, o repeticion a otro caso, o capitulo diferente: vt expendit Farinac. decis. 267. num. 2. lib. 2. nouissimarum: & alijs pluribus Marta de clausulis, 1. par. clausula 187. num. 1.*

Num. 64.
Tercero fundamento de don Alfonso, en la sentencia del pleyto viejo, y possession que en virtud dellatuno su tio.

El tercero fundamento de don Alõso de los Rios, resulta de los autos de vn pleyto antiguo, que el año de 584. se siguió sobre la possession deste mayorazgo. Porque parece que Martin de los Rios, hijo del fundador, de primero matrimonio, en quien (por auer muerto Alfonso, y Fernando sin hijos, ni descendientes) se juntaron estos dos mayorazgos, dexó por sus hijos a don Francisco Lope de los Rios, padre de los litigantes, y a don Alfonso de los Rios. Dõ

Fran.

Francisco, como hijo mayor, sucedió quieto y pacíficamente en el mayorazgo principal de la casa: y sobre la posesión deste segundo mayorazgo, se trató pleyto ante la justicia ordinaria de Cordoua, entre el, y don Alonso de los Rios su hermano segundo: don Francisco lo pretendió por lo regular, como hijo primogenito; y don Alonso, como hijo segundo, lo pretendió por la prohibición de la junta: y el juez pronunció sentencia, por la qual mandó dar la posesión deste mayorazgo a don Alonso de los Rios, en 2. de Março de 184. y en 8 de Mayo del dicho año, se pronunció por desierta la apelación, que por parte de don Francisco se auia interpuesto, y se mandó executar la dicha sentencia, y se le dio la posesión a don Alonso (*memorial nu. 28. & seqq. & nu. 47.*) Y don Alonso poseyó este mayorazgo quieto y pacíficamente tiempo de mas de veinte años, hasta que murio. Desta sentencia, y de la posesión que en virtud della tuuo el dicho don Alonso, resultan tres efectos muy considerables, de que se forma este tercero fundamento, en fauor de don Alonso Lope de los Rios.

El primero efecto es, que don Alonso Lope tiene en su fauor cosa juzgada, sobre esta pretension, contra don Martin de los Rios su hermano mayor: porque para calificar, si la sentencia dada en un pleyto, causa excepcion de cosa juzgada en otro: la obseruacion textual, y comun, es, ver si concurre identidad de cosa, de causa, y de personas. *l. cum queritur, cum seqq. l. si cum vno. l. cum de hoc. l. si mater. S. eadem, de exception. rei iudic. at. prosequitur Surd. conf. 12. num. 1. lib. 3.* Y en este caso el pleyto es sobre el mismo mayorazgo que se litigo, entre don Francisco, y don Alonso, el año de 84. y las personas son las mismas: porque la identidad dellas no se ha de considerar por los individuos, sino por la calidad. *l. & an eadem de except. rei iudic. ibi: eadem conditio personarū.* Bart. ibi: quem sequitur Socin. *conf. 18. d. num. 44.* Y también lo es la causa de pedir en ambas personas, porque el hijo mayor pretende en este pleyto por lo regular,

Num. 65:

*Es el primer
que resulta de la
sentencia anti-
gua: nisi excep-
tio rei iudicet.*

lar, como lo pretendio el otro, y el hijo segundo, por la prohibicion de la junta. De que resulta, que la dicha sentencia prejudica a todos los primogenitos desta casa, siempre que huviere en ella hijo segundo, que pueda suceder en este mayorazgo, aunque no se litigasse con ellos, quia sententia lata cum legitimo contraditore, super successione maioratus parit exceptionem rei iudicatae aduersus successores, etiam non scitatos. l. 1. §. quamuis, verfic. denuntiare debent inspiciendo, cum similibus. Molina lib. 4. cap. 8. num. 3. Mieres, 4. part. quæst. 14. per totam. Simancas li. 4. cap. 24. per totum. Couarr. pract. cap. 13. num. 6. in fin. Rodrig. Suar. allegat. 27. num. 3. Peregrin. de fideicommiss. art. 53. á num. 51. & seqq. Ioann. Francisc. de Ponte conf. 90. num. 10. & seqq. Ynde, auiciendose determinado aquel pleyto en fauor del hijo segundo, no se puede boluer a disputar sobre la misma causa, y las mismas alegaciones: vt notabiliter dicit Bald. in l. ingenuum, de statu hominum, l. lectura, num. 16. ibi: Nec est enim per singula pronuntiandum, sed sufficit semel, cum generalis sit illa determinatio, est enim sententia sui iuris: vnde vt finis imponatur, non vult lex idem sapius reholui, & sic nihil amplius querendum est, quam vtram iudicatum sit, &c.

