

DISCURSO JURIDICO.

P O R

LA EXCELENTISSIMA SEÑORA

DOÑA TERESA DE PIMENTEL,

Y BENAVIDES, DVQVESA, Y SEÑORA DE YXAR,
Viuda del Excelentísimo Señor Don Jayme Fernandez de
Yxar, Silva, Sarmiento de la Zerda, Pinòs, Cabrera,
y Fenollet, Duque, y Señor de Yxar, &c.

C O N

LA EXCELENTISSIMA SEÑORA

DOÑA JUANA DE SILVA,

PIGNATELLI, ARAGON, PINÓS, Y FENOLLET,
Duquesa, y Señora de Yxar, Condesa de Belchite,
y Marquesa de Orani, &c.

*A RELACION DEL MAGNIFICO, NOBLE, Y EGREGIO
Don Christoval de Potan, Conde de Vallcabra, Señor de las
Villas de Carreal, y Cabra, Termino de Vallcervera, y Quadra de
Conill, del Consejo de su Magestad, y meritissimo Obidor
en la Real Audiencia de Cathaluña.*

Escrivano Francisco Roffinès.

SOBRE LA MANVTENCION QUE DEVE GOZAR LA
Excelentísima Señora Duquesa Doña Teresa de Pimentel, de
todos los bienes, y Estados que possedyò en Cathaluña el
Excelentísimo Señor Don Jayme Fernandez de Yxar,
Duque, y Señor de Yxar su marido.

Barcelona : Por RAFAEL FIGVERÒ.

82

DISCURSO JURIDICO

P O R

LA EXCELENTISSIMA SEÑORA

DOÑA TERESA DE PIMENTEL

Y BENVIDES, DOVEZA, Y SEÑORA DE YXAR,
Viuda del Excelentísimo Señor Don Juan Fernandez de
Yxar Silva, sumero de la Xerda Pinos, Capataz,
y Ferroller, Duque, y Señor de Yxar, &c.

E O N

LA EXCELENTISSIMA SEÑORA

DOÑA JUANA DE SILVA

ROGATELL, ARAGON, PINOS, Y BENVIDES,
Duquesa y Señora de Yxar, Condesa de Belchite,
y Marquesa de Ossa, &c.

A REAL ORDEN DEL MARQUEN, NOBLE Y FERRO
Don Cristobal de Pina, Conde de Valdebar, Señor de las
Villas de Caspe y Caser, y de las de Calatayud, y de las de
Caspe, del Condado de la Mancha, y Marqués de Ossa,
en la Real Audiencia de Cataluña.

En el año Francisco Román

SOBRE LA MANUTENCION QUE DEVE COVAR LA
Real Audiencia Señora Duquesa Doña Teresa de Pimentel de
Yxar y Benvides, y Señora Doña Juana de Silva, en Cataluña el
Excelentísimo Señor Don Juan Fernandez de Yxar,
Duque y Señor de Yxar la Merced.

Paralosa: Por RAFAEL FIGUEROA



POR dos medios pretende en este Pleyto la Excelentissima Señora Duquesa Doña Teresa de Pimentel, y Benavides, la manutencion de los Estados, y bienes, que el Excelentissimo Señor Don Iayme Fernandez de Yxar, Duque, y Señor de Yxar, su marido, tenia, y poseia en el presente Principado de Cathaluña, al tiempo de su muerte. El primero, por razon de la Tenuta en fuerza de la Constitucion *Hac nostra. tit. Dissolt lo Matrimoni, &c.* El segundo en fuerza de la Ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*, como heredera escrita en el Testamento de dicho Señor Duque Don Iayme; Y ambos quedan legitimamente justificados, como se ha hecho evidente en la Alegacion juridica, à saber es: el de la Tenuta à *num 16. ad 120.* donde se ha dado cabal satisfacion à los argumentos contrarios, y manifestado, que à mas del credito de su Dote, que consiste en 21060 μ 2 fs. tiene, y le competen otros ex propria persona, que son el de 62100 μ fs. por gastos de Camara, y 2221 μ 15 fs. que ha pagado por los gastos del Funeral, Entierro, y Missas del Señor Duque Don Iayme. Y el de la manutencion en fuerza de la referida Ley final à *num. 130. ad finem*, donde se han alegado muchos, y diferentes creditos, que como à heredera escrita tiene, y le competen ex persona de dicho Señor Duque, que importan mas de 170 mil libras.

