



Barbols 17/2

POR DON JOSEF

DE

TESTAMENTARIA

del Exmo. Señor  
Conde de Parcent.

*Pr.* Cautelado del oficio de C. de S. de  
coniente <sup>con</sup> el cual se remite  
el presupuesto de los obras que de  
indispensable necesidad se requieren  
para su conservación <sup>buscando</sup> de  
esta libertad y las de las <sup>sucesas</sup>  
D<sup>o</sup> que desgraciadamente los des  
cuidos representables de la <sup>causa</sup>  
han dejado aumentarse los deta  
lles hasta el estremo de hacer  
tan costosa la reparación, Mas  
para evitar que se detenga  
vaya en aumento, se <sup>indispen</sup>  
sable que las obras se ejecuten  
para el coste presupuesto de  
20,581 a mi parecer en un  
escrito y con seron <sup>puedel</sup>  
castiga otros presupuestos y se  
primen las obras que necesen  
de una absoluta necesidad  
en haciendo mas que las

precios para la compra  
y compra de las fincas, y  
pío tambien que evocó  
la solidez y la conveniencia  
ellos.

Queda me dice V. del otro  
de esas cuentas, si se ha inven-  
tado nuevo acrentador, y he  
de meacer se me a V. tener  
me al exarante de todo, para  
gloriarse para efectuando a las  
condiciones que le tengo preme-  
nidas. Dios y su bendición. 18 de Mayo 1857

Chd. J. P. de ...

POR DON JOSE F.

DE

LACERDA, MARIN DE RIBENDE

CONDE DE ...

EN EL PLEITO DE DEMANDA QUE SIGUE CON

LA Señora Condesa de ...

...

DON MARIANO DE FRANCA LUJAN ...

DE ...

SOBRE

EL PAGO DE ...

y ...

de ...

...

EN ZARAGOZA:

EN LA IMPRENTA DE ANTONES SEBASTIAN

**POR DON JOSEF**

DE

**LACERDA, MARIN DE RESENDI,**

CONDE DE PARSENT,

EN EL PLEITO DE DEMANDA QUE SIGUE CON

LA SEÑORA CONDESA DE BURETA COMO TUTORA

TESTAMENTARIA DE SU HIJO

DON MARIANO DE FRANCIA LOPEZ FERNANDEZ

DE HEREDIA, CONDE DE BURETA,

SOBRE

EL PAGO DE PENSIONES DE NUEVE CENSOS,  
y mutua Demanda á instancia del mismo sobre la pertenencia  
de estos, de unos fundos de Alberite y aun del Mayo-  
razgo de Resendi.

---

EN ZARAGOZA:

EN LA IMPRENTA DE ANDRES SEBASTIAN.

Por Don Josef

de

Lagerda, Marín de Resendi,

Conde de Parsent,

en el pleito de demanda que sigue con

la Señora Condesa de Bureta como tutora

testamentaria de su hijo

Don Mariano de Francia Loren Ferrandez

de herencia, conde de Arbeta,

sobre

el pago de pensiones de nueve censos

y otras demandas á instancia del mismo sobre la pertenencia de esos censos, de unos fundos de Albetre y san del Mayo- pago de Resendi.

EN ARAGON:

EN LA IMPRENTA DE ANDRES SEBASTIAN



Quarenta maravedis.  
SELLO QVARTO, QVARENTA  
MARAVEDIS, AÑO DE MIL  
OCHOCIENTOS DIEZ Y SEIS,

Un asunto vasto y complicado se presenta á la decision de V. E. en este pleito; vasto por su extension, y complicado por las diversas pretensiones que se han acumulado, y que será difícil tratar con la precision y claridad conveniente; porque ni es fácil dividir los varios puntos que abraza para tratarlos con el debido orden y separacion por el enlace y conexion que los une; ni el tratar de ellos unidos por evitar la confusion y obscuridad.

Separaremos pues á lo menos las pretensiones de las Partes, y examinaremos los fundamentos de cada una con su respectiva impugnacion. Este examen sería muy fácil y claro con respecto á la Demanda de los Condes de Parsent; mas no asi en cuanto á la mutua reconvention y Demanda de la Señora Condesa de Bureta por su mayor extension, y variedad de pretensiones que abraza, de manera que cambiado por ellas el orden de este juicio, mas bien se deberá considerar por Demandante á la Señora Demandada, y por Demandados á los Demandantes.

Bajo este aspecto legal, y siguiendo el orden del Proceso, examinaremos primeramente la Demanda de los Condes de Parsent sobre el pago de pensiones de los censos que han presentado con las impugnaciones y excepciones opuestas por la Señora Condesa, y en seguida la mutua peticion de esta sobre la pertenencia de los mismos censos; de los veinte y ocho campos de Albetre como pertenecientes al Condado de Bureta, ó como agregados al Mayorazgo de Resendi, y la de que se declare á la misma Señora Demandante, si quiere á su hijo á quien representa, por legítimo sucesor de dicho Mayorazgo, segun se proponen en el Memorial ajustado.

4

PARTE PRIMERA.

*Demanda de los Condes de Parsent.*

Esta se reduce, como se ha insinuado, á pedir el pago de once pensiones vencidas que al tiempo de la introduccion de esta causa estaba debiendo la Señora Condesa de Bureta como poseedora de este Pueblo, y Condado, y por ellas la cantidad de ciento ochenta y siete cáices, siete fanegas, un almud y un cuarto de trigo, con arreglo á la concordia que regia, con el de las demas pensiones que se venciesen durante el litigio por los nueve censos que resultaban impuestos sobre el lugar de Bureta, segun las Escrituras de sus respectivos cargamentos, ó imposiciones, y demas documentos de inclusion que exhibieron con su Demanda, como se anota en el Memorial ajustado, exponiendo cada uno en particular, con las respectivas cantidades de capital y pension, y fechas de sus otorgamientos que parece haberse verificado desde el año 1508, hasta el 1603.

Con estos documentos tenian los Condes Demandantes todo el fundamento necesario para que se decretase el pago de las pensiones de unos censos que se veian vivos y corrientes, y sin sospecha alguna de haberse cancelado, ni prescrito su pago, pues apenas se habia suspendido este por poco mas de diez años, lo que es muy suficiente para acordar su continuacion, especialmente en un Reino que por su particular y propia Legislacion los censos antiguos se tienen por sentenciados, y todos llevan una egecucion privilegiada.

Mas la cabilacion de los que examinaron dichos documentos, y el empeño que formaron en impugnarlos, les sugirió un caos de dudas con que intentaron obscurecer la claridad de dicha Demanda, pero sin mas fundamento que el de un cúmulo informe de congeturas, presunciones, y sospechas que se opusieron á los documentos presentados con aquella, hasta echarse á adivinar mil

5  
particularidades ocurridas dos siglos hace, como la del dinero que podria ó no tener alguno de la familia de los Litigantes para verificar ciertas compras y traspasos: Semejante impugnacion en ningun tribunal de Justicia deberia estimarse, pero mucho menos en el que se gobierna por un derecho municipal, que tiene por máxima que el instrumento forma por sí una prueba probada, que se ha de estar á lo escrito en él, y juzgarse por su letra, y que no puede combatirse si no con otro de igual clase y circunstancias (1).

En este concepto la Demanda de los Condes de Parsent se halla instruida y fundada sobre unos documentos incontrastables, y que no era fácil hubiesen llegado á mano de los Demandantes si un particular cuidado de los ascendientes de ambas Partes no los hubiera conservado: Si se ha dicho un particular cuidado, porque siendo el principal empeño por parte de la Señora Demandada en la impugnacion de dichos censos el persuadir que se hallan extintos y cancelados, les hubiera sido bien fácil á sus ascendientes poseedores de ellos, si esto apetecian, el haberlos extinguido, ya sea por una verdadera cancelacion fácil de verificar, ó aparentar sin caudal alguno entre padres, hijos, y hermanos, en quienes á las veces se reunieron ambos representados de acreedores y deudores, ó quitando á un lado todos aquellos documentos que habian de legitimarlos, pero lejos de ello un cuidado particular los ha conservado vivos y existentes hasta la época de esta Demanda.

