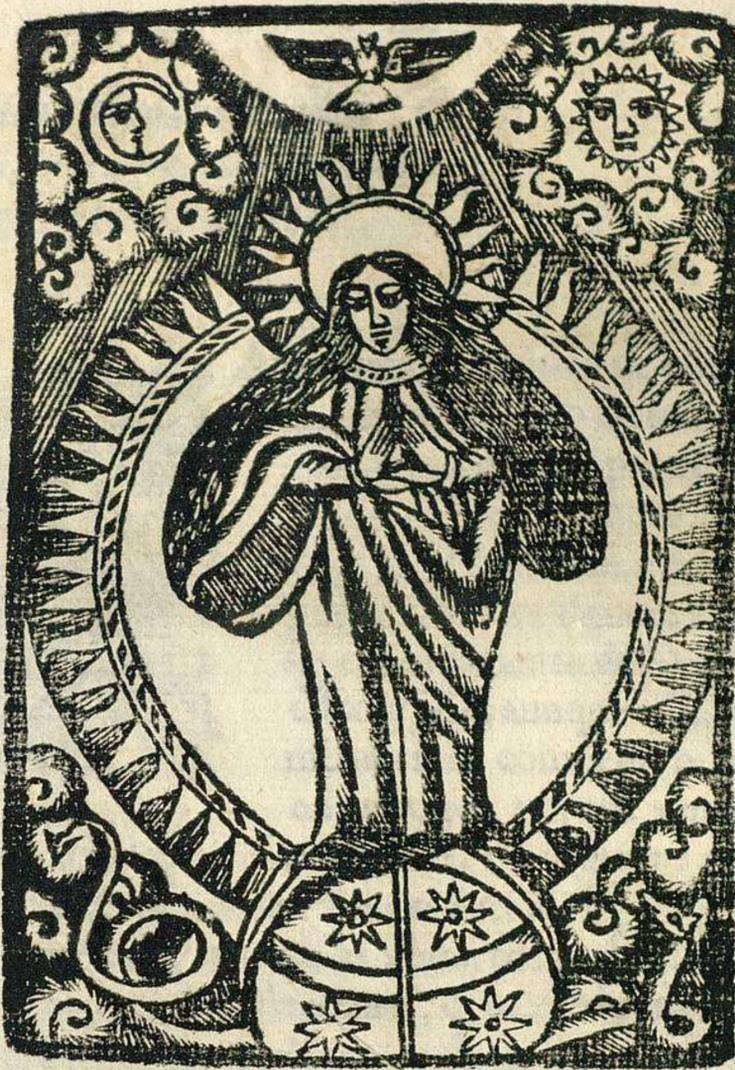


C. duji.

217935873



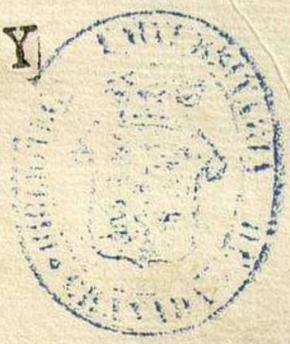
P O R
 D. BLAS FRANCISCO DE REYNA
 BELMONTE Y VENEROSO, VEZINO
 de esta Ciudad.

EN EL PLEYTO
 CON EL COLEGIO DE SAN PABLO DE LA
 Compañia de Iesus,

Y CON
 DON IVAN MATIAS CHAVARINO, ESCRIVANO
 de Camara de esta Corte,

Y CON
 DON IVAN AGVSTIN PALAVESIN, VEZINO, Y
 natural de la Ciudad de Genova, y residente en esta.

S O B R E
 La propiedad de los mayorazgos, que fundaron D. Iuan
 Pedro Veneroso, y Bartolomé Veneroso,
 vezinos que fueron de esta Ciudad.





P O R
D. BLAS FRANCISCO DE REYNA
BELMONTÉ Y VENEROSO, VEJINO
de esta Ciudad.

EN EL PUEBLO
CON EL COLEGIO DE SAN PABLO DE LA
Compañía de Jesús.

Y C O N
DON IVAN MATIAS CHAVARRINO, ESCRIVANO
de Cámara de esta Corte.

Y C O N
DON IVAN AGUSTIN PALAVESIN, VEJINO, Y
natural de la Ciudad de Genova, y residente en esta.

2 O B R A
La propiedad de los mayores que fundaron D. Juan
Pablo Veneroso, y Bartolomé Veneroso,
vejinos que fueron de esta Ciudad.



Vias tuas Domine demonstra
Mibi, & semitas tuas edoce me.
Dirige me in veritate tua.

N.1.



ARA mayor claridad de este papel (aunque está impresso memorial ajustado con las partes, y repartido à los señores Juezes) no se puede dexar de recopilar el hecho de este pleyto, y de poner à la letra algunas clausulas, por ser el fundamento de Don Blas Francisco; y así, aunque estén todas en el memorial, conviene ponerlas aqui en epilogo, porque como dixo Senec.

in Tim. Vtilissimis quibusque rebus innutriri, & immorari oportet, cum aliquid adducere velimus, quod in animo firmiter habeat.

2. Suponemos que Francisco Veneroso (casa 2.) padre de D^o Juan Pedro (casa 5.) otorgò su testamento, debaxo de cuya disposicion murió, y en èl declara tener de caudal cerca de treinta y quatro quentos de maravedis por vna parte, y por otra veinte mil escudos de oro, sin que en esto entrassen las ganancias de sus contratos, ni los demas bienes que tenia en vna casa alhajada en esta Ciudad, en otra en la de Huescar, y en otra en Genova, como consta *al Memorial, desde el num. 7.* y en el dicho testamento instituyò por su vnico, y vniversal heredero à D. Juan Pedro Veneroso su hijo, y por su tutor, y albacea testamentario à Bartolomè Veneroso su hermano, y manda que se haga invétario de sus bienes, *Memor. num. 14.* y que se estè, y passe por las cuentas que el dicho Bartolomè Veneroso diere por sus libros, y con su juramento, *Memor. num. 9.*

3. No hizo Bartolomè Veneroso el inventario que mandò su hermano hiziesse, *Memor. num. 15.* y aunque declarò en vna escritura, que el caudal de su hermano fueron 47. qs. 5 10p 202. maravedis, *Memor. num. 15.* no consta dieffe cuentas por sus libros, y con su juramento, como Francisco Veneroso ordenò por su testamento.

4. De donde sale, que aun passando por lo que Bartolomè Veneroso declarò aver entrado en su poder, y sin atender à las ganancias que à dicho caudal debian corresponder, en èl hubo bastante cantidad para el mayorazgo, que en la escritura de capitulaciones matrimoniales se fundò de siete mil ducados de renta, y la vara de Alguacil mayor de esta Chancilleria.

5. Suponemos lo segundo, que por el año pasado de 604. tratandose el casamiento de Don Juan Pedro Veneroso, con Doña Gabriela de Loayza, se juntaron para las capitulaciones del dicho matrimonio Don Martin Jofre de Loayza, y Don Martin de Loayza su nieto, padre, y sobrino de la dicha Doña Gabriela, y Don Juan Pedro Veneroso, y Bartolomè Veneroso, tío, y tutor del dicho D. Juan Pedro, y en la dicha escritura de capitulaciones matrimoniales, se obligò Bartolomè Veneroso à dar al dicho Don Juan Pedro su sobrino siete mil ducados de renta en
bie-

bienes rayzes que señalava, y la vara de Alguacil mayor, con condicion, que el dicho Don Juan Pedro se avia de dar por contento, y pagado de su legitima, y herencia de su padre Francisco Veneroso, Memor. num. 16. y que la demasia se la dava de sus propios bienes.

6 En esta escritura se puso por condicion, que el Bartolomè Veneroso avia de facar 600 ducados de los reditos del mayorazgo, pues en los doze años siguientes, no avia de gozar Don Juan Pedro mas que de dos mil ducados de renta, y su tio Bartolomè Veneroso los otros cinco mil, y la tenencia de la vara de Alguacil mayor, por todos los dias de su vida, Memor. dicho num. 16. con lo qual parece, que aun quando Bartolomè Veneroso huviesse entrado algun caudal en el dicho mayorazgo, fundado en las capitulaciones matrimoniales, se avia reintegrado en el con la dicha clausula, y condicion.

7 Y en dicha escritura de capitulaciones matrimoniales, de consentimiento, y acuerdo de todos los contrayentes, se puso la clausula siguiente.

8 *Y es declaracion, que de todos los dichos bienes se ha de hazer escritura de mayorazgo en favor de los descendientes del dicho señor Don Juan Pedro Veneroso, y à falta de sus parientes por linea paterna, segun, y de la forma que se declararà en la escritura que se ha de hazer del dicho mayorazgo, el qual se ha de hazer con las fuerças, y firmezas que al dicho señor Bartolomè Veneroso le pareciere. Memor. n. 17.*

9 En 26. de Febrero de 608. el dicho Bartolomè Veneroso, aprobando, y ratificando la escritura de capitulaciones, y en execucion de lo tratado en ella, otorgò la escritura del dicho mayorazgo, y en el exordio de ella haze relacion de la obligacion contraida en las capitulaciones matrimoniales de hazerlo à favor de D. Juan Pedro, y sus descendientes, y de los parientes por la linea paterna, diziendo: *Con que lo vno, y lo otro ha de ser vinculado, y bienes de mayorazgo en favor del dicho mi sobrino, y sus descendientes, y à falta de ellos, en favor de los parientes mios, y suyos por parte de su padre. Mem. n. 18.*

10 Y despues en la clausula prohemial insertò los fines que conducen à mayorazgo de perpetuidad, his verbis: *Y considerando los muchos, y grandes inconvenientes, que resultan de dividir se las haziendas; y que por ello se destruyen, y pierden las familias, y por el contrario se conservan, y ennoblecen por medio de la institucion de los mayorazgos, cuyos successores quedan con mayores obligaciones de servir à Dios, y à sus Reyes, y de sustentar la honra de su linage, siendo el arrimo de hermanos, y parientes pobres, y el remedio de otras muchas cosas, que redundan en beneficio, y utilidad de la Republica, otorgo, que hago, y ordeno este dicho mayorazgo en la manera, y con las condiciones, reglas, substituciones, y gravamenes siguientes. Memor. num. 18. B.*

11 Y en esta fundacion puso clausula de prohibicion perpetua de enagenacion, con tantas circunstancias de perpetuidad, que no ferà facil hallar en otra otra semejante. Memor. n. 25.

12 Suponemos lo tercero, que en dicha escritura de fundacion de mayorazgo, el dicho Bartolomè Veneroso llamò à la sucefsion del dicho mayorazgo, despues de Don Juan Pedro, y sus descendientes, à Pedro Veneroso su sobrino, y à sus descendientes, y despues à Pablo

Ve-

Veneroso, y sus descendientes, sin palabra que mire à exclusion de los demas parientes, y puso la reserva siguiente.