Num. 66.
Etiam in hoc iudicio possessorio

Nec oberit dicere, que aquella sentencia fue en pleyto possessorio, y no de propiedad: porque de esto solo se sigue, que la dicha sentencia no obstará en propiedad, pero es sin duda que ha de obstar en este pleyto de possessio: porque la misma exceptio de cosa juzgada, que causa la sentencia del juyzio de la propiedad, para otro pleyto de propiedad, produce la que se da en qualquiera juyzio possessorio, o sumario, para otro juyzio de la misma calidad: vt resoluit Ioann. Faber. in §. retinenda, á num. 17. & seqq. Instit. interdit. quem sequitur Menoch. de retinend. possessioe, remed. 3. num. 819. Socin. conf. 255. nu. 6. ad fin. lib. 2. nam, vt inquit Bald. in l. si iudex, nu. 6. ff. de his qui sunt sui, vel alien. iur. agens de præiudicio sententia: quod sicut se habet vna causa principalis ad principalem, sic incidens ad incidentem.

Nec

Nec similiter obérít, la excepcion de colusión, que contra aquella sentençia alega don Martin, memorial num. 55. & num. 68. y en su informacion nu. 48. porque vltra de que la justificacion que esta excepcion tiene, se reduce a sola la alegacion de don Martin, es materia que requiere mayor conocimíento de causa en pleyto ordinario, y así no se deve admitir en este juyzio possessorio, sino reservarse para el de la propiedad, *vt ex l. ultim. C. de compensatio. & ex l. 2. C. de adict. Diui Adri. tollen.* obseruát communiter omnes, vt per Molin. *lib. 3. c. 13. n. 55.* Menoch. *d. adispiscend. remedio 3. n. 180.* nouíssime, & pleno calamo, Paz in *tract. de tenuta. c. 38. per rotum.*

El segundo efeto es, que quádo las clausulas 24. y 26. en quanto a sí la prohibicion de la junta de los dos mayorazgos, está por ellas puesta a Martin de los Rios, y a sus hijos, y descendientes, tambien como a los hijos comunes, tuuiera alguna duda, está está declarada en fauor de los hijos segundos, por la obseruancia subseguida que resulta de aquella sentençia, y de la possesion de mas de 20. años, que en virtud della tuuo don Alonso de los Rios, tio de los que oy litigan. ¶ Tùm, quia sententia declarat dubium ius fideicommissi: vt notat Barto. & reliqui DD. communiter, per textum, ibi: *in l. qui Roma, §. duo fratres de verbor. obligat.* & testatur Socin. iun. *conf. 128. num. 130. lib. 1.* ¶ Tùm etiam, quia verba dubia á consuetudine succedendi, per decenium recipiunt interpretationem, vt ex cap. cum dilectus de consuetudine, & ex alijs iuribus, tradit in maioratib. Molin. *lib. 2. c. 6. n. 57.* quem in terminis limitat, & sequitur Ioann. Gutier. *lib. 3. q. ciuil. q. 62. n. 31.* & seqq. Ioan. Garc. *de nobilitat. in diuisione operis, nu. 57.* & 58. plures allegans tradit Petrus Surd. *conf. 224. n. 7. vol. 2.* Ioseph. Ludouic. *commun. opinion. tit. de consuetud. concl. 10. illatione 4.*

El tercero, y vltimo efeto es, auer constituydo a este mayorazgo en quasi possesion de la calidad irregular de mayorazgo á segúdos, y a la linea de Martin de los Rios en la misma quasi possesion, de que

Num. 67.

Responde se a la colusión que do Martin opone contra la sentençia anti-gua.

Num. 68

Segundo efeto: q̄ declara la duda que puede ofrecer se sobre el entendi-miento de las clausulas.

Num. 69.

Tercero efeto á la sentençia, poner en quasi possession de

la calidad de prohibición de la junta al mayorazgo, y a la línea.

los descendientes della sucedan en este mayorazgo, con el aditamento, y grauamen de la prohibición de la junta con el otro mayorazgo, auiedo sujetos en quien se diuidan: porque de la misma manera que la sentencia, etiam in possessorio, atribuye calidad a las personas, y por ellas al linage, vt in nobilitate obseruat Ioan. Garc. glos. 6. in princ. n. 55. sub vers. idem existimamus, la atribuye tambien a las cosas inanima de s. l. in aliena, §. fin. de negot. gest. ibi: sententia prædij datur, l. 4. §. si dicantur, ff. fin. regun. ibi. magis prædij, quam personis adiudicari fines intelliguntur: optimè in feudis Marian. Frecia. de sub feudis, lib. 1. vers. alia enim fuit questio. num. 22. pagina 25. ibi: feudum vocatur ad parlamentum feudum est, homo mutus, & feudatarij vigore loquitur agit, & excipit, & sententia fertur feudo, & contra feudum, & c. & iterum post q. 59. & in addit. ad q. 17. nu. 27. pag. 281. Y para la quasi possessión, de qualquiera calidad, o derecho incorporal, bastavn acto solo: vt per Bald. in l. 2. num. 73. & seqq. C. de feruit. & aqua Innocent. in cap. in literis, num. 3. & 8. de rest. spol. Co-uarr. in regul. poss. 2. par. in princ. num. 6. Ioann. Selua. de beneficijs 53. p. q. 11. num. 124. Hieron. Gonçalez in regula mensium, glos. 41. §. 2. n. 29. Vnde, hallandose el mayorazgo, y la línea en quasi possessión desta calidad cõtinuada, por mas de veinte y siete años, desde el año de 584. que se dio la sentencia, hasta el de 611. que sucedio esta vacante, es forçoso que sean conferuados, y amparados en ella.