Asi se ve que cada uno de los nueve censos se halla acreditado con su correspondiente Escritura en forma probante, sin embargo de los muchos escrúpulos que se oponen de contrario, y con los documentos de inclusion y pertenencia á los Demandantes, como con toda in-

2

(1) *Observ. 16, de Fid. Instrum. : : Judex debet Stare semper, et judicare ad Cartam, et secundum quod in ea continetur: : : Observ. 25 de Probat. fac. cum Carta: : Contra cartam non admititur nisi carta: :*

dividualidad se veri expresados en el Memorial ajustado, por lo que escusaremos su repetición y examen por menor, contentándonos con hacerlo de los principales defectos y objeciones que se oponen á ellos, y dar la competente satisfaccion.

En cuanto á las Escrituras de imposición de dichos censos, ó se hallan extraídas por el mismo Escribano testificante, y por primera extracta, ó por segunda y por Comisario. En el primer caso nada se les puede oponer con fundamento tocante á su formalidad intrínseca y extrínseca, ni tampoco en el segundo toda vez que resulta haberse extraído con autoridad y decreto judicial; y aunque en algunas se eche de menos la citación de algun interesado, debe suponerse mediando el conocimiento de cualquier Juez, ó tribunal para su autorización; asi como el defecto que en alguna se observa de la calendata de la comisión del Notario, habiendo sido extraídas antes de la publicación del Fuero que dispuso que los Notarios Comisarios calendasen sus comisiones en las Escrituras que como tales sacasen de las notas de otros, bastando el notarlo en la signatura (2).

Estos son los principales defectos que se observan de parte de la Señora Demandada en las Escrituras de imposición en lo general, los cuales asi como cualquiera otro tocante á la formalidad serían bien poco reparables en unos instrumentos que cuentan de dos á tres siglos de antigüedad, en cuya época no era tan constante la forma de testificar, ni tan uniforme el estilo de los Notarios, que posteriormente se ha ido fijando ya por las disposiciones que se han dado por norma en nuestras Leyes, ya por la costumbre y práctica de los que han sucedido, ya por la mayor ilustración del tiempo.

Este que con solo su curso varia y transforma unás

(2) Fuero del año 1646::: Que los Notarios comisarios en las Escrituras que como tales sacarán, hayan de calendar y calénden las comisiones, y que estándolo en la signatura no sea necesario exhibirlas en el Proceso.

cosas, destruye otras, consolida y asegura tambien algunas, y en especial los derechos y propiedades de los hombres; siendo siempre muy respetable la antigüedad en esta materia para salvar cualquiera defecto que por un largo transcurso de tiempo no se ha considerado capaz de viciar un acto, ó instrumento, y mas pasado por el criterio de personas sábias é instruidas, y aun por el riguroso examen de los Tribunales.

Tal es lo que ha ocurrido con los actos censales de que se trata, que vistos los defectos que tanto se exageran, asi por peritos como por Jueces, ó Tribunales en los casos ocurrentes, no se han estimado, ni por ellos se han dejado de dar por válidos y corrientes aquellos segun lo estaban al tiempo de la introducción de esta causa.

Puede servir de egemplar el de las barras tan decantadas que se opuso á la primera Escritura censuaria, ó al primer acto censal en su nota, que reconocidas por un Notario tan habil y práctico como Don Nicolas Bernues, los tuvo por nada, ó insignificantes fuera del concepto del que las hizo, porque dándoles el conotado de cancelación, que era el que se queria darles de contrario, se encontraba que otros actos incancelables se hallaban con iguales barras, y por otras mil razones que otros cuatro Notarios de los mas peritos de esta ciudad expusieron al Tribunal en la detenida visura que hicieron de otro igual documento, y casi del mismo tiempo, que de el que se trata en el famoso Proceso de aprehension sobre la sucesion de la Baronía de Gurrea seguido entre las mismas Partes que el presente (3).

Con este y otros reparos de mera apariencia, y no de mas substancia, se han formado largos discursos en la impugnación de dichos censales, y en especial para persuadir su insubsistencia por el medio de la extinción ó cancelación, la que se ha intentado probar principal-

(3) Memorial ajustado pag. 6, y 10.

mente por la compulsas de un cierto número de notas puestas al margen de cabreos de la casa de Bureta, en las que se lee = *Este no se cobra* = y en alguno = *Este se luyó*: = Lo que manifiesta que el objeto de estas compulsas ha sido probar la extincion de dichos censales por el medio de su luicion ó redencion.

Pero esta, aunque es el mas seguro y sencillo medio de extinguir todo censo redimible, pagando, y devolviendo al acreedor la suerte principal, ó precio porque se habia constituido el censo, debe probarse por otros medios mas ciertos, y de los que ó el derecho ó la práctica uniforme y constante tiene establecidos: Tales son ó bien una Escritura formal de cancelacion con arreglo al fuero que dispone como ha de testificarse (4); ó bien cancelando materialmente la Escritura con algunas cortaduras ó con barras cruzadas, segun el estilo observado por los Notarios, y poniendo ademas una nota al pie de la Escritura censuaria, y autorizada por el Notario testificante ó su comisario que exprese el dia de la cancelacion, y si se hubiese otorgado acto formal de ella, (5) pues todas las demas señales de barras solas ó cualquiera otras son muy ambiguas y expuestas á la falsificacion, como dicen los cuatro Notarios en la visura arriba citada.

Con que si esto es asi, y semejantes señales no son suficientes para acreditar la cancelacion, sin embargo de hallarse en el mismo instrumento, y este en poder y bajo la custodia de un Notario ¿cómo podrá persuadirse que lo sean unas simples notas puestas en los libros de los mismos interesados, á quienes podia convenirles que sonasen cancelados para otros fines diversos, segun se dá á entender bastantemente por el objeto que pudo tener algun poseedor del Condado de

(4) Fuero del año 1646: forma para testificar los definimientos, Apocas, y Cancelaciones.

(5) Esta es la práctica de los Notarios del número y caja de esta ciudad.

Bureta en aparentar vivos ó muertos dichos censos, asi como se ha hecho dentro de esta misma causa, donde, despues de formar un recio empeño en darlos por extinguidos ó muertos, se vienen á demandar despues como existentes y vivos?

Ni las notas que se han compulsado podian jamas probar su extincion, antes en mejor sentido deberian probar lo contrario, esto es que se hallaban vivos y existentes porque *diciendo que no se cobraban*, era manifestar que podian cobrarse, pues á estar cancelados hubiera sido inútil y superflua semejante nota; y asi atendida la calidad de las personas, lo que se intentó, sin duda, fué suspender su pago por algun tiempo por consideraciones particulares.

En cuanto á las inclusiones por donde derivaron aquellos censales desde el tiempo de su imposicion hasta el de Don Josef Antonio Marin de Gurrea y Francia estan muy claras y bien ordenadas, sin que cuantas impugnaciones se han hecho contra ellas puedan debilitarlas, ya por consistir en documentos formales, y pruebas legales, ya porque casi todos los dichos censales se han ventilado en juicio y se ha calificado su legitimidad por sentencias de Tribunales, y en especial del de la Corte del Señor Justicia Mayor de este Reino, donde se hacia el mas formal y escrupuloso examen con arreglo á los fueros que asi lo ordenaban, segun los cuales una vez sentenciados ó habidos por tales tienen la egecucion privilegiada á sola ostension del instrumento público de su cargamiento (6).

Contra unas disposiciones tan expresas son vanos cuantos esfuerzos se han hecho para contradecir aque-

(6) Fueros de los años 1428 de censalibus; y 1592 de los censales: Porque la cobranza de los censales sea mas pronta y privilegiada:: S. M. de voluntad de la corte estatuye y ordena: Que todos los censales:: sean de hoy mas habidos por sentenciados *ipso Foro*:: Y tengan la egecucion privilegiada y rígida á sola ostension del instrumento público de la vendicion y cargamiento.

llos documentos, y mas cuando todos los argumentos contrarios se dirigen á introducir sospechas de fraude, colusion, y confidencialidad entre las personas que mediaban en los traspasos y agenaciones de los censos, de manera que por un género de inspiracion parece se les quiere poner de acuerdo á todos para fingir y desfigurar la verdad; cuya excepcion en este Reino exige una prueba particular con el mismo Notario y testigos que intervinieron al acto, y subscribieron el instrumento (7).