2 No obstante la justificacion de los dos referidos medios, ha pretendido impugnarles la Excelentissima Señora Duquesa Doña Juana de Silva, Piñateli, y Aragon en su Papel manuscrito, que con titulo de *Addicion en Alegato juridico*, ha presentado en 4. de Abril de este año 1703. que contiene 88. numeros en mas de 25. hojas, procurando desvanecer, assi los creditos de la Dote, gastos de Camara, y Funeral, que ex persona propria tiene la Señora Duquesa Doña Teresa, como los demàs, que ex persona del Señor Duque Don Iayme su marido le pertenecen, por los quales ha intentado el remedio de la Manutencion en fuerza de la Ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*; Queriendo tambien elidir este con motivo de que la Institucion de heredera, hecha por dicho Señor Duque Don Iayme en su Testamento à favor de dicha Señora Duquesa Doña Teresa, su muger del segundo Matrimonio, contravendria à la disposicion de la Ley *Hac edictali, Cod. de secundis nuptijs*; sobre que ha presentado assi mismo otro Papel manuscrito, con titulo de *Iustificacion juridica*, que contiene siete hojas.

3 Y aunque de lo ponderado por esta Excelentissima Parte en su Alegacion juridica, y en Scedula de 29. de Março de este año, se vè evidentemente quedar desvanecidos los argumentos, y razones, en que se fundan dichos Papeles, se passará à la individual satisfacion de su contenido, y à hazer patente, y notoria la Iustificacion del drecho que assiste à esta Excelentissima Parte. Y para mayor claridad de la materia se dividirà este Discurso en tres partes: En la primera se fundará, y justificarà la Manutencion, que compete, y deve tener, y gozar la Señora Duquesa Doña Teresa de Pimentel en los Estados, y bienes de que se trata; En la segunda se explicarán, y justificarán los Creditos, que tiene en dichos

65

8 Vivianus Cirocchus *discept. 2. sub num. 36. & 37. ibi: Competit etiam eidem remedium l. final. Cod. de Edicto Divi Adrian. tollen. nam licet principaliter sit adipiscenda, continet etiam remedium retinenda; Nam per illud potest hares scriptus in Testamento petere confirmari in possessione, in qua existit. Bartol. &c.*

9 No solo se impide por el heredero gravado que tiene Creditos, y Detracciones la Immission al Fideicomissario en fuerça de dicha Ley final, ò la Manutencion, quando este huviesse ocupado la possession, sino que en tal caso al heredero gravado, ò à su heredero, se le concede, y le compete la Immission en fuerça de la misma Ley final, cõ repulsa del Fideicomissario; por ser tambien cierto en Derecho, y comun sentir de los Doctores, que el beneficio, ò remedio de dicha Ley final compete al heredero gravado, ò à su heredero; demanera que, para que el Fideicomissario sea, ò se pueda dezir legitimo Contradictor para impedirlo, deve este precisa, y copulativamente, hazer constar de tres requisitos: El primero, q̄ sea tan claro, è indubitado el fideicomisso, que contra ipsum, nec aliquid coloratè, vel probabile objici possit: El segundo, que el Fideicomissario aya preocupado, y tenga la possession justa, y no viciosa: Y el tercero, que conste con toda evidencia, que al heredero gravado no le competè, ni pueden competirle Creditos, ni Detracciones algunas, como assi lo enseñan comunmente los Expositores de la misma ley final, y Menochio, Rolando à Valle, Peregrino, Castillo, Marefcoto, Fufario, Amato, Maria Prato, Noguero, y otros muchos citados en la Alegacion Iuridica num. 131.

10 Y con toda expressiõ, y declaracion de dichos tres requisitos, Andreolo en la Controversia 433. num. 21. 22. y 26. y en la Controversia 69. num. 24. cuyas palabras quedan transcritas en los num. 132. y 133. Y la Rota Romana en la Decision 121. num. 2. y 279. à num. 1. & 286. à num. 1. part. 15. recent. recitadas en los num. 134. 135. y 136. de dicha Alegacion. A los quales se añaden Rota post Torre in tract. de Majorata decis. 49. num. 20. & 21. & post tract. de pactis decis. 167. nu. 11. & decis. 101. num. 8. 9. & 10. Cardinal. de Luca de fideicom. discurs. 196. num. 3. & discurs. 197. num. 5. ibi: *Tū etiam ex generali Cõclusionẽ in Rota, & Curia, quotidiana, qua nihil frequentius, vt Fideicommissarius possessor non sit heredi legitimus Contradictor, nisi copulativè concurrentibus tribus vulgaribus requisitis, insinuat* Discursu precedenti. Primò scilicet, quòd fideicommissum sit omnino certum; Secundo, quòd certum sit nullas competere Detractiones; quarum sola possibilitas sufficit; Et tertio, quòd possessio non sit vitiosa, &c.