13 Y para en caso que falten todos los dichos tres mis sobrinos, y sus descendientes, reservo en mi el nombrar otros successores, conforme lo ordenare en mi testamento, ò en otra qualquier escritura, ò disposicion; y tambien el mandar lo que se huviere de hazer de los dichos bienes, à falta de todos los por mi llamados. Memor. num. 21.

14 Y en dicha escritura no hizo mencion de la sustitucion de el Colegio de la Compania, ni de las obras pias, como de ella consta.

15 En 21. de Março de 608. otorgò Bartolomè Veneroso su testamento cerrado, que se abrió en 20. de Março de 609. y en èl funda otro mayorazgo del remaniente de sus bienes, con las calidades que se veràn en el Memor. num. 30. 34. y 35. y despues passa à poner la clausula que dà al Colegio motivo para este pleyto, que se refiere en el n. 37. que es la siguiente.

16 Y si lo que Dios no quiera, ni permita, faltare descendencia de los dichos mis sobrinos, Y DE LAS DEMAS PERSONAS LLAMADAS A LOS MAYORAZGOS QUE DEXO INSTITUIDOS EN CABEZA DE Don Juan Pedro Veneroso, y de Pedro Veneroso mis sobrinos, conforme à lo dispuesto en este testamento, suceda en los dichos bienes enteramente, y en la hazienda toda de ambos mayorazgos, y en qualquiera de ellos de por si, segun fueren faltando las personas llamadas, el Colegio de la Compania de Jhesus de esta Ciudad de Granada.

17 Y la misma substitucion refiriò en diversas partes de su codicilo, que otorgò en 3. de Abril de 608. refiriendose siempre à la dicha clausula de su testamento. Memor. num. 48. y 49.

18 Suponemos tambien, que en 26. de Março de 608. se otorgò escritura de transaccion entre el dicho Bartolomè Veneroso, y Don Juan Pedro su sobrino, à la qual diò motivo (como de ella consta) que Don Juan Pedro pretendia que en los siete mil ducados de renta del mayorazgo fundado en las capitulaciones, no se le avia dado entera satisfacion de la legitima de su padre; y Bartolomè Veneroso (aunque dezia le avia dado mas de lo que importava dicha legitima.) Para que tuviesse efecto la transaccion, le perdonò à Don Juan Pedro 40. ducados que le avia prestado, y consintió en que en los doze años siguientes tomalle Don Juan Pedro 30. ducados de renta de los siete mil del mayorazgo, y no dos, como se dixo en las capitulaciones, con lo qual, y otras ventajas que hizo al dicho su sobrino, tuvo efecto la transaccion, como todo consta de dicha escritura (aunque en el Memorial no se aya puesto.) Por la qual aprueba Don Juan Pedro la escritura de capitulaciones matrimoniales, y la de fundacion hecha por Bartolomè Veneroso su rio; y en dicha escritura por ninguno de los dos se tocò, ni aun se insinuò la substitucion de el Colegio de la Compania.

19 Y vltimamente se supone, que el dicho Don Juan Pedro Veneroso, en virtud de facultad Real que tuvo, aprobò en 30. de Março de 609. el mayorazgo hecho por la escritura de capitulaciones matrimoniales, y escritura de fundacion en execucion de ella, otorgada por el dicho Bartolomè Veneroso, y transaccion referida, con relacion toda la

dicha ratificación al mayorazgo, y no à la substitucion de la Compañia, Memor.num. 50.

20 Y no consta de todo lo literal de los instrumentos referidos, que el dicho D. Juan Pedro aprobasse expressa, ni virtualmente, ni aun mencionasse la substitucion del Colegio, hecha por Bartolomè Veneroso en su testamento, y codicilo.

21 Supuestos todos los particulares con la justa fidelidad que consta de los instrumentos, por muerte de Don Juan Bartolomè Veneroso, ultimo poseedor, assi del mayorazgo principal fundado en las capitulaciones, como del que fundò Bartolomè Veneroso por su testamento del remaniente de sus bienes, se introduxo en esta Corte juicio posesorio, à que salieron el Colegio de la Compañia, Doña Gregoria de Belmonte Chavarino y Veneroso, muger legitima del Doctòr D. Joseph de Reyna, y madre del dicho D. Blas Francisco de Reyna Veneroso, y D. Juan Chavarino; y pendiente se introduxo juicio declaratorio de propiedad, que por mandado de la Sala se contextò por el Colegio de la Compañia, y sustanciado legitimamente, està concluso, y visto; y para que se determine en favor del dicho D. Blas Francisco de Reyna Veneroso, se pondrán los medios juridicos, y concluyentes à nuestro parecer, dividiendo para mayor claridad la defenfa en los puntos siguientes.

22 En el primero se fundarà, que por la escritura de capitulaciones matrimoniales referida quedò fundado mayorazgo regular, y perpetuo (sin que se pudiesse revocar en todo, ni en parte) para toda la familia, y principalmente para los especificamente llamados, que fueron Don Juan Pedro, y sus descendientes, y todos los parientes de la linea paterna, en que està incluido el dicho D. Blas Francisco.

23 En el segundo se probarà, que el dicho Bartolomè Veneroso fue comisario de consentimiento de los contrayentes en las dichas capitulaciones para la nuda execucion de la escritura de este mayorazgo, y que en su virtud tan solamente pudo fundar mayorazgo regular perpetuo, y no limitado.

24 En el tercero, que el dicho Bartolomè Veneroso no pudo reservar en la escritura de fundacion el alterarla en todo, ni en parte substancial; y que nunca tuvo voluntad, ni quiso llamar al Colegio de la Compañia hasta estar fenecida la familia, y especialmente los descendientes de la linea paterna del dicho D. Juan Pedro.

25 En el quarto, se excluirà la pretension de D. Juan Chavarino, por no aver probado su filiacion, y legitimidad por grados distintos, y matrimonios legitimos.

26 En el quinto, y ultimo, se excluirà la pretension de D. Juan Agustin Palavecín al mayorazgo segundo, que es el que fundò de sus bienes Bartolomè Veneroso, sin tocar por aora su exclusion para el primero, por no estar substanciado todavia con el el pleyto sobre el primero mayorazgo.

PUNTO PRIMERO.

27 **A**Ntes de fundar la justicia que assiste al dicho Don Blas Francisco à la sucesion de este mayorazgo, suponemos por hecho constante, y en que no ay contradiccion por ninguna de las partes, que este es quarto nieto de Ginesa Veneroso, hermana legitima de Francisco Veneroso, padre de D. Juan Pedro, y hermana tambien del dicho Bartolomè Veneroso, cuya filiacion consta por instrumentos, y probanças de matrimonios legitimos, y grados distintos.

28 Y tambien se supone, que el matrimonio que diò motivo à las capitulaciones matrimoniales, tuvo efecto; y assi dezimos, que la promessa que todos hizieron de fundar mayorazgo, obrò lo mismo que si en ellas lo huvieran fundado con todas las clausulas, y firmezas necessarias.

29 Esta proposicion es de la ley 22. de Toro, donde si los padres prometen mejorar à alguno de sus hijos en el tercio, y remaniente de quinto, por via de casamiento, ò por otra causa honerosa, estàn obligados à cumplirlo, de tal forma, que si no lo cùmplen en su vida, la ley dà por efectuadas las dichas mejoras, his verbis: *Y assimismo mandamos, que si prometió el padre, ò la madre, ò alguno de los ascendientes de mejorar alguno de sus hijos, y descendientes en el dicho tercio, y quinto por via de casamiento, ò por otra causa honerosa, que en tal caso sean obligados à lo cumplir, y hazer, y se no lo hizieren, que passados los dias de su vida, la dicha mejora, y mejoras de tercio, y quinto, sean avidas por hechas.*

30 Y por la identidad de razon procede lo mismo, quando qualquiera promete de fundar mayorazgo, assi lo resuelven Tell. Fern. dict. l. 22. de Toro, num. 15. que afirma averlo assi obtenido Mier. 1. part. quest. 24. num. 72. Avendañ. in dict. l. 22. gloss. 2. num. 4. y en la ley 44. de Toro, gloss. 16. num. 9. Noguier. allegat. 31. num. 129. Dom. Olea, de cess. iur. tit. 1. quest. 6. num. 8. ibi: *Et ex identitate rationis idem procedere debet in promissione de instituendo maioratum, quia non sequuta eius fundatione similiter profecto, & constituto habetur.* Y refiere muchos sin traer Autor que se oponga à esta opinion.

31 Y tambien dezimos, que la disposicion, y fundacion de este mayorazgo quedò perfecta, assi à favor del dicho Don Juan Pedro, y sus descendientes, como de los demas parientes por linea paterna; y estos con prelación en la sucesion à los demas de la familia, assi por la ley 17. de Toro, y mas individual la 44. donde, aunque pone por regla, que todas las fundaciones de mayorazgo se puedan revocar inmediatamente, lo limita quando es fundacion por causa de matrimonio, his verbis: *O si el dicho contrato de mayorazgo se huviere hecho por causa honerosa con otro tercero, assi como por via de casamiento.*

32 Y la razon que dan todos los AA. es, que de la misma fuer te que el matrimonio no se puede deshazer, aunque intervenga la voluntad de ambos contrayentes, tampoco se puede deshazer el mayorazgo, como parte del contrato matrimonial, Fontanel. de pact. nupt. claus. 4. glos. 1. nu. 10. y 19. y los Adicionad. al señor D. Luis de Molin. lib. 4. cap. 2. u. 18. que traen muchos por su opinion.

Y

33 Y aunque los mismos Adicionadores excitaron la cuestion de si seria revocable el mayorazgo hecho por causa del matrimonio à favor de vn hijo , y sus descendientes , en que llamaron despues à los transversales, y resuelven, que es revocable esta disposicion, en quanto à los transversales , es con calidad de que los contrayentes no tuviesse hijos de aquel matrimonio; y aunq̄ fuera esta doctrina corriete en los Tribunales, q̄ no lo es, faltara la razón principal q̄ diò motivo à su resolucion, pues no se duda que Don Juan Pedro Veneroso tuvo por hijo de aquel matrimonio à Don Francisco Antonio Veneroso, que fue Alguacil mayor de esta Chancilleria, como es notorio por el pleyto , y arbol , y assi cessa la duda que pudiera ocasionarse de si fue revocable en el mayorazgo que quedò fundado en las dichas capitulaciones , en quanto à los transversales.

34 Ademas, que el señor Don Alonso de Olea con gran fundamento sigue la opinion contraria de los Adicionadores, y responde, y da bastante satisfacion à los fundamentos que dieron motivo à su resolucion en el *tit. 2. q. 7.* desde el *nu. 22.* y assi no insistimos mas en este particular.