Seguramente que si por tales argumentos se pudiesen combatir los documentos auténticos y solemnes, en vano se interpondria la autoridad y fe pública de los Notarios ó Escribanos, personas creadas y autorizadas por los gobiernos de todas las naciones cultas para autorizar los contratos y convenios de las Partes, y cualquiera otro acto que se quiere marcar con el signo que la autoridad pública les tiene dado y reconocido como una señal cierta é indudable la verdad del acto que autorizan: Mas no es extraño quando se ve una pluma que no solamente no ha respetado la fe pública de los instrumentos, ni el caracter y calidad de las personas que los otorgaban, sino que ni aun la sagrada autoridad de los Tribunales en las diferentes sentencias con que fueron calificados dichos censales desde su origen hasta la incorporacion en el Don Matias Marin, y Don Antonio su hijo números 18 y 19.

Es cosa muy fácil dejar correr el discurso (especialmente si parte de una imaginacion suspicaz), pero no es tan fácil que un cúmulo de sospechas y presunciones en que aquel se precipita se tengan por una prueba capaz de invalidar un documento: Por la legislacion municipal de este Reino ya se ha dicho y

(7) Observ. 17 de probat. fact. cum carta::: Item si dicatur quod instrumentum fuerit factum pro cubierta, non admittitur probatio cum aliis testibus nisi cum illis qui sunt scripti in instrumento, et cum Notario qui illud comfecit. Id. si dicatur quod factum fuit in fide.

fundado la grande dificultad, y casi imposibilidad de combatir y anular un instrumento público si no es por otro, ó por el mismo Notario y testigos que asistieron á su autorizacion, y aunque por las Leyes Reales se halla admitida la probanza contra el instrumento, mas no por tal género de sospechas y presunciones como las que se oponen en la impugnacion contraria (8).

La prueba legal tiene sus clases, y entre ellas apenas puede decirse que ocupa algun lugar la de presuncion, ó sospecha en los casos que la Ley lo permite (9); y seria lo mas ilegal y monstruoso que con esta se quisiese vencer la que forma un instrumento público y solemne, y mucho menos por unas sospechas vagas, cuales son las que se van oponiendo contra los citados documentos.

Dícese que asi la venta que suena hecha por Don Antonio Marin (número 19) al Don Maria Josef (número 20), como la de este al Don Josef Antonio (número 21) fueron aparentes y con solo el objeto de relevar al Condado del pago de dichos censos, para lo cual se hacen varios argumentos: Al Don Josef Antonio se le opone la falta de conocimiento y de facultad para contraer, pues solo tenia cinco años cuando se hizo la Escritura de venta á favor del mismo, sin reparar en que estando su padre al lado y dando este su precio, poco tenia que hacer el hijo aunque fuese menor de edad y de corto conocimiento, pues nada le impedia la adquisicion de una alhaja que aunque convenida y pagada por el padre fue comprada para el hijo, en lo que no podia ofrecerse inconveniente alguno; y por la misma razon no debe echarse de menos el caudal necesario para dicha compra en el niño.

Siguen los reparos por el mismo estilo contra la otra Escritura de venta del Don Antonio Marin al Don

(8) Leyes del Tit. 18: Part. 3. señaladamente la 117.

(9) Ley 8 tit. 14 Part. 3.

Maria Josef, figurando que este aunque era mayor tampoco tenia posibilidad para la compra de los censos, y dar por ellos las catorce mil libras, ni aun mil, por ser un mero teniente de Reales Guardias Españolas, y segundo de una casa de rentas muy limitadas: Ya se ve cuan falaz es el juicio de los hombres en materias que no se ajustan á la percepcion de los sentidos, y que aun en estas se padecen muchos engaños, pero el cálculo de los intereses ajenos es todavía mas aventurado en punto á dinero, que tal vez se encuentra donde hay menos de apariencia: Mas es inútil todo raciocinio á vista de las Escrituras en que se da por recibido el precio de la venta, otorgando época formal con la renuncia de la excepcion de fraude y engaño, *de non numerata pecunia*, y demas propias del acto, y mas inútil la prueba de testigos intentada sobre este extremo, queriendo averiguar por oídas el caudal que tenia Don Maria Josef hace cien años.

De igual clase son los argumentos que se hacen con la omision en el cobro de las pensiones, que dicen no se solicitó por ninguno de los expresados compradores en muchos años que tuvieron en su poder dichos censos, y que no los llevaron con distincion en sus capítulos matrimoniales, sin embargo de haber especificado todos los demas bienes que llevaban á su matrimonio: Esta falta de expresion, ya se ve que no produce sino un argumento negativo, y que aun para ella pudo haber algun motivo, que en cuanto á la omision del cobro está mas claro por la reunion de ambas calidades de acreedor y deudor en una misma persona, ó entre muy conjuntas, como padres é hijos, ó hermanos, con lo que no era posible, ó al menos regular, solicitar el cobro de las pensiones, sin que por ello dejasen de conservarse los censos vivos y corrientes, y el concepto de acreedor y deudor, aunque fuese en una sola persona sin confusion de acciones, asi como se verifica en el poseedor de un Mayorazgo en cuanto á los censos á que esten afec-

tos sus bienes, ya los conserve cargados ó ya los redima, transmitiéndolos libres á sus herederos por la diversa representacion con que obra en uno y otro caso, sin confundirse las acciones, sino que se suspende su egercicio temporalmente mientras dura el concurso de las dos calidades de acreedor y deudor en una persona, volviendo despues las acciones é hipotecas á la misma consideracion que les corresponde por su estado primitivo. (10)

Pero ¿qué hay que discurrir, viniendo á incidir en el mismo vicio que notamos en la impugnacion contraria, cuando en ella leemos; *que los tales trasposos y ventas de los censos se hicieron por relevar de ellos al Condado, y que no se pidiesen á los Condes, y se reconoce que los tales censos fueron insubsistentes solo para el cobro de suspensiones?* Lo que se comprueba con la relacion puesta á seguida del anoto de los nueve censos en el lucero de la casa de Bureta que se ha compulsado; *y que el Conde Don Antonio tenia comprados dichos nueve censos y puestos para que corriesen sus pensiones en cabeza de su hijo Don Josef Antonio Marin de Gurrea* (11) por donde se descubre la verdad de la última compra y trasposo á favor del padre y abuelo respectivo de los Condes Demandantes.

Mas dado por sentado que las referidas enagenaciones y ventas de Don Antonio á Don Maria Josef su hermano, y de este á su sobrino Don Josef Antonio fuesen nulas, como se sostiene de contrario, ya sea por la confidencialidad que se les atribuye por la falta de caudales, y demas defectos que se oponen á ambas, lo cierto es que no podrá prescindirse de que en Don Antonio Marin (número 19) se reunieron los censos de la disputa por legítimos trasposos de ventas legítimas y autorizadas, como se ve por la inclusion de cada uno de ellos, y asi es que reunidos en él desde los años de

(10) Salg. Labor. Part. 2 cap. 7 Olea de cess. Jur. tit. 4 Quaest. 1.  
 (11) Memorial pag. 41, 43 y 44.

1683 al de 1698, suenan vendidos al Don Maria Josef su hermano en el de 1717, y si no hubiera sido válida esta compra, sino simulada y confidencial por falta de caudales, ú otros motivos como se sienta de contrario, es todavía mas claro el derecho de los Demandantes, porque radicado el dominio de dichos censos, como no puede dudarse en el Don Antonio Marin cabeza de su línea, han debido incorporarse en su herencia, y pasar con esta á los hijos y nietos del mismo hasta los actuales Condes Demandantes.