11 Y doctamente lo dize Cesar Argelo en su tratado de legitimo Contradictore, en terminos de la misma Ley final Cod. de Edict. Divi Adrian. tollen. quast. 10. art. 9. num. 125. ibi: *Receptissima enim est omnium sententia, fideicommissarium, quàmvis justè possidentem, & continuò de jure suo docentem, & quàmvis fideicommissum sit clarum, & apertum, neque aliquo modo in dubium revocetur, aut revocari possit, non esse legitimum Contradictorem, ubi sunt faciendæ aliquæ Detractiones, ita vt regula ex textu nostro sapiens repetita limitationem recipiat in fideicommissario, aliqua Detractione supposita, ita Baldus in l. 1. num. 3. Cod. quorum legat. Castrens. in l. nostra num. 13. ubi aperitè ait, Fideicommissarium quidem justè possidentem, & paratum in continenti docere de jure suo, esse legitimum Contradictorem regulariter, id tamen limitandum, quando ALIQUID est detrahendum, Alexander, &c.*

Et num. 150. in additione, ibi: Itaque vera illa est Maxima juris, Fideicom-

*illa requiruntur vt fideicommissarius in conce-
muntio. lo vt fideico-
muntio. lo vt claru, unde
quod obijci non potest.
vt vt fideicommissarius
pro occupaverit possit
ne viciosa non sit.
vt vt dicit gravato
non competant debita
chony*

*ve sig. adl.
fu. Cod. de ed.
D. H. 101. 109.
245 n. 43*

652
4
commissarium non esse legitimum Contradictorem, quando heres consequi debet ALI QUID ex bonis ab eo possessis, secus si NIHIL detrabere debeat. Y despues de aver alegado muchos Doctores, concluye diziendo: Qui omnes consentiunt in hoc, nepe, quod Fideicommissarius teneatur restituere hereditatem, quam possidet, etiam sine vitio, heredi, vel heredi heredis, ut detrabenda detrabat, sive Trebellianicam, sive Legitimam, sive ex alienum, & similia.

12 Idem Cesar Argel *quest. 20. art. 2. num. 22. ibi*: Tertio quia, ita in simili videmus, heredem institutum imitti in hereditatem per fideicommissum alij relictam, neque fideicommissarium esse legitimum Contradictorem, quando ALI QUAE heredi Detractiones competunt, etiamsi in continenti de jure suo docere sit paratus, ut post Alexandrum, & c. Cum tamen si non darentur Detractiones, impediretur immissio a Fideicommissario probante incontinenti jus suum, & c. Y assi lo ha declarado muchas vezes nuestro Real Senado en las Causas referidas en el num. 137. de la Alegacion Juridica.

13 Est tan cierta la Doctrina, y Theorica sobre establecida, que para que el Fideicomissario sea legitimo Contradictor, y pueda impedir al heredero gravado la Immissio, deve constar ciertamente, que a este no le puede pertenecer, ni quedarle cosa alguna de la heredad, por razon de Detracciones; en tanto, que en caso de duda, se ha de presumir, que al heredero gravado le competen algunos Creditos, o Detracciones, de que hara constar despues de aver entrado en la possession de los bienes del fideicomisso, bastandole, Quod aliquid coloratum, vel probabile appareat, dañando solo al Fideicomissario lo dubio, illiquido, o incierto de los Creditos, y Detracciones, y no al heredero gravado, como lo advierten los Doctores citados, y otros que tratan desta materia, y principalmente Cyriacus *contro. 12. num. 7. cum seqq. tom. 1. Rota part. 1. recent. decis. 115. nu. 10. 11. & 12. & part. 6. decis. 51. num. 14. & 15. & decis. 88. num. 29. & 31. & part. 17. decis. 178. num. 13. & post Merlinum de legit. decis. 111. in fine, Fabricius Pontiroi in suo responso pro Mambellis, quod est impressum post Summam Sabelli in tom. 2. num. 588. a num. 578.*

14 Redanasc. *cons. 16. a num. 41. ibi*: Rursus notorietas ista non solum adesse debet respectu existentia, seu subsistentia fideicommissi, verum etiam clarum, notorium, & indubitatum esse debet, nullas Gravato competere Detractiones Legitima, Trebellianica, Dotium maternas, Melioramentorum, impensurum funeris, ultima infirmitatis, & aris alieni soluti, adeo ut certum sit, NIHIL remansurum esse penes heredem, & c. Et ibi: Non posse sciri, quid, & quantum sit remansurum penes heredem, nisi prius liquidetur valor hereditatis, & deducantur deducenda, que forte absorbere possunt integram hereditatem, & c. Et ibi: Manifeste, & notorie constare debere, nihil esse remansurum penes heredem, alias si subesse potest aliqua difficultas, non procedere Conclusionem.