35 Estos fundamentos de leyes claras de nuestro Reyno , repetidas por los AA. de mejor nota, y en que no ay la menor duda, parece que dexan la escritura de capitulaciones matrimoniales en quanto à su firmeza, è irrevocabilidad, sin ocasion de que se pueda glossar; y reconociendo los Abogados de la Compania lo mismo, passaron en las defensas de estrados à poner gran esfuerço en si aviendo sido tan limitados en lo expreso de la dicha escritura de capitulaciones, y en la de fundacion los llamamientos seria limitado, y restringido à ellos el mayorazgo, sin acordarse, ò queriendose olvidar , que en ella no solo quedò llamada aquella descendencia, sino tambien los parientes de la linea paterna de Bartolomè, y Don Juan Pedro , y que no ay duda en que se llamaron en la escritura de capitulaciones, y en la fundacion formal que hizo Bartolomè , y por la disposicion de derecho lo estàn todos los descendientes de su padre, como si por sus propios nombres se huviesse llamado , Dom. Covarrub. *in epit. de spons. part. 2. cap. 6. §. 6. num. 8.* Mieres, *de maiorat. p. 2. q. 6. num. 64. & quest. 7. num. 29. y 46. & cum multis Roxas, de incompat. 1. p. cap. 6. §. 15. n. 223.*

36 Y este llamamiento de los descendientes por linea paterna comprehende, no solo los descendientes del padre , sino à todos los transversales, y esta opinion sienta por segura *in iure, & in practica* Dom. Perez de Lara, *de Aniversar. & Capellan. lib. 2. cap. 2. ex num. 2. usque ad 27.* Dom. Castell. *lib. 5. controvers. cap. 93. num. 49.* y estos dos AA. tan clasicos como es notorio dexan sin duda esta conclusion.

37 Y aunque estuvieramos fuera de la disposicion que se hizo cõ los llamamientos de los descendientes de la linea paterna de Don Juan Pedro, y Bartolomè su tio, siendo fundacion de mayorazgo, sin que huviesse llamamientos en la inteligencia del derecho, y de los AA. de mejor nota, quedò fundado mayorazgo perpetuo para toda la familia , y es principio elemental de la *l. cum ita legatur, §. In fideicommissio, ff. de legat. 2.* Dom. Molin. *de Hispaniar. primogen. lib. 1. cap. 3. num. 1. ibi: Si quis maioratum*

tum

5
tum instituens, dixerit: Ex bonis meis maioratum instituo, & si nihil aliud adiungat, nullasque alias condiciones adijciat, in huiusmodi bonis idem succedendi ordo servabitur, qui legitibus Regijs ipsi Regno Hispaniarum. Y esto mismo sienta por principio en el capitulo antecedente, y es elemental en materia de mayorazgo, que no tiene contradictor, que aun lo ponga en disputa; lo mismo sienta por regla Dom. Castell. lib. 2. quotid. cap. 22. n. 34. cum seq. Add. ad D. Molin. in dict. loc.

38 Y el mismo efecto de perpetuidad produce la fundacion que se hizo por las dichas capitulaciones, con llamamientos limitados del dicho Don Juan Pedro, sus descendientes, y de los parientes por linea paterna, sin passar à hazer otros llamamientos de transversales, pues en esta misma especie lo resuelve el señor D. Luis de Molin. lib. 1. cap. 4. donde excita esta misma question; y aviendola disputado (como las demas de todo su libro) la resuelve por la perpetuidad en el num. 32. que por ser Autor tan clasico en la materia de mayorazgos, y por donde con gran acierto determinan todos los Tribunales de España, referimos las palabras de su resolucion, ibi: *Sed his non obstantibus contraria sententia semper verior visa fuit, is namque, qui Titio, & suis descendentibus aliqua bona iure maioratus possidenda reliquit, vel in persona Titij, ac descendentium eiusdem maioratum fecit, non videtur ad solos nominatos maioratus qualitatem restringere; sed ea bona universae familiae iure maioratus relinquere, & inter eos, qui ex familia processerint nominatis precedentiam tantum in successione tribuere: ideoque verba ista in hunc sensum intelligenda erunt; ut scilicet Titius, adque eius descendentes ea bona iura maioratus possideant, ita ut ultimo ex descendentibus Titij deficiente maioratus ipse non deficiat, sed ad proximiores non nominatos, & sub hoc verbo maioratus comprehensos eius successio devolbatur.*

39 Y lo mismo procede fundandose el mayorazgo por los padres con limitacion de llamamientos en favor de algun hijo, ò hijos señaladamente, que fundandose por algun transversal, ò absolutamente extraño de la familia, en favor de vno, dos, ò mas limitadamente, vt ipse Dom. Molin. post longam disputationem resolvit dict. cap. 4. ex num. 37. vsque ad 39. & seqq. vbi Add. num. 42. & melius in num. 13. vsque ad 17. en que dexan sin linage de duda este punto, principalmente quando el principio de la fundacion es de mayorazgo, y despues el Fundador, ò Fundadores pasan à hazer llamamientos limitados, que es nuestro caso, à diferencia de las fundaciones q se hazen, empeçado, no por fundación de mayorazgo, si por llamamientos determinados, y limitados, declarando despues la voluntad de que lucedan iure maioratus, his verbis:

40 *Et quicquid in contrarium teneat Mier. in 4. part. quest. 29. Auctori, sententia receptior est, eamque in hac amplissima curia cum moderatione, & cum hac distinctione vidimus practicari; scilicet, aut verbum maioratus in initio dispositionis profertur, posteaque, vel plures, vel aliqua particulares substitutiones subsequuntur, quo casu militat Auctoris ratio, & praxis in causa viget, aut institutor incipit faciendo aliquas substitutionum vocationes, vel refert dispositionem ad aliquam certam, vel determinatam lineam, vel lineas; posteaque adijciat in earum calce, haec verba: Hago mayorazgo, tunc ultra gradus praescriptos substitutio pro trahi non debet.*

G

El

41 El señor D. Juan del Castillo en el lib. 2. de sus controversias, en el capitulo 22. aviendo movido la misma question, la resuelve en el num. 75. en la misma forma que el señor Luis de Molina, y responde à los fundamentos de la opinion contraria, sin dexar linage de duda en la suya, y esto es quando no ay llamamiento de linea paterna, que aviendolo, como le ay, y siendo de esta linea el dicho D. Blas Francisco, aun no era digna de moverse esta question.

42 Señor, si hallandonos en el caso de que se quiere valer el Colegio de la Compañia de hazer limitado vn mayorazgo, que por su naturaleza es perpetuo, tenemos en el las autoridades de mejor nora de nuestro Reyno, y todos los fundamentos que movieron à tan grandes Letrados para resolver por perpetuos los mayorazgos fundados con limitacion de llamamientos? Qué podremos dezir por D. Blas Francisco, que se halla no solo genericamente llamado por la sugeta materia de perpetuidad, siendo de la familia, sino tambien específicamente comprendido en el llamamiento de los parientes por la linea paterna de D. Juan Pedro, y de Bartolomé Veneroso, como quarto nieto legitimo de Ginefa Veneroso, hermana de Bartolomé, y de Francisco Veneroso, padre de D. Juan Pedro, Fundador, y en vna fundacion hecha por causa honerosa de matrimonio, y por la ley 17. y 44. de Toro, irrevocable.

SEGUNDO PUNTO.

43 **P**OR la escritura de capitulaciones referida (quedando irrevocable con el matrimonio, que se efectuò entre la dicha Doña Gabriela de Loaysa, y D. Juan Pedro Veneroso, y fundado perfectamente el mayorazgo) para la nuda execucion de hazer vna escritura de fundacion de mayorazgo, de consentimiento de todos los que intervinieron en ella, se cometiò à Bartolomé Veneroso el que la hiziese con todas las fuerças, y firmeças que le pareciesse.

44 Y no alcança nuestra cortedad à discurrir, que se pueda poner en duda que este acto fue vn poder, ò comission dado por todos los contrayentes à Bartolomé Veneroso, mayormente, quando los bienes de que se avia de fundar el mayorazgo, no eran de Bartolomé, sino de D. Juan Pedro su sobrino; y assi el dicho Bartolomé por si solo no podia, sin el consentimiento, ò comission de los demas, hazer la escritura de fundacion, ni tampoco declaracion, que les es solo permitido à los que fundan mayorazgo, despues de perfecta la disposicion, y no sugeta à revocacion.

45 Y lo mismo procediera en quanto à no poder alterarla Bartolomé Veneroso, si el mayorazgo que se fundò en las capitulaciones matrimoniales huviera sido de bienes, en todo, ò en parte, propios de Bartolomé Veneroso, pues aviendo sido por su naturaleza irrevocable, solo se permite por derecho al Fundador, que pueda declarar lo que huviere dudoso en el contrato ya perfecto, ex traditis à D. Castill. lib. 3. contr. cap. 10. à n. 24. cum seqq.

46 Y si poner en execucion la escritura de mayorazgo, sin alterarla (que essa quedava perfecta, è irrevocable por su naturaleza) solo

po-

podian hazerlo todos, y à todos juntos se les permite de clarar las dudas, ò à lo menos à D. Juan Pedro, como dueño de los bienes ; y esto vnanimemente lo cometieron à Bartolomé Veneroso , que será este sino vn mero mandatario, ò comissario, executor de aquella vniforme voluntad, pues comission, ò mandato, no es otra cosa , que aquello que el dueño puede por si hazer, dar poder à otro para que lo haga, guardando los limites de la comission, ò mandato, *ex l. 1. & toto tit. ff. mandati.*

47 Debiò, pues, ajustarse Bartolomé Veneroso à la comission que tuvo, sin hazer mas que aquello que podian hazer los dueños de la accion , y que por derecho les permite , que es, que despues de hecha la fundacion de mayorazgo, puedan los Fundadores declarar las dudas que nacieren de las clausulas; no empero hazer la menor novedad , ni alteracion en la disposicion perfecta , y de su naturaleza irrevocable, vt late fundat, & resolvit cum multis D. Castill. *lib. 3. controu. cap. 10. à num. 24.* donde aviendo disputado la question de potestad en los Fundadores, resuelve, que todo lo que hizieren con forma de declaracion , si en la substancia contiene alguna alteracion, será nulo, por defecto de potestad, *num. 29. ibi: Vnde sequitur, quod declaratio, seu interpretatio non facta circa verbum aliquod ambiguum, sed circa id, quod non erat dubium, aut quæ verbis dubijs, aut non dubijs principalis dispositionis propriè, & verè non conveniat, non censetur esse declaratio prioris dispositionis, sed nova, adque alia dispositio, quæ sustineri non debet, nec potens est tollere ius quæsitum alteri ex priorè dispositione.*

48 Desuerte, que siendo comissario, ò siendo Fundador (que negamos) no pudo alterar en ninguna forma lo contenido en la escritura de capitulaciones; y lo que pudiera solo fuera declarar sobre alguna duda que se ofreciese, sin perjudicar al tercero, que adquiriò derecho en la principal disposicion.