Num. 70.

Responde a la possessión que tuuo don Francisco de los Rios, como primogenito.

Nec oberit dicere, que la quasi possessión, que se introduxo por la persona de don Alonso de los Rios, se interrumpio por la que despues sucedio en la persona de su hermano don Francisco, padre de los litigantes, que possedyò como primogenito, y al terò la calidad de la possessión, y en esta variedad se ha de atender a la vltima calidad, ex l. si mater 6. vers. fin. C. de statu defunct. l. Meia in fi. princip. de alim. legar. Responderetur etenim, que la possessión que don Francisco de los Rios tuuo fue subsidiaria, por no auer otro hermano segundo, en virtud de la dispensación que los fundadores dexaron en la clausu

la 26. para que el primogenito pudiesse suceder en aquel caso de hailarse vnico, sin hermano segundo, ni sobrino, que pudiesse ocupar este mayorazgo. Y todo el tiempo que durò la posesion de dō Francisco, cada mayorazgo de los dos que concurrieron en su cabeça, se conferuò sin confundir, ni perder su calidad: porque en estos casos, el poseedor se ha de considerar como dos personas, vna real y verdadera, y otra ficta, y representatiua, vt eleganter considerat Bald. in cap. vnico, nu. 14. de alodijs, vbi dicit: *Quod aliquis venit considerandus duplīciter, & tanquam diuersus a seipso: sepe est enim vnus velut duo, quoniam habet in se imaginem, seu idolum, quo representat alium. l. offa. S. fin. de religiosis.* Y por lo menos lo cierto es, que siendo la naturaleza primordial, y original deste mayorazgo, para los hijos segūdos, todo el tiempo q̄ subsidiariamēte lo poseyò el primogenito a falta d̄ hijo segūdo, no perdio su calidad, ni se extinguió, sino estuuò suspēsa y do. mida, hasta q̄ boluio a suscitarse cō la sentēcia del hijo segūdo, q̄ aora pretende: vt in terminis inquit Præpositus in c. 1. sub nu. 1. de eo, qui sibi & hered. suis, ibi: *Nā femina descendens inquā transiuit feudū, non extinguit naturā feudālē, quinimò dormiuit natura feudalis, donec superuenit masculus: idem etiam obseruauit Marcin. Laudeus, in d. c. 1. quos sequitur Roslent. in synopsi feudor. cap. 7. conclus. 40. nu. 11. fol. 380. & elegantioribus verbis Menoch. conf. 331. num. 45. ibi: *Quamobrem cum initio habuerit ab stirpe masculi, nunc reasumit naturam suā masculinitatis non obstante, quod medio tempore transierit ad feminā: & prosequitur allegando Præpositū, Laudens. & alios.* Similiter ergo, este mayorazgo q̄ de su original es de segūdos, se à de continuar en hijo segūdo, sin embargo de la posesiō q̄ subsidiariamēte ocupò medio tēpore el primogenito, en tanto q̄ en la linea naciesse hijo segūdo, en quié boluiesse a reasumir y suscitar su calidad. Mayormente q̄ todo el tiempo q̄ faltò hermano segūdo, no puede alegarse por el primogenito quasi posesiō de contraria calidad, porq̄ no tuuo su padre persona cōtra quié adquirir*

adquirir la, quia iuriū incorporaliū quasi possessio non acquirit, nisi tertius aliquis sit qui videat, & patiatur. l. 2. C. de seruit. & aqua l. quoties la 2. ff. de seruit. cap. cum ecclesia Sutrina, de caus. possessio. & propriet. & in terminis Molina lib. 2. cap. 6. num. 2. 2.

Ex quibus omnibus satis apertè conuincitur, que don Alonso Lope de los Rios, como hijo segundo de don Francisco Lope de los Rios su padre, es el legitimo y verdadero sucesor deste mayorazgo, y que como a tal, ha de ser mandado amparar en la possession ciuil y natural, que se le passò por ministerio de la ley: confirmando la sentencia de visita, pronunciada en su fauor. Atque ita Deo fauente pronunciamus speramus. Salua in omnibus V. D. C.

El Doctor de la Gasca.