Et num. 43. ibi: Ideo difficile est praticare dictam Conclusionem, quia semper heres poterit allegare sibi competere Detractiones ultra Legitimam, & Trebellianicam, scilicet aris alieni, & aliorum, de quibus docebit post adeptam possessionem, Rota coram Sacro impressa post Cyriacum *contro. 12. num. 7. ubi idem firmat. Et num. 10. addit*: Probandum esse per fideicommissarium, nullam faciendam esse Detractionem, licet hoc in negativa consistat, cum sit eius intentionis fundamentum, & habeat annexum factum affirmativum, hoc est, fideicommissum absorbere omnia bona. Et num. 14. subdit, quod

Detractiones Legitimæ, & Trebellianicæ, licet de jure sint certæ, cum tamen sint quota bonorum, ad hunc effectum sufficiunt.

Et eodem num. 43. ait cum Rota, ibi: *Et eadem Rota in alia Decisione coram Lancelloto nu. 1. & 2. repetit, debere manifestè, & Notoriè constare, NIHIL esse remansurum penes heredem, sed omnia esse denuo restituenda fideicommissario; Et hanc negativam teneri fideicommissarium probare, adjungens num. 3. sufficere heredi ad obtinendam Immissionem (quæ tamen non est adedò favorabilis, uti continuatio) quòd aliquid coloratum, vel probabile opponat, cum in dubio presumatur posse ei aliam defensionem competere, &c.*

15 Ioannes Baptista Spada tom. 3. conf. 173. num. 147. & 148. ibi: *Secundo quia, etiamsi non fuisset vitiosa, nihilominus non posset propter eam impediri immissio Domnæ Justine, & suorum descendendum, ad effectum, ut possent fieri supradictæ Detractiones, quia quando sunt faciendæ hujusmodi Detractiones, fideicommissarius, etiam si possideat sine vitio, nihilominus non dicitur legitimus Contradictor ad impediendam immissionem heredis gravati in possessionem omnium bonorum, ut possit facere suas Detractiones per viam retentionis, ne cogatur illas petere à fideicommissario per viam actionis. Rolandus, &c. Vbi dicit, quod ad hunc effectum presumitur, quòd heredi competant Detractiones, & sufficit esse dubium, Seraphinus d. decis. 271. num. 5. & seqq. Et comprobatur ex alijs decisionibus relatis per Argel. art. 16. sub num. 235. in fine, & num. 236. & seqq. &c.*

Et ibidem sub num. 159. ibi: *Et ideo stante hujusmodi incertitudine (hablando de las Detracciones) non possunt hoc prætextu impedire Immissionem Justine, & suorum descendendum, quidquid sit, quando Detractiones sunt certæ, & liquide, &c.*

16 Aloysius Mansi consult. tom. 5. consult. 396. num. 8. ibi: *Et nedum si certum, quinimo etiamsi dubium esset, an Detractiones heredi universali competere. Corneus conf. 37. num. 20. & 25. lib. 3. Peregrin. d. art. 47. num. 60. in fine, & Menoch. d. remed. 2. sub num. 112. &c.*

17 Rota part. 16. decis. 143. à num. 1. ibi: *Cum enim Angelo plures competant Detractiones consistentes tam in quota, quàm in quantitate, non poterat Fideicommissarijs dari Immissio, nisi prius firmato statu hereditatis, remaneret certum, quid, & quantum esset restituendum; Incertitudo enim Immissionem impedit, &c. Et ratio est, quia nisi fierent Detractiones, Gravatus plus restitueret Fideicommissarijs, quàm à fideicommitente demandatum fuerit.*

18 La misma Rota d. part. 16. decis. 395. num. 6. ibi: *Ad effectum namque excludendi Fideicommissarium sufficit sola possibilitas, ut aliquid sit detrahendum, ut bene ad propositum dixit Rota in Romana Domus 28. Martij 1667. s. absque eo, coram R. P. Domino meo Albergato, &c.*