49 Y asì dezimos: Que siendo, como fue, comissario el dicho Bartolomé Veneroso, se debiò arreglar en todo à lo capitulado en la escritura de capitulaciones matrimoniales, sin alterar su disposicion, y forma, en que quedò fundado mayorazgo perpetuo regular con llamamiento específico de D. Juan Pedro, y generico de sus descendientes, y de todos los de la linea paterna del dicho D. Juan Pedro , y de Bartolomé, *ex l. diligenter, ff. de mandat. & legib. 33. 34. & 35. Taur.* que con precision determinan, que los comissarios no puedã executar mas de aquello que se les comete específicamente ; y estas leyes , por la identidad de razon, proceden en materia de comission dada para hazer , y fundar mayorazgo, desuerte, que el comissario solo puede hazer mayorazgo regular, que por su naturaleza es perpetuo , *ex tradit. à D. Molin. de primogenijs, lib. 1. cap. 3. 4. & 5. vbi Add. & in terminis,* que à quien se le da comission para fundar mayorazgo , lo aya de hazer regular, aunque la comission sea en amplissima forma, sin poder alterar la naturaleza de perpetuidad, orden, y forma de suceder en los mayorazgos de España, lo resuelve D. Paz, *de Tenat. cap. 34. num. 130. y en el num. 133. ibi: Decimò, quia cum potestas data sit instituendi maioratum, si substitutionis irregulares admitteremus contra naturam maioratus esset, cum hoc verbum maioratus comprehendere tantum possit substitutiones eas, quæ ex eo resultat, hæ autem regulares sunt.*

Lo

50 Lo mismo afirma D. Castill, lib. 4. cap. 36. num. 46. Noguera. allegat. 9. num. 34. y Torreblanca, de iur. spirit. lib. 3. cap. 10. aviendo disputado la misma question, la resolvió con tan gran fundamento, como con las dichas leyes 33. 34. y 35. de Toro, en el num. 13. ibi: *Nec commissarius nomiatus à testatore, vt in maioratu à se fundato, vel fundando possit quas vellet vocationes, institutiones, & substitutiones facere vigore taurina dispositionis in leg. 33. 34. & 35. & seqq. in casu quo bona sint libera, poterit Monasterium, confraternitatem, aut causam piam.*

51 De suerte, que ha de observar los limites de la comission, con tanta precision, que no ha de poder hazer substitution despues de acabada la familia; y si la hiziere, aunque sea en causa pia, se tiene por invalida, y los bienes quedaràn libres en el vltimo del linage.

52 Y en el num. 17. dize: Que la comission dada para hazer llamamientos, poner condiciones, substitutiones, y gravámenes en el mayorazgo (que dize tener Bartolomé Veneroso, aunque no fue mas que para poner fuerças, y firmeças) se debe entender de aquellas que son para su conservacion, ibi: *Mandatum enim ad faciendas vocationes, condiciones, & substitutiones, & gravamina in bonis maioratus, debet inteligi ad eius conservationem, non verò ad eius destructionem.*

52 Pues si no estando fundado mayorazgo (como lo estava por las capitulaciones) se le coharta el poder al comissario, à quien se le da amplissima facultad para fundar mayorazgo, para que solo pueda hazerlo regular, què podrèmos dezir del comissario, que estando ya fundado, se le diò solo comission para hazer la escritura con las fuerças, y firmeças que le pareciere? Y si executò esta voluntad Bartolomé Veneroso, como pudiera propassarse à limitarlo, sin destruirlo en parte, haziendo limitado el mayorazgo que es perpetuo, y lo fue desde su origen,

TERCERO PUNTO,

53 **Q**ue Bartolomé Veneroso no pudo en la escritura de fundacion de mayorazgo reservar nombrar otros sucesores, y el poder disponer de los bienes del mayorazgo à falta de las personas llamadas, se prueba claramente; porque siendo comissario, como queda fundado, tuvo la prohibicion para reservar de la ley 45. de Toro, his verbis: *El comissario no pueda revocar el testamento que huviere, por virtud de su poder, vna vez hecho, ni pueda, despues de hecho, hazer codicilo.* AVNQUE SEA AD PIAS CAVSAS, AVNQUE RESERVE EN SI EL PODER PARA LO REVOCAR, AÑADIR, O MENGVAR, O PARA HAZER CODICILO, O DECLARACION ALGVNA.

54 No parece puede ser mas clara la disposicion de esta ley, para que Bartolomé Veneroso, aunque de hecho hiziesse la reserva, no pudiesse en virtud de ella hazer mas que lo que dexava executado en la fundacion; y así con tan gran fundamento, como el de esta ley, afirmamos, que si en el primer acto, en que executò la comission que se le diò por las capitulaciones, no pudiera aver substituido la obra pia (por ser estraña del mayorazgo) que despues llamó por su testamento, y codicilo, substituyendo en todos los bienes de este mayorazgo al Colegio de la

la

la Compañia, por resistirle las leyes del Reyno 33. y 34. de Toro, con quanta razon podemos afirmar, que en virtud de la reserva no pudo tampoco hazer semejante substitution, pues lo resiste literalmente la dicha ley 35.

55 Et ex super abundantanti, dezimos, que aunque por la ley 35. no estuviera prohibido à los comissarios reservar en si el añadir, ò quitar de la disposicion hecha, en virtud de ella no pudiera Bartolomé Veneroso hazer mas, que vn mayorazgo regular perpetuo para toda la familia, sin passar á hazer substitution de persona estraña, ò de obra pia; y si lo hiziera, aunque en el todo no se viciara, nadie ha dudado que en el exceso, que consiste en llamar estraño, ò obra pia, aun despues de acabado el mayorazgo, no produxera efecto la disposicion, ex traditis à Dom. Castell. lib. 4. cap. 36. quasi per tot. D. Paz, de Tenut. dict. cap. 34. à num. 117. usque ad 141. Noguera. allegat. 9. num. 72. y la razon que dan es, porque al comissario que se elige para hazer mayorazgo, lo debe hazer regular, aunque la comission sea en amplissima forma, y por llamarse propriamente mayorazgo, que es la que dan los AA. referidos.

56 Y por ser tan seguros estos fundamentos, y razones, infiere bien Torreblanc. dict. lib. 3. cap. 10. à num. 13. usque ad 17. que en el ultimo de la familia quedaran los bienes libres, aunque à falta de los de ella este substituida obra pia por el comissario.

57 Y suponiendo, sine præiudicio veritatis, que Bartolomé Veneroso fuesse dueño de todos los bienes de la fundacion del mayorazgo, y q̄ à tu liberalidad, y afecto debiesse D. Juan Pedro el averle querido acomodar con ellos, todavia dezimos, que Bartolomé Veneroso, por su testamento no pudo alterar lo que ya estava dispuesto por la escritura de fundacion de mayorazgo, que en execucion de las capitulaciones matrimoniales se avia otorgado.

58 Porque siendo cierto que en las capitulaciones se dize: *Que de todos los bienes se avia de hazer escritura de mayorazgo en favor de los descendientes de Don Juan Pedro, y à falta de sus parientes por linea paterna, segun, y en la forma que se avia de declarar en la escritura que se avia de hazer del dicho mayorazgo, el qual se avia de hazer con las fuerças, y firmeças que à Bartolomé Veneroso le pareciesse.*

59 Esta fue vna reserva relativa à la escritura que se avia de hazer de fundacion del mayorazgo, vt tenent Azeved. in leg. 1. tit. 1. lib. 6. Recopilat. num. 50. Barbosa, de dictionibus, dictione 296. num. 1. & 2. & dictione 358. num. 1. & 6. Cenedo, singular. 39. num. 5. Casanate, cons. 4. num. 143. relatus à Dom. Castell. lib. 5. cap. 181. sub num. 27. para llamar à falta de los descendientes de Don Juan Pedro, à sus parientes por linea paterna, en la forma, y orden que se avia de declarar en la escritura, que esso denota la palabra forma, que como dize Baldo, referido por Tiraquelo, de retract. linag. §. 36. glos. 2. nu. 26. Forma in actibus hominum est debita partium ordinatio secundum prius, & posterius. Y como dize Felino, in capit. cum dilecta 22. de rescript. num. 6. Forma, & ordo sunt synonyma: y assi dezir en la escritura de capitulaciones, segun, y de la forma que se declara en la escritura que se ha de hazer del dicho mayorazgo, no fue restringir el llamamiento vniversal de los parientes de Don Juan Pedro por linea paterna, sino

D. Rob. Mall. fol. 201. folo

101
Solo dar forma, y orden como avian de suceder.

60 Y aunque la palabra *segun*, es restrictiva, no tan solamente à lo precedente, sino tambien à lo subseguente, à que haze relacion, y se podrá dezir, que en fuerza de ella pudo Bartolomé Veneroso restringir, y limitar los llamamientos de los parientes de Don Juan Pedro. Esto no cabe en los terminos de la clausula; porque lo que en ella se dize es: Que à falta de los descendientes de Don Juan Pedro, han de ser llamados sus parientes por linea paterna, *segun*, y de la forma que se declarará en la escritura que se ha de hazer de el dicho mayorazgo. Y hasta aqui quedò absolutamente determinado el llamamiento vniversal de los parientes de Don Juan Pedro, sin que sobre el pueda caer la reserva que de esta clausula, se quiere deducir; porque el parecer, ò arbitrio que por ella se le diò à Bartolomé Veneroso, no cayò sobre el llamamiento de los parientes, sino solamente sobre las fuerças, y firmeças con que se avia de hazer la fundacion de el mayorazgo, y quando mas, sobre la forma, y orden que avian de tener los parientes en la sucesion; y así se dixo: *Segun, y de la forma que se declarà en la escritura que se ha de hazer de el dicho mayorazgo, el qual se ha de hazer con las fuerças, y firmeças que al dicho señor Bartolomé Veneroso le pareciere.* Con que el arbitrio reservado à Bartolomé Veneroso para fuerças, y firmeças de el mayorazgo, que por su naturaleza dize perpetuidad; y quando mas, para dar prelación à vnos parientes, respecto de otros, no puede ser para la temporalidad, y restriccion de el, y de sus llamamientos, vt in simili casu tenet Alvar. Valac. *consult. 153. n. 1. & per tot.*

61 Demas, que si se diera que la reserva del arbitrio de Bartolomé Veneroso hazia relacion à los llamamientos, dieramos tambien que por ella se podia restringir, coartar, y limitar la disposicion vniversal de llamamientos de descendientes de D. Juan Pedro, y de parientes, que quedava ya efectuada en las capitulaciones, contra la regla que en la materia de las relaciones propone, y funda el señor Don Juan del Castillo, *lib. 5. cap. 181. num. 36. ibi: Tertia regula est, quod relatio, seu repetitio fugienda est, sive non admittenda, quando ea admissa, restringeretur alia provisio, vel clausula precedens, sui natura favorabilis, & late interpretanda, unde & è contrario, quod faciendum erit, quando ea facta, extenditur dispositio sui natura favorabilis, vel ex qua voluntatis disponentis conservatio inducitur.*

62 Y quando esta reserva hiziera relacion à los llamamientos, y huviera caido sobre ellos, esta fue determinada à la escritura que se avia de hazer del mayorazgo, y para vsar de ella al tiempo que se otorgara, y en ella misma, y esto no fue lo que executò Bartolomé Veneroso, sino otorgando la escritura de fundacion (segun le quedò reservado, como el dize) llamó à la sucesion à D. Juan Pedro su sobrino, y à sus hijos, y descendientes, y à falta de ellos à Pedro Veneroso, y à sus hijos, y descendientes, y à falta de el, y de ellos, à D. Pablo Veneroso, y los suyos, por la misma forma, y orden.