#### PARTE SEGUNDA.

#### RECONVENCION Ó MUTUA PETICION DE LA Señora Condesa de Bureta sobre los mismos censos y los veinte y ocho campos de Alberite.

Pasa la Señora Condesa á tomar el nuevo caracter de Actora ó Demandante, porque su reconvencion es una nueva Demanda distinta é independiente de la de los Condes de Parsent con una diversidad legal (12) y en este concepto cambiados los representados de ambas partes, queda la primera con el cargo de probar su mutua peticion y pretensiones; bien que sin perder de vista que su reconvencion no se ha opuesto en el tiempo y forma que prescribe la Ley, porque señalando esta el término preciso de veinte dias para que el reo pueda, si entendiere que le cumple, poner y hacer su pedimento de reconvencion y no despues, dejó transcurrir desde que fue notificada y emplazada cerca de nueve meses hasta su contestacion y mutua peticion, de la que se hablará sin receder de este defecto legal (13).

Dirigese su reconvencion primeramente á los nue-

(12) Ley 32, tit. 2, Ley 4 tit. 10 Part. 3. Sr. Conde de Lacañada Inst. Pract. Part. 1. cap. 6.

(13) Ley 1 tit. 5 Lib. 4 Recop.::: Sr. Conde de Lacañada allí, números 32 y 33.

ve censos, que despues de haber trabajado con esfuerzo en darlos por extinguidos y muertos, quiere que habiendo llegado vivos á la persona de Don Maria Josef Marin (número 20) sea nulo el traspaso de este á su sobrino Don Josef Antonio Marin (número 21), y variando la direccion de ellos desde aquel, que hayan descendido á la misma y su hijo por sucesion de sus mayores, y si por este nuevo rumbo no les perteneciesen intenta fundar derecho á ellos, y á los veinte y ocho campos de Alberite como agregados al mayorazgo de Resendi; deduciendo igual pretension á este y á los referidos campos ademas; y en defecto del medio antecedente, los pretende como pertenecientes al Condado de Bureta que posee. De manera que vacilando en sus pretensiones á cada paso, (aunque siempre por el camino de las conjeturas y presunciones) viene á dirigir todas sus miras á dar muerte á dichos censos por su figurada extincion, ó á conducir los vivos con dichos campos, al sepulcro de la vinculacion.

Este cúmulo de pretensiones varias, é inconexas, que abraza la mutua peticion, y reconvencion, dá desde luego una idea poco favorable de su figurado mérito, y es poco tolerable en el orden judicial semejante confusion, que hace bien difícil el encuentro de la verdad necesaria para llegar con seguridad á una justa y acertada decision (14), por tanto siguiendo el mismo rumbo, examinaremos con la claridad posible los méritos en que quiere apoyarse esta mutua peticion en los diversos extremos que abraza.

En cuanto á los censos que verdaderamente existen vivos y sin prueba alguna de luicion, cancelacion, ó extincion en los instrumentos de su imposicion, como la debian tener en su caso conforme á la Ley, estilo y práctica de los Notarios, pertenecen indudablemente

(14) Ley 3 tit. 22 Part. 3 Escatada, é escodriñada é sabida la verdad del fecho, debe ser dado todo juicio, mayormente aquel que dicen sentencia definitiva.

á los Condes de Parsent, y no á la Señora Demandada, porque ó no es cierta, como esta pretende la nulidad del traspaso y venta de ellos á Don Josef Antonio Marin, ó deberá serlo igualmente la del traspaso y venta al Don Maria Josef segun se ha fundado arriba, pues ambos trasposos se notan de contrario de confidencialidad, sin embargo de que aparece haber surtido su efecto, pues que en el año 1731 despues de dichos trasposos se hallaban limpios, corrientes y claros dichos nueve censos en sus imposiciones, é inclusiones en la forma que se alegaron en la Demanda, segun la compulsu hecha del Cabreo, ó Lucero de la casa de Bureta. (15)

No se contentó el autor de la mutua peticion con dirigirla á los nueve censos para el caso de vivir, si no que quiere atraerlos juntos con los veinte y ocho campos de Alberite al Condado de Bureta, y como pertenencias de él por haber existido unos y otros en algunos de sus antiguos poseedores: Veremos el fundamento de esta pretension que parece viene á ser tal y tan incierto, como el de la pertenencia de los censos, pero mas desestimable todavia, por dirigirse á la propiedad y dominio de unas fincas ó cosas inmuebles, que segun disposicion clara de nuestro derecho no se prueba bien si no con un titulo autorizado, mediante instrumento ó escritura publica. (16)

A vista de una disposicion tan expresa, ¿cómo se intenta probar el dominio de veinte y ocho fundos preciosos por unos meros argumentos de presuncion y congetura, quales son todos los que se hacen en la mutua Demanda? Por que ¿qué otra cosa es el que se hayan considerado ó no por pertenencias del Señorío de Bureta aquellos campos, y responsables á los censos del pueblo? Que se hayan arrendado juntos ó separados con

(15) Memorial pag. 47.

(16) Observ. 20, de probationibus. Item nota quod dominium rei immobilis non probatur sine titulo vel instrumento.

los demas fundos, rentas y derechos del Señorío, estando en una misma persona? ¿Qué se hubiesen entregado las escrituras de estos fundos, con los demas papeles del Condado? ¿Qué se comprendiesen en las cuentas y pagos de contribuciones con los demas bienes? Y por fin que se cediesen ó abandonasen los tales fundos como se dice por el Comendador de Alberite al Señor de Bureta y se adjudicasen á los acreedores censalistas para el pago de sus credits, reputandolos por pertenencias de la Dominatura, si bien examinados estos méritos ellos mismos estan manifestando la libertad de los expresados fundos, que ni han sido ni podido ser pertenecientes al Condado, ni por tal se han tenido verdaderamente?

Fijese la consideracion en el origen y adquisicion de los veinte y ocho fundos por los antiguos Señores de Bureta, segun la trahen los actuales, y se verá desde luego que lejos de pertenecer á su Condado y Señorío, no hay si quiera una pequeña prueba, capaz de persuadirlo. El origen segun se nos presenta en la mutua Demanda fué el haberlos abandonado, y dejado *pro delericto* el Comendador de Alberite por la Religion de San Juan á causa de la despoblacion de este lugar, por no hacerse responsable á los muchos censos que contra si tenian estas hipotecas en el acto de la nueva poblacion, que verificó el Señor de Bureta, tomando para si los mencionados bienes que antes poseian los moriscos hasta el punto de dicha despoblacion.

Este principio pues de la posesion de dichos fundos por los Señores de Bureta es el que mejor acredita que no fue ni pudo ser con derecho de vínculo, como á rostro firme ha querido sostenerse, pues en el abandono que se hizo de ellos, no se encuentra tal vínculo ni aparece por otro documento, ni aun una agregacion al Condado con tal expresion y calidad, ni menos con las formalidades necesarias para amortizar, vincular, y sacar de la circulacion una porcion tan considerable de bienes: Asi todo es congeturas, todo pre-

sunciones, y todo argumentos, que por si mismos dan bien á entender la falta de un justo titulo para probar lo que ni aquellos ni otros infinitos serian capaces de persuadir; esto es la amortizacion que se pretende de dichos bienes, como una cualidad odiosa y repugnante á la libertad que lleva consigo el dominio y resistida por Leyes positivas.