19 Et eadem Rota part. 17. decis. 312. num. 1. & 2. ibi: *Immissio concedi non potest, cum ex supradictis insurgat incertitudo, & illiquiditas, que semper obstat agentibus, ita ut nunquam eorum intentio probata dici possit ad terminos textus in l. final. vbi notant communiter Scribentes, Cod. de Edicto Divi Adrian. tollen. &c. Ne heredes, ob non factam prius harum Detractionum separationem, gravarentur restituere, ultra, quàm Testator eorum fideicommissit, contra celebrem sententiam Celsi in l. qui quadringenta 2. & Vlpiani in l. in fideicommiss. 18. s. quoties ff. ad Trebel. &c.*

20 Et decis. 178. num. 13. ibi: *Clavior autem erat responsio ad alias Detractiones penitus incertas, utpote in quantitate consistentes, ob nonnullas*

Handwritten marginal notes in Latin script, including phrases like 'supra', 'ubi', 'etiam', and 'quod', providing commentary on the main text.

6
legata à dicta Thimotea soluta, dotem, ac bona libera eiusdem Thimotea, qua Fideicommissarium etiam ab indivisa possessione arcere solent, cum possent totum absorbere, vel saltem incertum, ac illiquidum sit, quid importent.

21 Y procediendo, como procede lo susodicho en el caso que el heredero gravado, ò su heredero, no poseen, antes bien piden la Immissione en la possession que tiene preocupada el Fideicommissario; con quãta mayor razon deve proceder, quando (como en el caso presente) ya el heredero gravado, ò su heredero, se halla con la infistencia, y actual, y real possession de los bienes que se pretenden ser del Fideicommissio, y solo trata de retener, ò mantenerse en dicha su possession hasta estar satisfecho en los Creditos, y Detracciones que tiene, y le competen sobre aquellos; por la regla vulgar, que facilius conceditur retentio, quàm Immissio, aut petitio, l. Paulus ff. de exception. l. si in arca Cod. de condict. in deb. l. per retentionem, Cod. de usur. l. 2. Cod. de fideicommiss. Rota post Posthium de manut. decis. 639. num. 7. Altogradus conf. 74. num. 44. Merlin. decis. 230. num. 1. & latè cum pluribus Episcopus Rocca select. disput. cap. 114. num. 25.

22 Y en estos terminos lo dan, y suponen por indubitado comunmente los Doctores arriba citados, y expressamente Christophorus Martius Medices examinat. 13. num. 84. ibi: Si primo casu heres sit jam in possessione bonorum hereditatis, tunc crediderim manutenendum esse in sua possessione, donec dignoscatur, an aliqua ei Detractio competat, nec ne, tum ad evitandos circuitus, ne scilicet consequatur fideicommissarius id quod postea ipsi heredi in casu victoria esset reddendum; tum quia quotiescumque est aliquid liquidandum, non potest possessio propria auctoritate capi, nisi antecedat liquidatio, &c.

23 Redanuschus dict. conf. 16. num. 42. ibi: Quando heres est in possessione, ad arcendum Fideicommissarium sufficit, quod probabiliter possit dubitari, an heredi aliqua Detractio competat, cum in dubio credendum sit, quod aliqua defensio illi competat. Et num. 43. ibi: Sufficere heredi ad obtinendam Immissionem (que tamen non est ad eum favorabilis, uti continuatio) quod aliquid coloratum, vel probabile opponat, &c.

24 Rota decis. 77. num. 18. part. 15. ibi: Vbi agitur de immittendo heredes possessoris in bonis defuncti contra Fideicommissarium, qui ea premature occupavit; Tunc enim potius agitur de manutenendo possessore, vel eius herede, qui continuet in iuribus defuncti, cui propterea sufficit aliquid etiam coloratum opponere contra Fideicommissarium tunc vices Actoris subeuntem, ut precise in his terminis loquuntur decisiones omnes, &c.