63 Y para en caso que faltassen todos los dichos tres sus sobrinos, y sus descendientes, reservò el nombrar otros sucesores, conforme lo ordenasse en su testamento, ò en otra qualquiera disposicion; y tambien reservò el mandar lo que se huviesse de hazer de los bienes, à falta de todos los llamados.

Y

64 Y esto no lo pudo hazer, porque la reserva de las capitulaciones (aun en caso que fuese relativa à los llamamientos, que negamos) fue determinada à tiempo, à aquel en que se avia de hazer, y otorgar la escritura de fundacion del mayorazgo, & cum tempus actui explicando adijcitur, forma inducta censetur, vt ex Authent. quæ supplicatio, C. de precibus Imperat. offerend. notavit Surdus, lib. 1. cons. 124. num. 4. Fontanela, decis. 249. num. 5. ibi: Quod quidem capitulum videtur dare formam huic electioni, cum adijciat tempus, quo facienda est, tempus enim formam imponere solet, Authent. quæ supplicatio, C. de precibus imperat offerend. y esto generalmente, y en qualquiera disposicion, in qua certum, & taxatum tempus statuitur ad aliquid faciendum, vt ex Tiraquelo observat Dom. Castillo, lib. 4. cap. 25. num. 14. & cap. 45. à num. 38. vbi num. 44. ex Seraphino, ait: Quod tempus determinato modo prolatum, alterius temporis non recipit functionem.

65 Y no aviendo vsado Bartolomè Veneroso en la escritura de fundacion del mayorazgo de esta reserva, caso que la tuviese, sino hecho otra reserva para nombrar otros successores, ò mandar lo que se huviese de hazer de los bienes del mayorazgo à falta de los llamados, es cierto no guardò, ni observò la forma de la reserva hecha en las capitulaciones, pues qui non servat tempus dispositionis, formam non servare dicitur, ex leg. observare, §. Post hac, ff. de officio Proconsul, & alijs probat D. Salgad. lebyrint. part. 2. cap. 29. num. 64. & contra formam contractus disposuisse intelligitur. Y lo mismo procede en la ley, ò en el estatuto, vt ipse D. Salgad. notat in laberynt. part. 1. cap. final, num. 47. ibi: Non dicitur servata forma, si tempus appositum ab statuto non servatur, & quod non minus servanda est forma in tempore, quàm in alijs, & quando statutum requirit tempus, servandum est tempus, & qui non servat tempus statuti, non servat formam.

66 Y es singular el texto in leg. scire oportet, §. Consequens, ff. de excusat. tutor. ibi: Non aliter audiri, si non fuerit observatum constitutum tempus; y por tal lo ponderaron Bald. in Authentic. quæ supplicatio, C. de precibus imper. offer. Felino, in cap. cum dilecta, de rescript. num. 6. vers. Octavum signum, Tiraquel. de retract. linag. §. 3. glos. 4. num. 3. Dom. Salgad. vbi sup. num. 47. in fine. Alderano, Mascardo, de generali statutor. interpret. conclus. 9. numer. 10.

67 Y así no pudo, contraviniendo à la forma de las capitulaciones, transferir al tiempo, y al acto de su testamento, ò de otra disposicion, lo que debió executar, segun la reserva (como se quiere suponer) en el tiempo, y en el acto de la escritura de fundacion de el mayorazgo, porque la reserva fue puesta en las capitulaciones matrimoniales, que fue vn contracto inter vivos, y la reserva puesta en el para hazer los llamamientos de parientes de Don Juan Pedro (en el supuesto en que vamos de que sobre esto huviese caido la reserva) y disponer como à Bartolomè Veneroso le pareciesse, se debe entender secundum subiectam materiam por otra disposicion inter vivos, como lo fue la de las capitulaciones, vt probant Jasson, cons. 130. & alij relati à Stephano Gratiano, tom. 3. discept. forens. cap. 739. num. 13. Petr. Surd. decis. 272. num. 1. ibi: Quod istud pactum (de la reserva para disponer) fuit in contractu dotis appositum; ideo verbum disponere, intelligi debet de dispositione, quæ fiat ex contractu, vel actu

actu inter vivos, quia verba intelligi debent secundum subiectam materiam. Antonino Amato, tom. 2. variar. resolut. 76. num. 5. ibi: Et quidem videtur verbum hoc disponere de dispositione, quae fit ex contractu, vel actus inter vivos capiendum esse, quia tale pactum in contractu dotis apponitur, & inter vivos, & sic secundum subiectam materiam.

68 Y no aviendo vsado de ella en la escritura de fundacion del mayorazgo, que fue el tiempo solo en que pudo vsar, quedò en su entera vniversalidad el llamamiento indefinido de los parientes de D. Juan Pedro por linea paterna, con el ordè legal, y regular de mayorazgo perpetuo, y consiguientemente expressemente llamados los descendientes de Ginesa Veneroso, hermana entera, y legitima de Francisco Veneroso, padre de D. Juan Pedro, ex his quæ lato sermone, & in maioratibus Hispaniæ probavit Dom. Castillo, lib. 5. cap. 93. à num. 44. & remissive Roxas de incompat. p. 1. cap. 6. n. 224. optime Palchaliò, de viribus patriæ postet, p. 4. cap. 9. n. 72. & 73. & probatum est supra.

69 Sin que à esto pueda obstar el que se diga, que en el testamento que otorgò Bartolomè Veneroso, debaxo de cuya disposicion muriò vsando de la facultad, y permission que tenia por las reservas, llamò à la succession de este mayorazgo à Juan Estevan Chavarino, hijo mayor de Ginesa Veneroso su hermana, y à sus hijos, nietos, y descendientes; y que despues à falta de la descendencia de los dichos sus sobrinos, y demas personas llamadas à los mayorazgos que dexava instituidos en cabeça de Don Juan Pedro, y de Pedro Veneroso, substituyò enteramente en la hazienda de ambos mayorazgos al Colegio de la Compañia de Jesus de esta Ciudad, con cuya disposicion quedaron en fuerça de las reservas, limitados los llamamientos, y restringidos à las personas especificamente nominadas, que avièdo faltado, como es cierto, llegò el caso de la substitucion del Colegio.

70 Lo primero, porque Bartolomè Veneroso no pudo por su testamento hazer este grado de substitucion en el Colegio en perjuizio de los parientes de D. Juan Pedro por la linea paterna, pues la reserva no se determinò à testamento, y acto de vltima voluntad, sino à escritura de fundacion de mayorazgo, y à acto inter vivos, vt per se patet, & in dubio probavimus supra; y asì no pudo vsar de ella en su testamento, y vltima voluntad, vt cum pluribus probat Dom. Salgad. labyr. part. 2. cap. 18. num. 25. & 26. ibi: Nam disponendi facultatem, qui sibi reserva vit vno modo, & sic ad testandum, non potest ad alium ea vti, & sic disponere in vita, aut inter vivos, vt post alios multos Doctores probarunt Anton. Thesaur. & c. Nec è contra vt ipsi probant Doctores, & alij superius relati num. 3. & 4. vers. Et circa primum tempus. Dom. Castell. lib. 4. cap. 61. num. 12. ibi: Nam disponendi facultatem, qui ad vnum certum, & particularem casum sibi reservavit, non potest ad alium ea vti, idque magis vbi reservata est facultas disponendi in testamento, & in morte, quia tunc in vita consumi non potest facultas, iuxta ea quæ post multos Authores observarunt Anton. Thesaur. & c. Gratianus, dist. cap. 539. videndus ex num. 6. vsque ad 26. vbi etiam è contrario, quod reservatio, & facultas restricta disponendi in vita, excludit, dispositionem vltimæ voluntatis.

71 Lo segundo, porque en la escritura de fundacion del mayorazgo, consumió Bartolomè Veneroso la facultad que le avia quedado refer-

reservada en las capitulaciones, caso que esta fuese para cohartar, y limitar los llamamientos, y así lo declaró en su testamento, pues haziendo relacion de ellas, y de la reserva, dixo: (Memor. num. 28.) *Que en su cumplimiento tenia ya otorgado mayorazgo el dia 26. de Febrero, llamando la descendencia del dicho su sobrino; y à falta de él, y de ella, à Pedro Veneroso, y la suya; y despues à Pablo Veneroso, y sus descendientes, como mas largo se contiene en la dicha fundacion, y escritura, donde (dize) reservò en sí el llamar, y nombrar à las demas personas que quisiessè; y en vltimo lugar qualesquiera obras pias. De lo qual usando (dize) que llama à Juan Estevan Chavarino, y despues haze la substitution del Colegio.*

72 De que se infiere con claridad, y evidencia, que el grado de substitution que hizo Bartolomè Veneroso, no fue por la reserva de las capitulaciones, porque esta ya quedò consumida, teniendo ya en su cumplimiento otorgado el mayorazgo el dia 26. de Febrero, sino por la reserva que dize hizo en sí en la escritura de fundacion del mayorazgo, para nombrar à las personas que quisiessè; y en vltimo lugar qualesquiera obras pias; de la qual usando llamò al Colegio: y esto està claro, y manifiesto, que no admite duda, porque así lo dixo, y declaró el mismo Bartolomè Veneroso.

73 Pues si esto es así, de donde le pudo provenir à Bartolomè Veneroso la facultad que él dize reservò en sí en la escritura de fundacion del mayorazgo, para llamar en vltimo lugar qualesquiera obras pias, dexando postergados, y lo que mas es, excluidos los parientes por linea paterna de Don Juan Pedro, contra lo pactado irrevocablemente en la escritura de capitulaciones matrimoniales; cierto, señor, que la cordedad de nuestro juizio no lo alcanza.

74 Porque de la reserva de las capitulaciones determinada à la escritura de fundacion del mayorazgo, se saque otra reserva en esta escritura, determinada al testamèto de Bartolomè Veneroso, ò à otra qualquiera escritura, ò disposicion suya para mandar lo que se huviere de hazer de los bienes, à falta de los llamados, es irregular, y contra toda disposicion de derecho, pues supuesta la reserva de las capitulaciones para disponer, de esta no se puede deducir otra reserva para reservar, porque de vn acto no se infiere otro, q̄ es remoto, y separado, y q̄ necessariamente no depède del primero, *ex leg. vltima, C. ne uxor. pro marito, leg. pro hered. §. 1. leg. Papinianus, §. vltim. leg. cum bonis, ff. de acquirend. hered. Menoch. lib. 3. præs. 6. n. 55. & præs. 115. n. 10.*

75 Y todo lo que no se reservò en la escritura de capitulaciones, no pudo reservar despues Bartolomè Veneroso en otra escritura, *ex lege 17. Taur. leg. 1. tit. 6. lib. 5. Recopil. vbi Matienç. glos. 10. num. 1. & ex leg. 44. Taur. leg. 4. tit. 7. lib. 5. vbi Avendaño. glos. 20.* donde la reserva se ha de hazer en el mismo contrato, que en fuerça de ella se ha de alterar, y al mismo tiempo de su otorgamiento; y si ex intervalo, se haze en otra escritura, es nullius momenti.