Que no hay un título ó documento de vinculacion, ni de agregacion de aquellos fundos al Condado de Bureta, está bien claro, pues no se han traído otros que las dos concordias que suenan hechas entre los Señores de la casa y lugar de Bureta y los acreedores censalistas en los años 1621 y 1627 por las cuales se adjudican á dichos Señores *para si y con libre disposicion* el expresado lugar de Bureta con todas las tierras de los términos de monte y huerta, como tambien las de monte y huerta de Alberite; á saber todas aquellas que por la expulsion de los moriscos fueron adjudicadas y dadas á dicho Señor de Bureta por la Religion de San Juan si quiere por su Comendador en Alberite; con todos y cualesquiera derechos asi dominicales, como otros censos sabidos, y cosas que hasta el presente les habian pertenecido como Señores del Lugar de Bureta por tiempo de veinte años que correrian desde el de 1621 con el pacto de que dichos Señores acabasen la Poblacion de Bureta dentro de un año: Que las utilidades y provechos que resultasen de ella fuesen á beneficio de los censalistas y acreedores; Que los Señores pagasen cada año la mitad de las pensiones de todos los censos que sobre dicho Lugar habia impuestos á los censalistas y acreedores, en dinero y que estos pudieran requerir de aquellos dicha paga de sus bienes" (17) con otros pactos que no hacen al intento ¿Quién no ve que en estas concordias nada se varía, ni altera el estado y condi-

(17) Memorial pag. 56 y 57.

cion de los bienes que se adjudican á los Señores de Bureta, y que todo lo en ellos tratado y convenido se reduce á un arreglo entre los dichos Señores y sus acreedores para la seguridad y método en el pago de sus créditos? ¿Qué aquellas concordias y adjudicacion que en ellas suena es limitada por el término de veinte años desde la fecha de la primera? ¿Qué en esta misma (aunque presentada por una simple copia y sin formalidad alguna) se lee que se adjudica á los dichos Señores *para si y con libre disposicion* el expresado lugar de Bureta y demas bienes? Expresion bien agena de denotar vinculacion, ni agregacion á vínculo. Y sobre todo que no se nombran en especial los veinte y ocho campos de Alberite, ni se dice que pertenezcan al vínculo de Bureta antes ni despues (18). Y asi hallándose este formado en aquella época, mal pudieran agregarse los dichos campos ni otros, ni adquirirse por los Señores del Condado sino con la calidad de libres, que era la que les correspondia tambien segun el título de su adquisicion *pro derelicto*.

Con ella se han poseido por los Señores de Bureta mientras que el derecho de sucesion hereditaria los ha conservado en la familia, y bastaría á convencerlo la falta de todo otro título que pueda persuadir la pretendida vinculacion ó agregacion al Señorío y Condado de Bureta: Pero pasemos la vista (aunque rápidamente, por no permitir mas los límites de este escrito) por las otras pruebas con que se ha querido persuadir, bien que sin olvidar los medios que la misma Ley señala y designa como forma precisa para la prueba de toda vinculacion (19).

Todas las propuestas de contrario estan indicadas en el Memorial de la pag. 47 á la 58 inclusive: Véa-

(18) Memorial pag. 57 y 58.

(19) Ley 41 de Toro y ahora 1 del tit. 17 lib. 10 de la Noviss. Recop.

se si en ellas se encuentra alguna de las prescritas por esta Ley. La principal, y aun puede decirse con razon que todas se reducen á la opinion, ó por mejor decir preocupacion, de que los dichos fundos eran miembros y pertenencias del Condado y Señorío de Bureta, ó porque se habian poseido muchos años por los poseedores de dicho Condado, ó porque con este motivo se arrendaban juntos con los demas bienes del Señorío vinculados, ó porque se pagaba la contribucion por todos ellos juntamente, ó porque se anotaron en el Catastro ó Catastros de Alberite bajo el título de los Condes de Bureta, y despues de los de Parsent, ó porque por un Fiel de fechos ignorante, si no por algun Administrador cauteloso, se llegó á notar una vez el pago correspondiente al servicio de Lanzas por la utilidad de dichos bienes, ó porque entre los muchos papeles y escrituras que se entregaron por un Apoderado de la casa de Parsent al de Bureta cuando se adjudicó este Condado al marido de la Señora Demandante se hallaron las de adquisicion de dichos campos, con otras de otros pueblos, ó porque entre las partidas de las cuentas que se dieron de uno á otro Apoderado se encontraron algunas tocantes á contribucion de los referidos campos, ó porque el Conde de Bureta ha continuado en pagar los réditos de los censos para que se adjudicaron los productos de aquellos fundos, ó por otras especies semejantes ó mas frívolas y de menos importancia.

A seguida de cada uno de estos argumentos ó pruebas se da la competente satisfaccion por parte de los Condes de Parsent á las páginas citadas; mas reconociendo que del conjunto de todas ellas se quiere sacar el resultado de una especie de vinculacion consuetudinal sobre dichos fundos, se hace preciso detenernos en este punto. ¿Bastaría á desvanecer esta idea el origen de la libre adquisicion y principio de la posesion de aquellos por los Señores de Bureta D. Lope de Francia y Espes y Doña Paciencia de Gur-

rea, segun lo ha traído y probado la otra parte; y por consiguiente el motivo de todos aquellos actos equívocos con que se forman los argumentos, que nada prueban por lo mismo que se reunia la posesion de los dichos fundos con los demas vinculados en el poseedor del Condado: Pero aunque fuese mas cierta y fundada esta opinion, y probada por testigos sin tacha, no dependientes y vasallos como los que se han presentado de contrario, ¿podria tenerse por bien probada la vinculacion con arreglo á la Ley citada (20)?

Esta no da las anchuras que se quieren tomar de contrario, designa hasta las palabras con que ha de probarse tal costumbre inmemorial, y no por conjeturas y presunciones como se ha intentado; y si estas hubiesen de valer para tres prescripciones, como se dice por la otra parte, por solo haber existido los referidos campos en la casa de Bureta no constando por ningun medio su vinculacion, mejor deberia estimarse para desvanecer semejante errada opinion en favor de la libertad el consentimiento de los mismos Condes de Bureta, que desde el año de 1778, en que el del número 27 introdujo su Demanda sobre la sucesion y pertenencia del Condado de Bureta, ni en todo el progreso de una causa empeñada hasta el grado de mil y quinientas, ni despues de habersele adjudicado aquel Estado no echase menos aquellos miembros (como llama) del cuerpo del Condado, esto es, ni los veinte y ocho campos, ni los nueve censos que supone pertenecientes al mismo, y que á no haber exhibido estos para demandar las pensiones los

(20) Dicha Ley 12. ::: Y asi mismo por costumbre inmemorial probada con las calidades que concluyan los pasados haber tenido y poseido aquellos bienes por Mayorazgo: Es á saber que los hijos mayores legítimos y sus descendientes sucedian en los dichos bienes por via de Mayorazgo, caso que el tenedor de él dejase otro fijo, ó hijos legítimos sin darles los que sucedian en el dicho Mayorazgo alguna cosa ó equivalencia por suceder en él, y que los testigos sean de buena fama :::

Condes de Parsent no les habria ocurrido á los de Bureta reclamarlos.

Pero el autor de la defensa de la Señora Condesa de Bureta y de su mútua peticion, qual diestro cazador, ojeando todas las sendas y veredas (segun su expresion (21) por donde se le pueden escapar sus pretensiones, va corriendo el campo para atajarlas, usando de todos los artificios posibles; cuando quiere conseguir lo que intenta por un camino, cuando por el opuesto, y sin seguir alguno cierto, vacila y se desvía de uno en otro, sin reparar en que la senda de la verdad es una, cierta, invariable, y consiguiente.

Asi es que poco consiguiente en sus principios la otra parte unas veces ha intentado persuadir la cancelacion y total extincion de los censos, materia de la Demanda, otras cortar solamente su progreso en D. Maria Josef Marin (número 20) impidiéndoles su tránsito al D. Josef Antonio Marin (número 21) dejándolos vivos en aquel para radicarlos en su línea, y pretenderlos por título de sucesion hereditaria; otras agregarlos como por via de atraccion, con la añadidura de los veinte y ocho campos de Alberite al Condado de Bureta: Y por fin orillando todos aquellos medios, y queriendo aprovecharse de la agregacion que de ellos hicieron los Condes de Parsent al Mayorazgo de Resendi, entra en el empeño de arrancarlo de la línea de estos, y persuadir que le pertenece la sucesion de dicho Mayorazgo, y como accesorios los dichos campos, y censos.