25 Lo que admiten los Doctores, aun en terminos mas rigurosos, à saber es, quando el heredero gravado, que se halla en la possession, huviesse hecho algunas enagenaciones, y se pretende por el Fideicommissario, que con aquellas estaria satisfecho de las Detracciones; porque entonces, no obstante la Immissione que pide el Fideicommissario, se le concede al heredero la manutencion, por razon de las Detracciones, Posthium de manut. observ. 47. num. 10. ibi: Provit è converso, Reo, & possessori habenti jus Legitima, seu alterius Detractionis, adversus Fideicommissarium petentem Immissionem, & dantem de alienatione bonorum, satis est dicere, quod bona alienata non absorbent suum creditum, ad effectum transferendi onus probandi contrarium in Fideicommissarium, & obtinendi interim Manutentionem, &c.

facilius Conceditur Retentio quàm Immissio, aut petitio

non est concedendum in iuris fideicommissario pensato quod dicat heres gravatus qui tunc est in possessione satisfacta & b. p. v. i. m. alienatione nec ab eo facta, qui non deperit facta in iuris aliena de compet. detractionibus, quia indiget alio modo in d. q. d. probatio alienatione que debeatur fieri per detractiones

26 Rota Rom. apud eundem Post. de manuten. decis. 295. à num. 4. ibi: Nec obesse visa fuit Replicatio qua fiebat contra utramque hanc Detractionem, ut ipsis satisfactum esset, vel per anteriores alienationes, vel per solutionem, & restitutionem factam cum effectu ipsius dotis: Quia adhuc non poterat dici probata incontinenti exceptio alienationum, sicut requirebatur, ad hoc ut impediri possit effectus mantenitionis in hoc iudicio summarissimo, cum firmata non fuissent, aut quantitas ipsius Legitima, aut valor bonorum alienatorum, ita ut non nisi dubia videri possit actio Fideicommissarij, dum satis erat Reo, & possessori, respondere, ut bona, quae dicebantur alienata, satis sibi non fuerint pro suo credito Legitima, Peregrin. de fideicommiss. &c.

Et quatenus etiam replicaretur, ut propter aliquas Detractiones, quae apparebant huic legato anteriores, fuisset in ipsum possessorem translatum onus contrarium probandi, quod pro eadem Legitima satis esse non potuerunt bona alienata, sicut Conclusionem superius firmatam visa fuit limitasse Rota, &c. Hanc tamen limitationem, quam Doctores verissimam dixerunt esse in suo casu, in iudicio scilicet plenario Immissionis (cum per eam replicationem Fideicommissarij videatur ipse Reus sustinere partes Actoris, dum in sua exceptione negat satisfieri sibi potuisse ex valore bonorum alienatorum.) Non putarunt admitti posse in hoc iudicio summarissimo, in quo rejiciuntur exceptiones altioris indaginis, sicut erat haec quaestio, an bona alienata aequarent valorem Detractionum, propter plures probationes, ad quas teneretur filius heres gravatus, si in hoc iudicio eisdem probationibus cogeretur elidere hanc unam praesumptionem, quae sola videtur contra se vigere pro imputatione: cum neque si ius aliquo modo resisteret, dum tamen penitus, & omnino non repugnaret, opus esset, omisso facto, inspicere, & attendere iustitiam ejusdem possessionis, ut ex mente Innocentij, Abbatis, & aliorum distinxit Covarr. &c.

27 Lo mismo afirma, y sigue el Cardenal de Luca, extendiendolo, aunque la possession del heredero gravado, ò su heredero, fuesse viciosa, y adquirida en virtud de Provision, ò mandato de Iuez incompetente, de fideicommiss. discurs. 149. num. 4. ibi: In hoc autem cum dicto sensu veritatis dicebam, quod ista erat manifesta iactura laboris, ac temporis, & sumptuum; Quoniam ubi etiam hac possessio dicenda veniret vitiosa, ad eò ut non faceret possessorem legitimum Contradictorem; adhuc tamen nullas erat hujus inspectionis effectus, cum id procedat in Possessorio Adipiscende intentato per heredem gravatum defuncti, vel respective per successorem in fideicommissò, ut illud impediri non posset per vitiosum possessorem, ex deductis locis citatis; non autem ad effectum istius Possessorij Retinende, in quo pro possessore, talis qualis ille sit, dummodo sit anterior, est respondendum, atque non intrat inspectio verificationis requisitorum, &c.

28 Y con mucho fundamento de drecho proceden las doctrinas antecedentemente establecidas; Porque es cierto, y constante, que aunque resista en alguna manera à la possession el Drecho comun, ò el Municipal, se concede la Manutencion al que se halla estar en la possession de tempore litis moræ, ne pandantur merita causa principalis, segun doctrina de Posthio de manuten. observ. 44. num. 22. y de nuestro practico Cancer cum Regij Senatus decisione var. part. 3. cap. 14. num. 57. circa finem, ibi: Quam sententiam limitavit Senatus die 13. Julij 1605. referente magni nominis Iurisperito Domino Hieronymo Torner, in Causa Pupilli Al-

extendiendum quod
in fine non
conceditur municipalis
sed ad possessionem
propter possessionem
gravia praecedenti
manutentione
vitiosa et dominica
de ratione iudicij
incompetenti, et
sic quod hic
comune cum
pale Regij in tali
pauca concedenda
et manutenent ob
Siqui in in p
tali p
ne p
ita Causa