76 Y así todo lo que dispuso Bartolomè Veneroso en su testamento, en fuerça de la reserva de la escritura de fundacion, y en perjuizio de la perpetuidad del mayorazgo, y llamados à él, fue nulo, por provenir, y derivarse de causa nula, como lo fue la reserva, *ex text. in lege*

non dubium, C. de legibus, ibi: Sed & si quid fuerit subsequutum ex eo, vel ob id, quod interdiente lege factum est, illud quoque, casum atque inutile esse precipimus.

77 Con que parece queda bastantemente fundado el defecto de potestad de Bartolomé Veneroso, para que pudiesse en la escritura de fundacion reservar en si el nombrar otros sucesores, y el dezir lo que se avia de hazer à falta de los llamados; y alsinos parece no cansar en él mas à los señores Juezes, y passarnos à la següda parte de este punto, que consiste en que Bartolomé Veneroso nunca quilo, ni fue su voluntad llamar al Colegio de la Compañia, y obras pias, hasta que totalmente estuviessse fenecida su familia, y especialmente los parientes de la linea paterna.

78 Si atendèmos, no à lo aparente, si à la verdad de los instrumentos que otorgò Bartolomé Veneroso, hallarèmos, que en todos ellos executò lo capitulado en las capitulaciones matrimoniales, fundando mayorazgo perpetuo para todos los parientes de la linea paterna, sin aver excedido de lo capitulado mas que en la reserva que hizo en la fundacion, como queda dicho.

79 Hizo, pues, la escritura de fundacion de mayorazgo, otorgando lo en ella perpetuo, en la conformidad de el que quedava fundado en la escritura de capitulaciones matrimoniales (como se probò en el primer punto) la qual ratificò refiriendose à ella, y arreglandose à aquella disposicion, declarando en el principio la obligacion que tenia de executar el *mayorazgo en favor de Don Juan Pedro, y sus descendientes, y à falta de ellos, en favor de los parientes suyos, y de D. Juan Pedro, por parte de padre, segun, y de la forma, &c. Mem. n. 18.*

80 Motivando en el proemio *la conservacion de la familia, inconvenientes que resultan de dividirse las haziendas, que se conservan las familias por medio de la institucion de los mayorazgos, cuyos sucesores quedan con mayores obligaciones de servir à Dios, y à sus Reyes, y de sustentar la honra de su linage, siendo el arrimo de hermanos, y parientes pobres. Memor. nu. 18. B.* Y refiriendose à estos fines, y efectos de conservacion, y lustre de su familia, y amparo de parientes pobres, dize en otra clausula inmediata: *Y para los dichos efectos, y personas llamadas à este mayorazgo, quiero que los dichos bienes, y cada cosa, y parte de ellos sean perpetuamente vinculados, y sujetos à restitucion, y de mayorazgo, &c. Mem. n. 25.*

81 El norte por donde se gobierna la verdadera inteligencia de todas las disposiciones dixo Bald. *in leg. sin. ff. de testament. tut.* que era el proemio de ellas. Y el señor Luis de Molin. en fundaciones de mayorazgos en el *lib. 1. cap. 5. num. 3.* dize: Que quando el proemio de la fundacion es general, aunque despues sea limitada, se ha de regular por el proemio, sin atender à alguna especialidad; y tiene por constante, que basta la insinuacion, denunciacion en la clausula proemial, ibi: *Quando enim prohemium est generale; quamvis postea subijciantur verba specialia; tamen virtute prohemij generalis resultat etiam generalis dispositio.*

82 El señor Don Juan del Castillo en el *lib. 2. cap. 22. à nu. 39.* y los Add. al señor Molin. dict. loco, afirman lo mismo que Bart. Bald. y el señor Molina.

No

83 No solo manifestó Bartolomé Veneroso en el proemio de la escritura de fundacion la voluntad, y obligacion que tenia de executar mayorazgo perpetuo, sino que continuando en la dicha escritura, puso todas las fuerças, y firmeças de perpetuidad que eran de su obligacion; pues puso precepto de armas, y apellido à los sucesores, y en caso de suceder hembra, puso el mismo precepto à quien se casasse con ella; prohibiò absolutamente la enagenacion de los bienes con tantas circunstancias, como constan de las clausulas, que aunque no huviera la clara demonstracion en el proemio de executar mayorazgo regular, fueran bastantes para dezir con gran fundamento, que Bartolomé Veneroso, en conformidad de su comission, avia fundado mayorazgo perpetuo, por los fundamentos que para su opinion en esta especie trae el señor Molin. lib. 1. cap. 5. por todo el, y sus Add.

84 Y aunque no huviera la clara demonstracion de que Bartolomé Veneroso fundò mayorazgo regular, que queda referida, y que se referirà de las palabras de su testamento, y codicilo, bastàra para reconocerlo la indubitable congetura, que se saca de ver à Bartolomé Veneroso tan cuydadoso del lustre, y honra de su linage, del amparo de parientes pobres, y del remedio de sus necesidades (como proclama en el proemio de la escritura de fundacion) y ver que llega à instituir tales obras pias, como Colegio de Estudiantes, y otro para Doncellas pobres, y que no haze mencion de pariente, ni parienta alguna para preferirlos à los estraños, como debiera; es imaginable que el mismo que tuvo en la escritura de fundacion tan presente el lustre de su familia, y el amparo de parientes pobres, que este mismo fundando obras pias para estraños, se olvidasse de sus pobres parientes, y que no los prefiriera? No es imaginable: luego se debe confessar, que si no los llamò, y prefiriò en las obras pias, fue porque quando avia de llegar el caso de instituir las, considerava ya extinguida su familia, y todos sus parientes fenecidos.

85 De la misma clausula que motiva al Colegio à pretender que ha llegado el caso de su substitucion en estos mayorazgos, que està en el testamento de Bartolomé Veneroso (que hasta su testamento no se hallarà la mas minima insinuacion de tal substitucion) se infiere con evidencia, que no substituyò al Colegio, sino es à falta de los parientes por linea paterna. Dize, pues, en ella asì:

86 *Y si lo que Dios no quiera, ni permita, faltare descendencia de los dichos mis sobrinos, y de las demás personas llamadas à los mayorazgos que dexo instituidos en cabeça de Don Juan Pedro Veneroso, y de Pedro Veneroso mis sobrinos, conforme à lo dispuesto en este testamento, suceda en los dichos bienes enteramente, y en la hazienda toda de ambos mayorazgos, y en qualquiera de ellos de por sí, segun fueren faltando las personas llamadas, el Colegio de la Compañia de Jhesus.*

87 No parece que pudo explicar la voluntad que avia manifestado, asì en la escritura de capitulaciones, como en la de mayorazgo, con mas expresion; pues si en la de capitulaciones quedaron llamados expecificamente los parientes por linea paterna, y en la de fundacion ratificò todo lo que alli se avia dispuesto, no alcançamos que consecuencia saca el Colegio de este antecedente; la que à nosotros nos parece

te indefectible es, que el llamamiento de la Compañia no quiso que tuviese lugar, hasta que se huviese acabado la descendencia de los especificamente llamados, y los de la linea paterna; y assi no se puede negar, que por esta clausula ratificò, y aprobò el llamamiento de D. Blas, como descendiente de la linea paterna.

88 De tal suerte, y con tal claridad explicò su voluntad, que estando por sus nombres llamados Don Juan Pedro, Pedro, Pablo Veneroso, Juan Estevan Chavarino, y Alexandro, todos sobrinos de Bartolomè, dispuso, que à falta de estos, y sus descendientes, sucedieffen las demas personas llamadas à los mayorazgos; y yo pregunto al Colegio: Quien son las demas personas llamadas, como èl dize? Y parece no tienen mas respuesta, que reconociendo la buena fee, dezir, que los parientes por linea paterna.

89 Y aunque por parte del Colegio se quiso interpretar esta clausula, diziendo: Que las demas personas llamadas se deben entender aquellas, para cuyo llamamiento diò facultad Bartolomè Veneroso à su sobrino Pedro Veneroso para que las llamasse con eleccion al segundo mayorazgo.

90 Se satisface solo porque se dixo en publico en estrados, haziendo aprecio del discurso; no empero porque nos parezca substancial, pues las demas personas llamadas que la clausula refiere, son llamados (como de ella misma consta) à ambos mayorazgos, y aquellas que avia de llamar Pedro Veneroso, solo avian de ser para el segundo.

91 El segundo reparo que por parte de la Compañia se hizo para dar solucion à la evidencia de la clausula, fue dezir: Que por sobrinos entendió Bartolomè Veneroso à los que llamó con apellido de Veneroso, y que à Juan Estevan, y Alexandro Chavarino los entendió en las demas personas llamadas, lo qual es insubstancial, pues assi los vnos, como los otros estavan llamados con la qualidad de sobrinos, como consta de la clausula referida en el Mem.n. 28. y 48.

92 Y lo mismo que dispuso en el testamento tocante à la substitution del Colegio, repitiò en el codicilo en tres partes, haziendo siempre que referia la substitution del Colegio, relativa la clausula à la forma de su testamento, diziendo siempre: *Como mas latamente dexo dispuesto en mi testamento*, como se puede ver en el *Memor. en el num. 48. y en el 49.* donde estàn trasladadas las clausulas.

93 Pues, señor, si todos los actos humanos depende su validacion de potestad, y voluntad de los que los hazen, y en Bartolomè faltò la potestad, vt manet probatum, y tambien la voluntad, como se evidencia de las clausulas, no es temeridad querer incluirse el Colegio en la substitution; como si no faltara lo vno, ni lo otro? Y si en la realidad no lo es, lo parece.

94 Y porque pudiendo substituir al Colegio de la Compañia, y obra pia en el segundo mayorazgo, no tuvo voluntad de hazerlo, como consta de las clausulas referidas, que para la exclusion del Colegio ay la misma identidad de razones que para la del primer mayorazgo, pues en esta fundò mayorazgo perpetuo para la familia, y quedaron llamados cada vno de ella, no aviendose extinguido, ni acabado, no ha llegado

gado el caso de la substitucion, como ni en el primero. Este defecto de voluntad que se ha demostrado, tuvo Bartolomè Veneroso para que sucediese el Colegio, antes de estar fenecidos los parientes; no es necesario detenernos en probar lo huvo en Don Juan Pedro, vnico Fundador del mayorazgo principal; pues el nunca quiso que llegasse el Colegio à posseder dichos bienes, pues en ningun caso lo manifestò, ni aun lo insinuò; antes si siempre tratò de mayorazgo perpetuo, como se puede ver en todos los instrumentos que otorgò, y principalmente en la ratificacion que hizo con facultad Real, en la qual (ratificando expremamente la escritura de capitulaciones, y la de fundacion de mayorazgo, y la de transaccion) dize que funda *mayorazgo de los bienes que tiene, y le pertenecen de la sucesion, y herencia de Francisco Veneroso su padre, y redditos que de ella pudiera pretender. Y despues dize: Para que queden perpetuamente vinculados, y de mayorazgo indivisible, &c. Mem. n. 50.*

QUARTO PUNTO.