Un trastorno semejante del orden judicial no merece disimulo, pues no es conciliable que un reo demandado que funda su defensa en extinguir la cosa demandada, luego convirtiéndose en actor dentro del mismo juicio y causa, pida la misma como existente y válida, y que aun para esto varie de tal modo de

(21) Memorial pag. 41.

fundamento que una vez la pida por libre, otra por vinculada ó afecta á un Mayorazgo, y otra como agregada á otro, destruyendo una solicitud para entablar otra; pues es inconcebible el que una misma cosa pueda pertenecer á uno por títulos tan opuestos, y aun contrarios.

Sin embargo en nada se ha tropezado en la mútua Demanda, y al fin de la carrera de sus varias pretensiones, se viene á parar en la del Mayorazgo de Resendi para el caso de no declararse nula la agregacion á él de los censos y campos de Alberite que es otra solicitud intermedia, y hecha como al paso (22), y asi es que no se alcanza en que puede fundarse esta, pues no se expresa motivo particular á no ser que virtualmente y por concepto de los antecedentes se quiera entender que no se pudieron agregar por pertenecer como antes se ha supuesto por la Señora Demandada al Condado de Bureta; de manera que viene á ser tal la incertidumbre y confusion de pretensiones, que no es facil saberse qual es la vereda ó camino por donde se quiere conducir, y por consiguiente ni el término á donde van á parar aquellas.

Ello es que la Escritura de agregacion de los censos y campos litigiosos, se halla extendida con toda la formalidad debida, con expresion de los antecedentes que la motivan y del objeto de su otorgamento, siendo solo reparable por lo que respeta á la calidad de dichos campos y censos que se dan por libres al mismo tiempo que D. Juan Crisóstomo, marido de la Señora Demandada, acababa de obtener la declaracion de sucesor del Condado de Bureta en el famoso plei-

(22) Memorial pag. 60 y 61.

*Nota.* No se ha hecho una formal solicitud en la mutua Demanda, como puede verse en la misma y en especial á la pag. 4 del memorial, donde se proponen todas las pretensiones de las Partes y fol. 46 de los autos originales pieza 2.

to sobre su pertenencia, y grado de mil y quinientas, sin que en tan dilatado y empeñado litigio se hubiese hablado una palabra de tales campos y censos, ni aun despues se hayan echado de menos en el Condado hasta que se le han presentado en esta Demanda para pedir sus pensiones.

PARTE TERCERA.  
**MUTUA RECONVENCIÓN SOBRE LA  
 sucesion y pertenencia del Mayorazgo de Resendi.**

Sobre este último extremo de la mútua petición parece deberá observarse: *Lo primero:* que el Documento que debe gobernar para la sucesion de este Mayorazgo ha de ser la donacion de D. Juan de Resendi á su hermana Doña Francisca, y no la capitulacion del hijo de esta D. Marcos Marin de Resendi, porque en aquella se hallaba fundado un formal y perfecto Mayorazgo que no se pudo variar por esta: *Lo segundo:* que el tal Mayorazgo formado en dicha donacion ha sido y es de calidad regular sin exclusion de las hembras, dentro de la línea. *Y lo tercero:* que de hecho se ha considerado y estimado como regular con arreglo á la citada donacion, que es la que ha gobernado la sucesion de dicho Mayorazgo.

Vease el instrumento de dicha donacion (23) otorgada en 26 de Febrero de 1600, y en ella se advertirá que la voluntad del donante fue la de formar un vínculo ó Mayorazgo á favor de la familia, y descendencia de su hermana Doña Francisca, pues deseando mostrar el agradecimiento debido á esta le hace donacion perfecta, é irrevocable, llamada entre vivos, para ella y sus sucesores del Castillo y Lugar de Alcarraz y demas bienes que allí expresa, con el

(23) Memorial pag. 62 vuelta.

*vínculo* y condicion de que no pudiera vender, ceder, enagenar, ni transportarlos en vida ni en muerte, ni disponer de ellos ni parte, sino tan solamente en hijos y descendientes legítimos, y de legítimo matrimonio procreados, poniendo á estos el mismo *vínculo perpetua, y sucesivamente* entre tanto que durase la descendencia y sucesion legítima de Doña Francisca su hermana, y de las otras personas que llama en defecto de esta y su descendencia, *repetiendo el mismo vínculo y gravámen en todos los llamamientos*, hasta concluir con la cláusula de que "quiere que con los pactos, vínculos, y condiciones dichas, y no en otra forma la Doña Francisca, sus herederos, y demas llamados á la sucesion del referido vínculo posean y usufructuen el lugar de Alcarraz, sus derechos y pertenencias, y que en virtud de esta donacion sea puesta en la posesion de cualesquiera derechos que por ella se ceden, asi á la Doña Francisca como sus herederos y sucesores, y los demas *llamados á la sucesion de dicho vínculo* y derechos de aquel, segun el orden y forma prescritos." Y en esta forma aceptó tambien la Doña Francisca esta donacion (24) y entró en la posesion de los bienes comprendidos en ella.

En esta donacion se vé establecido un vínculo perpetuo gradual y sucesivo, en favor de los hijos y descendientes legítimos de la donataria Doña Francisca, con diversos llamamientos expresos, y formacion de líneas, de manera que no puede dudarse de la perfeccion, complemento, y calidad de un formal Mayorazgo.

La falta de esta voz en la citada donacion ha ocupado mucho á la otra parte, queriendo persuadir que por no haber usado de ella el donante ó vinculante, no debia considerarse establecido tal Mayorazgo.

(24) Memorial pag. 64.

26  
go, diciendo que no tanto fue instituido y fundado por D. Juan de Resendi, como por Doña Francisca su hermana en la carta dotal de su hijo D. Marcos: Pero esta es propiamente una cuestión de voz que no merecia ocupar la atención del tribunal, á no haberse formado un empeño de contrario en sostenerla.

Ya el Señor Molina en el principio de su famosa obra sobre los Mayorazgos de España se hizo cargo de esta duda, y la resolvió con sus adicionadores, dando ya por una máxima sentada entre los Mayorazguistas de España, que aunque el fundador de un Mayorazgo no use de esta voz, ó no declare expresa y específicamente que instituye Mayorazgo, se puede entender instituido por otras palabras y conjeturas, siempre que por ellas se ve que la mente del fundador ha sido el conservar los bienes en la familia perpetuamente prohibiendo su enagenacion, y haciendo ciertas substitutiones y llamamientos entre las personas de su familia (25).

Bajo este principio, de que no es de esencia que el fundador diga expresamente que funda, ó quiere fundar Mayorazgo, si esta intencion y voluntad se deduce del contexto de las cláusulas, llamamientos ó conjeturas que ofrece su disposicion, ocioso es entrar á examinar prolijamente si en la donacion de D. Juan de Resendi se hallan las que comunmente exigen los Mayorazguitos Españoles, porque sobre ser la materia de ella el Señorío de un Pueblo indivisible por su naturaleza, está prohibida la enagenacion fuera de la familia, apetecida la perpetuidad de ella, establecidas li-

(25) D. Molina lib. 1 cap. 5 p. tot. Et ibi Addent. n. 7.

Et conveniunt omnes quod ubicumque dispositio prohibitionis facta est, ut bona perpetuo in familia maneant, in favorem familie fideicommissum perpetuum, et absolutum est inductum.

D. Castillo lib. 4 cap. 9 n. 75. Licet majoratus mentionem testator non fecerit in sua dispositione ex vocationibus tamen et clausulis adjectis, et conjecturis per inde haberi potest ac si expresisset.

27  
neas en la descendencia de la donataria, y en las de los parientes tratisversales, y llamado en último lugar un cuerpo inmortal como el Monasterio de Monserrate: Y sobre todo se ve que repetidas veces se hace expresa y literal mencion ya del usufructo del *vinculo*, ya del sucesor del *vinculo*, y ya de los herederos sucesores, y llamados á la sucesion del *vinculo*. ¿Qué es esto pues sino una clara, expresa y positiva declaracion de formar sobre el Lugar de Alcañaz, y lo que en recompensa de él pudiera subrogar S. M. un Mayorazgo perpetuo, gradual, y sucesivo en toda la descendencia del donador y donataria?