2
calla contra Vniversitatem de Livia, Actuário Bosch: Vbi principaliter inter partes disputaretur, an aliquis malè quidpiam possideret, resistente jure Municipali, aut Communi, prout erat in dicta Causa; Nam tunc, ne pendantur merita Cause principalis, manuteneretur quis in ea possessione, in qua erat tempore litis mota, licèt aliàs appareret ei jus resistere, &c.

29 Lo que no es de estrañar, por ser cierto, que en materias de Manutencion solo se atiende al mero facto, y nuda insistencia, siempre que concurre justa causa, para la conservacion de aquella, y de su estado, l. 1. §. hujus interdicti, ff. vii possidetis, Covarrub. practicar. cap. 17. num. 3. Porroles ad Molin. verbo Apprehensio 2. à num. 38. Font. claus. 7. glos. 3. part. 10. num. 51. Posth. de manutén. observ. 42. à num. 74. & decis. 153. num. 4.

30 En tanto, que el que se halla en la insistencia natural de la cosa, se le concede la Manutencion, no obstante que se alegue contra él alguna disposicion con clausula irritante, por la dicha razon de no arrenderse en el Possessorio summarissimo, nisi nudum factum, vel insistencia naturalis; y tambien porque semejantes clausulas de Decreto irritante no pueden producir efecto en orden à la possession, y detencion natural de las cosas, sobre las quales disponen, sino despues de averse plenaria, y definitivamente conocido, que la disposicion tiene lugar en el caso para que se alega, vt bene, ac plenè, Posth. de manutent. observ. 46. à num. 16.

31 Y assi fue declarado en nuestro Real Senado à relacion del Noble Don Iuan de Colomer en 22. de Enero 1682. en la Causa de los Tutores, y Curadores de los hijos, y herederos de Iuan Valldoriola, contra Ioseph Tordera, y otros, Not. Rufasta, en estas palabras: Quin obset clausula pretensa irritans, in dicta donatione apposita; quia de ea, & an intret, sit prius cognoscendum, & declarandum in iudicio petitorio; Cum clausula irritans non possit effectum sorti, nisi postquam est certum eam intrare, cum Manutentio in presenti Causa, non à Donatione, sed à possessione, & insistencia naturali, quam habuit in dictis domo, & terris dictus Valldoriola, & post ejus mortem Tutores, & Curatores dictorum filiorum suorum, & heredum; Tum, & etiam, quia clausula irritans, dato, quod inficeret possessionem, esset intelligendum, non quo ad naturalem insistenciam, & facti detentionem, sed quo ad possessionem juris, & in iudicio possessorio plenario; Et est certum, hoc Interdictum respicere tantum factum, & non jus, &c.

32 Por la misma razon, no obstante que finido el usufructo, este se consolida con la propiedad, y la possession Civil, que reside en el propietario, atrayga la natural, que estubo en el usufructuario, siempre que el heredero del usufructuario se halla en la possession, teniendo Creditos, ò alguna causa para la retencion, se le concede la manutencion de los bienes del usufructo, preferiendole el drecho al heredero, ò propietario, Thomatus decis. 118. num. 10. Conciol. alleg. 24. à num. 1. Gratian. discept. 899. à num. 6. ibi: Neque oberit, quòd saltem debeat competere manutentio ipsi proprietario post obitum usufructuarij contra illius heredes, quasi tunc naturalis possessio, qua erat apud eundem usufructuarium, consolidetur post mortem ipsius cum possessione civili existente apud proprietarium, &c. Quia predicta procedunt, quando nulla posset competere retentio heredibus usufructuarij ob aliquam causam, tunc enim non datur

In summo pro
manutentio
facta datur et
inde insistente

In possessorio summo
nisi nudum factum
vel insistencia
naturalis

clausula irritans
dato, quod
inficeret possessionem
esset intelligendum
non quo ad naturalem
insistenciam

finido usufructo
se consolida con
la propiedad
y la possession
Civil que reside
en el propietario
atravayga la
natural que estubo
en el usufructuario
siempre que el
heredero del
usufructuario se
halla en la
possession
teniendo
Creditos
ò alguna causa
para la retencion
se le concede
la manutencion
de los bienes
del usufructo
preferiendole
el drecho al
heredero
ò propietario

manutentio aliqua ipsi proprietario, sed potius est concedenda heredibus usufructuarij, &c.