95 Este consiste en lo literal de las clausulas de ambas fundaciones, que la del primero dize asì: *Y assimismo quiero, y es mi voluntad, que los que huvieren de suceder en este mayorazgo, sean legitimos, y de legitimo matrimonio nacidos, y procreados, y no adu'terinos, ni incestuosos, ni de dañado, ni punible ayuntamiento, aunque ha de bastar que sean legitimados por subsiguiente matrimonio, y no en otra manera.*

96 Lo mismo repitiò literalmente Bartolomè Veneroso en la fundacion que hizo por su testamento, con que para incluirse D. Juan Chavarino en la sucesion de qualquiera de los dos mayorazgos, ha de probar la calidad de ser legitimo de legitimo matrimonio nacido, ò à lo menos ser legitimado por subsiguiente matrimonio Juan de Molina, padre del dicho Don Juan; y esta calidad, no solo resulta probada, sino antes confessado por el, que su padre no era hijo de matrimonio, sino adulterino, como consta de los instrumentos presentados por el mismo D. Juan, y especialmente en la narrativa de la cedula de legitimacion que impetrò Alexandro Chavarino, abuelo que pretende aver sido del susodicho.

97 Y si en la question que mueven los DD. de si serà sucesible en los mayorazgos de España el legitimado por rescripto, quando ay llamamiento con calidad de legitimidad, resuelven, que aunque no ay quedado hijos legitimos, no podrán suceder los legitimados, como afirma el señor Luis de Molin. *lib. 3. cap. 3. num. 3. his verbis: Semper eius fuit sententia, vt si ad maioratus successione filij legitimi invitati sint, sub ea vocatione filius legitimatus non comprehendatur:* y los Add. *dict. num.* que traen al señor Don Juan del Castillo, Mier. y otros muchos, y amplian esta resolucion, aun quando el Principe especificamente dize, que quiere excluir el inmediato à quien toca la sucesion.

98 Y si esto se resuelve con tan grandes fundamentos por el señor Luis de Molin. sus Add. y los que traen, quando no están excluidos los legitimados, que podrèmos dezir, quando lo están, como se excluyeron en las dos clausulas de las dos fundaciones? No parece disputable Por repugnar à la pretension de D. Juan toda la disposicion de derecho,

F y mas

71
y mas en competencia de Don Blas Francisco de Reyna Veneroso, cuya legitimidad es tan notoria, que ninguno de los litigantes la ha impugnado.

QUINTO, Y VLTIMO PUNTO.

99 **D**on Juan Agustín, que así se dice llamar algunas veces en los instrumentos, y otras Don Agustín Palavesin (aunque con noticia del pleyto pendiente sobre el mayorazgo principal, pues salió a él tan al principio, que pidió la posesión del mayorazgo segundo ante el Juez ordinario, y después se substanció con él el juicio de posesión, y el de propiedad, corriendo el pleyto de ambos mayorazgos debaxo de una cuerda) no dió petición que mirase al mayorazgo principal, hasta que sobre él estava concluso el pleyto; y así no está substanciado con él (si solo contestado) ni con él visto, ni por ninguna de las partes juzgamos se embarazará a los señores Juezes con mas defensa para su exclusión, que la que corresponde a el pleyto sustanciado con el susodicho (dexando la que ay en el pleyto del mayorazgo principal, para quando con él esté sustanciado) pues fuera ignorar los principios del orden, y sustancia de los pleytos.

100 No es facil comprehender que razon movió a Don Juan Agustín (hallandose ausente, y tan distante de Genova, y con tanta falta de medios como ha manifestado, pidiendo entre tantos para mantenerse) para aver dilatado mas de dos años este pleyto con articulos insustanciales, para los quales (aviendo hallado el pleyto concluso, y en poder de el Relator para verse) lo sacó del dicho poder, passandose dicho tiempo sin intentar juicio para el primero mayorazgo, hasta tanto que se volvió a ver el pleyto concluso.

101 Y crece mas la confusion viendo que en sus peticiones de justicia, dadas para el segundo mayorazgo, reconoce él, y sus Abogados, que no tiene justicia para el primero, y alegan, que quien la tiene es el Colegio de la Compania, como se puede ver en el rollo de este pleyto, en la petición que está en el fol. 61. y el Colegio en sus peticiones confessa, que Don Agustín tiene justicia en el mayorazgo segundo, como consta del rollo, fol. 34. sin hazer caso de tantos, y tan legales defectos como se hallan en la filiacion, y probança de D. Agustín. Si se procede con buena fee, no lo alcançamos; y parece que sin temeridad de los dichos fundamentos se pudiera discurrir colusion, aunque no nos persuadimos a ello.

102 La pretension de Don Juan Agustín se funda en querer probar, o aver probado ser hijo legitimo de legitimo matrimonio de D. Juan Carlos Palavesin, y de Doña Ana Maria Marino; y que el dicho D. Juan Carlos fue hijo legitimo de legitimo matrimonio de D. Juan Bautista Palavesin, y de Doña Juana Maria Oliver y Veneroso, la qual tuvo llamamiento de Pedro Veneroso para este segundo mayorazgo. A lo qual dezimos, que no tiene fundamento su pretension, por no aver probado su legitimidad, ni filiacion, pues no puede aver duda, que siendo el fundamento de su intención, lo debe probar por matrimonios legitimos, y grados distintos, como está determinado por el *cap. licet ex quadam de testib.*

testib. ibi: Personas expressis nominibus, vel demonstratione, vel circumloquutione sufficienti designent, & ab utroque latere singulos gradus clara computatione distinguant; el qual texto repite, vt solet Dom. Castill. lib. 5. controvers. cap. 104. n. 1. y 2. & cap. 124. ex n. 12. & 122. à n. 1.

103 Desuerte, que la probança ha de ser de los matrimonios de cada grado, sin cuya circunstancia no se puede dar legitimidad, vt afirma Cyriac. *controvers. 591. num. 1. ibi: Qua quidem legitimitas naturaliter sumpta, de qua nos agimus, cum non causetur, nisi mediante matrimonio, necesse habet is, qui vult probare eum capitulare, & probare matrimonium, t anquam necessarium antecedens.*

104 Y esta regla general se amplia, aun en caso de estar el que pretende en quasi possession, y reputacion de tal hijo legitimo, como no este en la possession de los bienes que pretende, segun Mascard. *concl. us. 799. n. 16. Petra, de fideicomms. q. 11. n. 476. vers. Quartus casus. D. Cast. dict. lib. 5. cap. 124. n. 13. que refiere à muchos.*

105 Y no estando en probança de filiacion, y legitimidad de hecho antiguo, que exceda de cien años, ni aun de cinquenta no es digno de disputar, ni apurar el punto de si con menor probança que la regular, se probarà, ò no, en que ay tanta variedad entre los DD.

106 El primer instrumento de que se vale Don Augustin para prueba de ambas qualidades, es vna fee de Bautismo, que si tuuiera todos los requisitos del derecho, que no tiene (como se dirà con fundamento) solo probara que era D. Augustin Christiano, y la edad que tenia, segun la comun opinion de los DD. que refiere August. Barbof. *de potest. Parrochi, part. 1. cap. 7. num. 4. ibi: Ex partita ab huiusmodi libro Baptismi per Parrochum extracta, probatur quis baptizatus, & illius aetas. Cevall. de cognit. per viam violent. 2. part. quest. 4. num. 81. quest. 82. ibi: Neque liber baptismalis inducet praesumptionem filiationis, licet in eo dicatur, quod fuit baptizatus Joannes, filius Mariae: quia liber probat baptismum, non verò qualitatem filiationis.*

107 Y aunque Escobar, *de purit. & nobilit. proband. part. 1. q. 6. num. 45. & quest. 11. §. 2. num. 40.* siguiò la contraria opinion, dandole mas credito que los demas à las fees de bautismo; esto dizen estos AA. que es, y se debe entender en hechos antiguos, y concurriendo otras presunciones, y adminiculos; y ni lo vno, ni lo otro hallamos en este caso, pues el hecho que se trata de probar es de menos de 30. años, y no ay adminiculo que la ayude, antes si muchos que la destruyan.

108 Visto, pues, este papel, que llama Don Juan Augustin fee de su bautismo, que se refiere en el Memor. num. 149. no hallamos por ella, ni quien le bautizò, ni donde se bautizò, ni quien puso la dicha partida en el libro. No hallamos quien le bautizò; porque aunque la partida diga: *Ha sido bautizado debaxo de condicion del R. Presbytero Valerio, Teniente de Cura,* no dize el tal Valerio que èl lo bautizò, afirmandolo èl, que es requisito esencial de semejantes instrumentos, determinado por el Concilio en la *sess. 24. cap. 2. de reformat.* y August. Barbof. *part. 1. cap. 7. num. 2.* donde pone la forma que debe tener la partida de bautismo: *Ego N. Archipresbyter, sive Rector, aut Curatus Ecclesiae Sancti N. baptizavi N. filium, &c.* conque no se puede comprehender quien bautizasse à D. Augustin.

Ni

109 Ni se comprende donde se bautizó, porque la misma partida dice, que nació en Tizano, y la partida se halla en el libro de la Parroquia del Lugar de Sartene, sin decirse en ella si se bautizó en Tizano, ó en Sartene. Ni tampoco se puede saber quien puso dicha partida en el libro, pues quien suena averle bautizado, no la puso; porque dixera: *To Valerio, Teniente de Cnra, bautizè, &c.* no lo dice, ni él firma la dicha partida, ni otro ninguno: luego él no la puso, ni se puede saber quien la puso en aquel libro.

110 Y si esta que llaman fee de bautismo quieren que sea instrumento autentico, como lo podrá ser, no estando, como no está, firmada del que dicen averle bautizado; requisito sin el qual no puede tener nombre, ni efectos de instrumento autentico; y así lo dice la ley 54. *de* 114. tit. 18. part. 3. y la ley Recopilada 13. del tit. 25. lib. 4. Recopil. que todas las trae Pareja para este fin de estar firmados los instrumentos del E. cri-vano, Notario, ó de qualquiera persona publica ante quien se hazen.