Ni se diga que lo que se estableció fue un *vinculo*, ó fideicomiso familiar puramente y no un formal y verdadero Mayorazgo, constituyendo dos seres distintos, y atribuyendoles distintas formas y orden de suceder, porque quien tal dijere se manifestaria poco conocedor de la verdadera y propia acepcion de estas palabras, y del uso de ella consagrado por el foro, y recibido entre los Mayorazguistas: segun la costumbre de España, y el modo comun de hablar *vinculo* y *Mayorazgo* significan una misma cosa, tienen la misma fuerza y virtud, las leyes que hablan del uno se hacen lugar en el otro, y nada importa que el fundador lo haya denominado con esta, ó aquella expresion (26).

Establecido pues asi este *vinculo* ó Mayorazgo en la expresada donacion, y aceptada esta por la donataria con la ley que le impuso el donador, (27) es en

(26) D. Castillo lib. 2 cap. 22 n. 43. Majoratus et vinculum de consuetudine et comuni usu locuendi idem significant: Et leges locuentes de Majoratu pariter procedunt in vinculo lib. 6 cap. 143 n. 20:: eandemque vim et virtutem habent. cap. 145 n. 36::

Et nihil difert quod vinculi aut majoratus mencio fiat quia eundem effectum habent.

(27) Memorial pag. 64.

Doña Francisca juntamente con su marido aceptó la donacion prometiendole cumplir con todos los *vinculos*, llamamientos y cargas puestas en ella.

vano el querer persuadir que aquella pudo variar, ó alterar la disposicion del dueño de los bienes, y menos trastornarla como lo intentó en la citada capitulacion, imponiendo nuevos gravámenes, y sugetando aquellos á un vínculo de mas estrecha naturaleza y diversa calidad á perjuicio de los contemplados y llamados á la sucesion; siendo otra máxima no menos sentada y recibida por los Mayorazguistas que constituido ya y perfecto un Mayorazgo, ninguno de los sucesores ó poseedores de él puede mudararlo, variararlo, ni alterarlo (28). Y lo que es mas, que ni aun el mismo fundador despues de hecho el Mayorazgo por donacion ó acto irrevocable, no lo podria alterar mudándolo en irregular ó incompatible, como funda el Señor Rojas (29) limitando solo esta proposicion en el caso de que por vía de declaracion manifestase el fundador que su intencion habia sido hacerlo incompatible ó imponer el gravámen de nombre y armas solas, ó en determinado lugar, y se omitió el expresarlo por olvido suyo, ó por descuido del Escribano.

Con este motivo refiere algunos Autores que extienden la proposicion á la calidad del Mayorazgo, y dice que estos amplian la facultad del fundador hasta decir que si hubiese hecho un Mayorazgo en favor de alguno, llamando para despues á sus hijos y descendientes, valdrá que él declare que en la apelacion de estos solo entendió á los hijos y descendientes varones, y no á las hembras, no obstante que las palabras hijos y

(28) Rojas Disput 12. Quest. 10 n. 35. Apud omnes verissimum est quod majoratu jam perfecte constituto nullus ex successoribus aut possessoribus potest mutare, variare aut alterare ordinem succedendi á fundatore traditum.

(29) Id. Rojas Quest. 10 n. 6. Quia de jure est verum quod qui semel donacionem puram perfectam, et irrevocabilem fecit nequit ex post facto super addere ei conditionem, in odium aut gravamen.

Id. ibi: n. 13 ibi: atque id tunc temporis fuit omissum scribi vel propria ipsius fundatoris oblivione, aut tabellonis incuria.

descendientes comprendan tanto los varones como las hembras. (30).

Pero reconoce desde el número 21 que Olea contradice y tiene por falsa esta doctrina y el mismo la gradua de tal diciendo, que no es aplicable al caso de que trata, pues por lo demas ni aun era materia de declaracion puesto que en cualquier idioma la palabra hijos comprende tanto las hembras como los varones, y asi no seria interpretacion sino destruccion de su significacion propia y natural, lo que no puede hacer el fundador por tal declaracion (31).

Esto es cabalmente lo que se intenta de contrario á pretexto de la capitulacion de D. Marcos Marin de Resendi, en el caso preciso, y puntual que por un acto irrevocable como la donacion de D. Juan de Resendi, estaba fundado un vínculo, ó Mayorazgo perpetuo al cual eran llamados los hijos y descendientes de Doña Francisca, Doña Ana, Don Juan Luis de Francia, y Don Alonso Celdran de Alcarraz; pues si el fundador mismo aun por vía de declaracion no hubiera podido restringir en ninguna de estas líneas aquellas palabras de hijos y descendientes, excluyendo ó postergando las hembras de mejor línea á los varones ¿cómo lo habia de hacer su hermana, y no por via de de-

(30) Id. ibi: n. 14: quod quidem taliter extendunt et ampliant. A. A. aliqui ut dicant quod si quis per viam donationis irrevocabilis in favorem alicujus Majoratum condidit, et post eum vocabit filios et descendentes suos: Valet postea ipse fundator declarare quod appellatione filiorum, et descendentium solum sensit, et intellexit de filiis et descendentibus masculis non vero de feminis, non obstante quod verbum filios et verbum descendentes ex se comprehendat tam masculos quam feminas.

(31) Rojas ibi: n. 21. quod secundum tenorem primæ foundationis sub appellatione filiorum continentur tam masculi quam feminae et ideo Majoratus ille erat regularis, at vero per declarationem talem posterius factam Majoratus ille qui erat regularis, in irregularem convertitur, cum ab ejus successione excludantur feminae stantibus viris, et jam est alterare substantiam rei, quod facere nequit fundator per talem declarationem.

claracion, sino de una nueva fundacion de Mayorazgo como sino existiese la hecha por el hermano donador y verdadero dueño de los bienes?

La facultad que dió D. Juan á su hermana, ó por mejor decir, la prohibicion que le impuso de poder disponer sino en hijos ó descendientes suyos legítimos, no fue para hacer una nueva fundacion de Mayorazgo, ni aun para alterar la calidad del que él dejaba fundado, sino para elegir la persona que hubiera de suceder en él: Y aun cuando expresamente le hubiera dado comision ó facultad para fundarlo á su arbitrio, que no le dió, no podria haber variado su calidad regular, haciéndolo de agnacion ó irregular (32). La facultad de disponer está concedida no solo á Doña Francisca, sino tambien á todos los sucesores, y asi no pudo privarles de ella con la formacion de un Mayorazgo de rigurosa agnacion.

Mas, cuando esta agnacion no sería la del donante, sino la de Marin, extraña para él, no es pues creible que la apeteciese, y en su caso le era muy fácil el haberla contemplado, hallándose ya enlazada su hermana con D. Matías Marin: Lejos de eso llamó á todos los hijos y descendientes de sus dos hermanas, en que tanto estaban incluidos los varones cognados y las hembras, como los agnados.

Aun de los varones no hizo mencion el donante, ni les dió preferencia especial, dejándoles tacitamente la que les da la Ley dentro de la línea y grado; al paso que la donataria quiso trastornarlo todo, separando de la sucesion á los muchos que podia haber, y con efecto los hay, de mejor línea y grado, si no tenian una agnacion que ya no existe, y cuando existia

(32) Rojas disp. 2.<sup>a</sup> Quest. 2.<sup>a</sup> n. 71. Quartus casus hujus questionis est, quando testator dixit quod ejus commissario facultatem tribuebat instituendi Majoratum arbitrio suo: nam in hoc casu non poterit commissarius instituere Majoratum irregularem, sed tenetur precise illum regularem et ordinarium efficere.

tia podia ser para el donador tan indiferente como la de Lacerda, ó Fernandez de Heredia, á que hoy pertenecen las dos líneas en que se ha dividido la descendencia de Doña Francisca.

Parece queda suficientemente demostrado que la donacion de D. Juan de Resendi contiene un verdadero vínculo ó Mayorazgo que no se pudo variar ni alterar por su hermana la donataria: y siguiendo el orden propuesto al principio de esta tercera parte será fácil conocer por lo que acaba de exponerse que el tal vínculo fundado en dicha donacion lo ha sido y es de calidad regular, sin que tenga circunstancia alguna que pueda sacarlo de esta esfera.

Para conocerlo asi basta leer las cláusulas de la citada donacion copiadas en el Memorial, pues en ellas se ven unos llamamientos regulares, con formacion de líneas, de las que las dos primeras comienzan por las hermanas del fundador Doña Francisca y Doña Ana, llamando para la sucesion indistintamente á los hijos y descendientes de estas, en los cuales se hallan comprendidos tanto varones como hembras, sin que haya expresion alguna que indique exclusion de estas, ni preferencia de aquellos fuera de la que les da la Ley, como se ha fundado tratando el punto anterior, y está recibido como máxima fundamental arreglada á la Ley, que requiere una expresion clara y literal del fundador para la exclusion de las hembras en su caso (33).

(33) D. Castillo lib. 6. cap. 141. n. 4. Quando vocantur heredes et successores simul, veniunt etiam feminæ.

Rojas, disp. 1.<sup>a</sup> Quest. 1.<sup>a</sup> n. 6. verbum Majoratus simpliciter sumptus intelligitur de regulari et legibus minus odioso.

Ley 8. tit. 17. lib. 10. De la novisima recopilacion. Declaramos y mandamos que las hembras de mejor línea y grado no se entienda estar exclusas de la sucesion de los Mayorazgos vínculos: antes se admitan á ella y se prefieran á los varones mas remotos: sino fuere en caso que el fundador las excluyere, y mandare que no sucedan, expresándolo clara y literalmente, sin que para ello basten presunciones, argumentos ó congeturas por precisas, claras y evidentes que sean.

De aqui es que ya se mire la voluntad del fundador, ya la forma y orden prescrito por la Ley para la sucesion, que son las dos reglas que precisamente deben gobernar esta materia (34), siempre resultará que el Mayorazgo de que se trata es puramente regular.

Resta solo ahora ver como de hecho y por consentimiento de todos los interesados en la sucesion de este vínculo se ha reconocido la referida donacion por el verdadero título que ha gobernado aquella, en el concepto de un Mayorazgo regular sin otra calidad alguna: Asi es que ni aun se atrevió la otra Parte á asegurar que no hubiese regido la expresada donacion, cuando entrando á fundar la pertenencia de este vínculo á su favor se explicó con la ambigua expresion de que *no tanto fue fundado por D. Juan de Resendi en su donacion á favor de Doña Francisca su hermana* (35), como por esta en la carta dotal de su hijo D. Márcos; y en efecto hasta que se escribia esta contestacion ni aun se conocia en la casa de Bureta tal capitulacion ó carta dotal, pues la que se presentó resulta extraida despues de introducida esta Causa, y casi en el momento de contestarla, al paso que la donacion fue extraida en el año de 1745, y conservada en la misma casa de Bureta, como se advierte por las extractas de ámbas escrituras presentadas por la Señora Demandada.

Se comprueba este concepto por la declaracion preventiva que hizo D. Antonio Marin de Resendi, primer Conde de Bureta, en el acto solemne de su

(34) Rojas disp. 2.<sup>a</sup> Quest. 2.<sup>a</sup> n. 87. *Duæ regulæ tantummodo sunt quibus successiones non solum hereditatum sed etiam majoratum diriguntur: Prima est voluntas expressa Testatoris, quia secundum ordinem ab eo datum succedendum est: Hoc autem ordine cessante gubernari omnino successio debet per modum, formam, aut ordinem á lege assignatum.*

(35) Memorial pag. 61 y escrito de contestacion fol. 54 p.<sup>2a</sup> 2.<sup>a</sup>

testamento, de que los vínculos de los Marines sus ascendientes estaban contenidos en el testamento de D. Matías Marin de Liñan, su abuelo, y los de la casa de Resendi en la donacion de D. Juan de Resendi á favor de su hermana Doña Francisca, su abuela (36); con que no puede darse un testimonio mas seguro como de una persona tan inmediata á la formacion de dichos vínculos é interesada en la sucesion por sí y sus descendientes, lo que sin duda le movió á hacer aquella declaracion para memoria del verdadero origen de cada uno de ellos.

No es asi apreciable la expresion que por la otra Parte se trae de la exposicion hecha á su Magestad por D. Josef Antonio Marin en solicitud de licencia para vender los quíñones de Tórtoles, en la que dijo que estos pertenecian al vínculo formado por Doña Francisca de Resendi en la carta dotal de su hijo D. Márcos, porque esta nunca podrá estimarse en mas que una indicacion pasagera dicha sin objeto y sin el debido conocimiento, siendo indiferente para la solicitud que se hacia el que el dicho vínculo hubiese sido fundado por uno ú otro, para tener igual necesidad del permiso para la venta: Y en prueba de la poca reflexion con que aquella se dijo, luego despues en la escritura de agregacion que se otorgó de los campos y censos, de que se ha hablado, al Mayorazgo de Resendi en subrogacion y recompensa de aquellos mismos quíñones, se dice fundado por D. Juan de Resendi, y puesto en cabeza de su hermana Doña Francisca.

El concepto de la regularidad de este vínculo conforme al que se le dió en dicha donacion se halla tambien descubierto por la observancia subseguida y continuada hasta de presente, pues se ve haber seguido la sucesion y posesion de dicho vínculo en la línea y descendencia de Doña Francisca, y dividida esta en la que formó D. Antonio Marin núm. 19, como pri-

(36) Memorial pag. 70.

mogénito, de quien pasó á su hijo D. Josef Antonio, y de este á su hija Doña Maria Antonia, que sin embargo de su calidad de hembra lo tuvo y poseyó hasta su muerte, y por ella á su hijo D. Josef Lacerda en cuanto á la propiedad, habiendo disfrutado la viudedad ó usufructo como de bienes situados en este Reino con arreglo á sus fueros su marido D. Josef Lacerda y Cernesio, Conde de Parsent, sin que por los de la línea de D. Maria Josef, de quien deriva la otra Parte su inclusion, se reclamase esta ni dijese cosa alguna, hasta que con motivo de la introduccion de la Demanda de los Condes de Parsent, y en el momento de contestarla, le ocurrió á la otra Parte entre la multitud de pretensiones de su mútua reconvention, incluir la del citado vínculo, valiéndose de aquella capitulacion que hasta entonces era desconocida para este efecto, y querido truncar el orden de suceder que constantemente se habia observado por medio de la posesion continuada en la línea del D. Antonio Marin, de su hijo, y nieta Doña Maria Antonia, lo que persuade que no un descuido, no una causa imprevista, ni una ignorancia invencible pudo detener al D. Maria Josef y sus descendientes en la reclamacion de aquel vínculo, sino un firme convencimiento del mejor derecho de la línea y descendencia de los Condes de Parsent.

Resumiendo, pues, toda la materia de este escrito parece haberse demostrado en todos los puntos propuestos al principio, la justicia de los Condes de Parsent, asi en lo que toca á la Demanda de estos por las pensiones de los censos que en la misma se piden, como en cuanto á la pertenencia de los mismos censos y campos de Alberite, que por mútua reconvention se les demandan.

Y por lo que respeta al Mayorazgo de Resendi parece evidente que este debe su institucion y origen á la escritura de donacion hecha por D. Juan á su hermana Doña Francisca, y aceptada por esta, con

los vínculos y condiciones puestas en la misma, que asi establecido no pudo variarlo ni alterarlo aquella, ni mudar su calidad de regular que tenia por su naturaleza, y que se ha observado constantemente en el orden de suceder.

Por cuyas razones, y mas por las que adelantará la sabiduría é ilustracion del Tribunal en un negocio que ofrece un dilatado campo al discurso y meditacion, esperan los Condes de Parsent una favorable decision en todos los puntos propuestos.

S. C. Zaragoza 20 de Diciembre de 1815.

*D. Agustin Alegre.*

IMPRÍMASE:

*Castro.*