111 Y aunque no le faltassen à la dicha partida requisitos tan esenciales como los que quedan anotados, para probar (no la filiacion que pretende) sino la qualidad de ser Christiano, y de la edad: es muy digno de reparo, que debiendo estar el libro (que exhibió, ó manifestó el Vicario de la Ciudad de Ayazo, Memor. num. 148.) en poder del Parroco de la Parroquia de Sartene, de donde era, se halle este libro fuera de la Iglesia, y del Lugar de Sartene, no pudiendo salir de su Iglesia, ni teniendo facultad los Parrocos, ni aun los Obispos en toda la Christiandad, para sacar libro de bautismo de la Parroquia donde están, por averlo prohibido la Sagrada Congregacion, como trae August. Barbof. *de potest. Parrochi*, para fundamento de esta resolucion en la 1. part. cap. 7. n. 19. *ibi: Huiusmodi libros non esse per Episcopum de Parrochorum potestate extrahendos, sed pœnes illos debere conservari.*

112 Y da la razon de esta resolucion, *ibi: Ne dum possunt ad aliorum manus facili negotio pervenire, & falsentur, vel rumpantur.* De lo qual salen dos consequencias precisas; la vna, que de la prohibicion que ay para sacar los libros, resulta, que no haga fee el instrumento que se sacare de ellos estando fuera de su Iglesia, y Lugar; y la otra, que si se sacaren de hecho, será el instrumento sospechoso de falso.

113 Estos son los defectos que se hallan en la dicha partida de bautismo; y por no cansar à los señores Juezes, no ponderarèmos las contradicciones que se hallan en la face de dicha partida, para la qual el Juez de Genova embió letras subsidiales à Corcega à Francisco Centurion, Juez, para que la hiziesse sacar en su presencia, y la firmasse, refiriendo en ellas estava la dicha fee en el Lugar de Tizano, como todo consta en el rollo, fol. 197. B. y con estas letras no fue requerido Francisco Centurion, ni se presentaron ante él en el Lugar de Tizano, ni en el de Sartene, donde estava la partida, ni se menciona llegassen las dichas letras à la Ciudad de Ayazo, rollo fol. 199. Y con todo esto se embia la fee de la Ciudad de Ayazo; y para sacarla dicen se llevaron del Lugar de Sartene à dicha Ciudad los libros, circunstancias todas que disminuyen, y aun quitan del todo el credito à este instrumento, pues aun estando sacado con la solemnidad judicial que se previno en el despacho, fuera sospechoso.

cho-

chofo por las circunstancias de el, con quanta mayõr razon lo debe ser, aviendose procurado evitar la presencia del Juez, que excluye el dolo, y la maquinacion, *ad text. in leg. 1. C. de pradijs, Decurion. lib. 10. vbi Dom. Amaya, num. 12. D. Valenc. conf. 35. n. 41.*

114 Sobre este tan endeble fundamento quiere D. Agustin fabricar el edificio de su pretension; y parece imposible que siendo (como dize) de familia tan conocida en Genova, y siendo cierta su filiacion, que de xara de poderse probar con gran facilidad con la mayor parte de aquella Ciudad, y esto no lo ha hecho, y solo se contenta con vna informacion sumaria, que suena hecha en Genova el año de 78. sin citacion de parte interesada, y no ante Juez, si ante vn Escrivano solo, sin mencionar para que fin se haze, como todo se puede ver en el Mem. nu. 179. y con este papel le parece tiene probada su filiacion.

115 Y aunque pudieramos contentarnos con lo que en los §§. siguientes se alegará contra dicha probança, el resumen de ella no es digno de omitirse. Ocho testigos se examinaron en aquel tiempo, y ninguno le da madre al dicho D. Agustin, como se puede ver en el Memor. à num. 181. cum seqq. Don Antonio Maria de Fornari, testigo que se refiere al Memor. num. 185. dize: *Conociò à D. Juan Carlos difunto, y à D. Agustin su hijo, difunto.* Otro testigo D. Marcos Antonio Lomelin, de la gran Orden de los Excelentísimos Governadores de la Republica de Genova, dize conociò à Doña Maria Juana, y conoce à D. Aurelio su hijo, y que no conoce à D. Agustin, ni conociò à su padre, Mem. n. 187. Esta informac. ò la legalizan tres Escrivanos, que dizen: *Nos los Escrivanos que abaxo firmamos, &c.* y no ay firma de alguno de ellos, Memor. num. 188. De esta informacion, què se podrá dezir? Mucho: mas para su exclusion es suficiente dezir.

116 Que la dicha probança es de ninguna entidad, por averse hecho fuera del pleyto, en que se ha presentado, y no averse en el ratificado aquellos testigos (que suenan examinados) con citacion de las partes, que en el lo son, segun el *cap. 2. de testib. l. 4. tit. 16. p. 3. vbi D. Gregor. Lop. glos. 1. D. Covarr. lib. 2. variar. cap. 8. nu. 5. Azaved. in l. 10. tit. 17. lib. 4. Recop. à n. 48. Parej. de instrum. edit. tit. 7. resol. 12. n. 14.*

117 Y es tan precissa la citacion para el examen, y juramento de los testigos, que no se puede introducir costumbre en contrario, sin vicio de nulidad, como exorna Barbos. *in collect. ad dict. cap. 2. de testib. num. 1. §. 2.*

118 Y lo que mas es digno de reparo, que aunque esta probança se huviesse hecho en España en juicio contradictorio, y con todos los requisitos del derecho, si D. Juan Agustin quisiera valerse de ella en este pleyto, necesitara, para que tuviesse validacion lo que contenia, y aprovechasse en este juicio, que en el otro huviesse auido sentencia pasada en cosa juzgada, y que se huviesse determinado por la probança, segun Escob. *de purit. 1. p. q. 13. §. 2. per tot. y Parej. de instrum. edit. dict. tit. 7. resol. 12. n. 1.* mayormente, aviendose hecho la dicha informacion en juicio sumario, y sin que se manifieste de ella la justa causa, ò fin para que se hizo, no puede aprovecharle para este juicio, vt notat ipse Parej. *vbi sup. num. 13. y 14.*

G El

119 El mismo defecto, ò defectos que padece la sumaria antecedente, padece la que se hizo aqui ante el Alcalde mayor, pues se reduce à vnas oidas vagas, sin dezir ninguno, ni aun de oidas, quien fue madre del dicho D. Agustín, y se examinaron los testigos, sin citacion, y no se han ratificado; con que para probar cosa tan facil como el grado de filiacion de D. Agustín, y tan moderno, se halla sin instrumento de fee de Baurismo autentica, ni probança de testigos que digan ser hijo de D. Juan Carlos Palavesin, y de Doña Ana Maria Marino, como pretende.

120 Este defecto de probança, en lo que mira à la filiacion de D. Agustín ex parte matris, se ha pretendido probar con vna fee de desposorios que se ha presentado, Memor. n. 151. en que se dize: *Que el año de 664. en 15. de Julio, Juan Carlos Palavesin, hijo de Juan Bautista, de la Ciudad de Genova, ha contraido matrimonio por palabras de presente, con Doña Ana Maria, hija de Forge Marino, difunto, y ante mi Camilo Matarana, Arcipreste, y de los testigos que refiere.* Y luego se dize: *En fee de que, &c.* y no ay firma del Arcipreste Camilo, ni se sabe à que se determinan aquellas palabras que dizen: *En fee de que,* la data se supone en Bonifacio, à 15. de Mayo de 691. y esta está firmada de Laurencio Querolo, Arcipreste.

121 Y abstrayendo aora de las demas comprobaciones que se le han querido acumular à esta fee de desposorios, y considerada ella *provt in se est,* la venimos à hallar con vn defecto insanable en la disposicion de derecho, que es faltarle la firma del Parroco, que en ella se dize fue el que intervino en el matrimonio, siendo assi que el estilo inconcuso, y la formula que se observa en poner semejantes partidas en los libros, es firmandolas los Parrocos, *vt interminis affirmat Barb. de potest. Parrochi, cap. 7. n. 9.*

122 Demas, que advertidas las circunstancias que han concurrido en las extracciones que se han hecho de esta partida de desposorios, en la primera se dize: *Hechas primero las acostumbradas amonestaciones à la forma del Sagrado Concilio de Trento;* y la vltima que se ha traído con citacion de las partes, tiene de menos: *Las acostumbradas amonestaciones;* con que de esta variedad no se puede dexar de arguir sospecha muy vehemente de lo incierto de esta partida, pues siendo las fees que se han presentado extraídas, como se supone, de vn mismo libro, contener la variedad referida en parte tan sustancial, y en materia de tanta entidad, no nos parece se puede atribuir à descuydo, y mas nos persuadimos à que es providencia, que la verdad, como virtud interclusa *respirat.*

123 Y para probar que D. Juan Carlos Palavesin (de la Casa 22.) fue hijo legitimo de Juan Bautista Palavesin, y de Doña Maria Juana Oliver y Veneroso (como pretende) sin aver fee de desposorios, solo ay vna de bautismo, con los defectos mencionados; y es digno de notar, que en la que se presentò al principio de este pleyto, sacada sin citacion de las partes, se enuncia fue bautizado de Juan Mucio, Rector de S. Pancrasio, y en la que se traxo despues con citacion, faltan las palabras, *ibi: De mi Juan Mucio, Rector de S. Pancrasio;* y antes falta: *De este presente año,* Memor. nn. 159. bien podrèmos de lo dicho discurrir, ò que en Genova se mudan las dicciones de los libros de vn dia à otro, ò repetir el que *veritas interclusa amplius respirat.*

Esta

124 Esta fee de bautismo es sacada por D. Aurelio Palavesin de la casa 21. como Rector de dicha Parroquia, y la legaliza Juan Simon Forno, Vicario general del Arçobispado de Genova, y la dicha legalizacion no la firma, Mem.n. 157. cierto que viendo tanta falta de firmas, por derecho necessarias en estos papeles, no sabemos que puedan alegar para salvarlo, sino es que dizen que es estilo de Genova, que los Escrivanos que juntos legalizan vn instrumento no firman, que los Parrocos no firman las fees de bautismo, ni de desposorios, que los Vicarios generales hagan fee, sin firmarla, que no es facil de persuadir, y lo debiera D. Agustin probar.

125 Estos defectos se hallan en los pocos papeles que tiene presentados D. Juan Agustin Palavesin, sin que se pueda aprovechar del testamento, y codicilo que quiere aya otorgado Doña Juana Maria, siendo assi que consta lo contrario por ellos, pues suenan otorgados por Doña Maria Juana, ademas que contienen manifiesta contradicion, pues en el testamento dize es hija de Antonia Veneroso, *hija que fue de Juan Veneroso*, Mem.nu. 161. y en el codicilo dize, que la dicha Antonia su madre fue hija de Bartolomè Veneroso, Mem.num. 162. y Bartolomè Veneroso no tuvo hijos, como consta de su testamento.

126 Estos son los papeles de que se vale D. Agustin, sin informacion de testigos (como queda dicho) para la pretension de ser declarado por legitimo suceffor del mayorazgo segundo, fundado por Bartolomè Veneroso, como hijo de D. Juan Carlos, y nieto de Doña Juana Maria Oliver Veneroso, y con ellos parece temeraria su pretension.

127 Y porque en el papel que se ha escrito por parte del Colegio de la Compania, avrá dilatada exclusion de Don Juan Agustin, por defecto de la filiacion, no nos parece cansar mas en ella à los señores Jueze; y assi esperamos en ambos mayorazgos favorable determinacion. Salva in omnibus, &c.

Lic.D.Fernando de la Muela
Romero,

Lic.D.Juan de Arroyo
Guerrero.