33 Posth. de manuten. observ. 16. à num. 41. ibi: Provt quod proprietario, usufructuario mortuo, competat manutentio contra illius heredes, si nullam illi causam retinendi habeant, & constat de iuribus proprietarij, quasi tunc naturalis possessio, qua erat apud usufructuarium, consolidetur per mortem ipsius cum possessione proprietarij; licet secus, si aliquam causam retinendi habeant, etsi constet de proprietarij iuribus; Quia tunc esset potius danda manutentio ipsis heredibus.

34 Vreceol. consult. 92. à num. 59. ibi: Et Portia solum remansisset usufructuaria, adhuc tamen Adversarie, vti proprietarie, non possent petere manutentionem, sed Andreas illius vir, vti heres usufructuarie, veniret manutenendus, quando ei competere possunt aliqua Detractiones, &c. Et ibi: Quando ergo aliqua competere potest retentio, tunc manutentio conceditur heredi usufructuarij, excluso proprietario, &c.

35 Fontanella con decision de nuestro Real Senado de pactis claus. 4. glos. 22. num. 46. ibi: Et ratio rationis est, quia potest esse, quod heres usufructuarij habeat aliqua iura, & credita in bonis, qua ei darent, & concederent retentionem, quod causari posse ex varijs rerum figuris, docet multum abunde, &c. Et ibi: Item fit, quod verè sit spoliū, & vt tale puniatur expulsio heredis fructuarij, qua propria auctoritate fit per proprietarium, quando reuera heres erat in possessione, & in insistentia rei, &c.

36 Y en la mesma conformidad lo observa el Noble Senador Don Buenaventura de Tristany decis. 30. num. 42. con declaracion de nuestro Real Senado del año 1671.

37 Lo mismo procede en el Colono, ò Inquilino, finido el tiempo de la locacion; En la Viuda Tenutaria, extincta la Tenuta por la solucion de su dote; En el que posee en virtud de pacto de retro, resuelto el pacto; Y en el Acreador, redimida la prenda que posee, y en otros semejantes por razon de otros creditos, ò intereses, se les dà la manutencion en el estado de su insistencia, Posth. de manuten. observ. 11. à num. 1. & observ. 16. à num. 1. Font. de pact. claus. 7. glos. 3. part. 6. num. 47. & part. 7. num. 2. & 3. & decis. 545. à num. 12.

38 Por la misma razon de no averse de atender en el juyzio de Manutencion, sino solo al merum factum detentionis, aut possessionis, segun la corriente de los Doctores, no se admiten contra el possessor las excepciones de nulidad del titulo, con que se posee, aunque sean super invaliditate legis, Statuti, aut privilegij, donec non revocetur, vel ejus nullitas declaretur, como con muchas autoridades lo afirma Posth. de manutenen. observ. 8. à num. 17. ad 21. O sobre la nulidad de algun instrumento, ò obligacion de vn censo, ò otro qualquier drecho, vt idem Posth. à num. 22. Como tambien no se niega la manutencion, pendiente la lite super discussione, & separatione bonorum, aut ipforum divisione, & etiam quolibet alio iudicio vniversali pendiente, idem Posth. d. observ. 8. à num. 27. Y en terminos de dos Testamentos, primero, y segundo, que no obste la excepcion de invalididad, ò nulidad del vno, ni pueda impedir la manutencion al possessor, lo prueva largamente Lelio Altogrado conf. 74. à num. 48. concluyendo à num. 50. con las doctrinas de Alexandro Ludovisio, Beltramino, y Posthio, ibi: Possessio enim, licet non sit probatio, est tamen relevatio ab onere probandi, Menoch. de pra-

Concordat

Conceditur etiam Veteri pro suo iure hereditario bono vel dignitate eo dicitur locatario, videtur etiam in senectute per doli actionem, sicut dicitur in d. de veteri, rescripto paco. Creditum pigriore de senectute

Ita in hoc auditu sine vel facti a tendi tunc ut non admittantur exceptiones nullitatis vel de eo quod pander vel super nullitate alijus instrumenti, vel obligationis

Propterea non est probatio sed liberat nos ab onere pro baudi etiam tunc quod opponitur alij quod videtur in ante vniuers. septiman. & multa

samp. 69. num. 3. Et propterea donec ex adverso probetur manifesta testamenti nullitas, Rei conventi non sunt à sua possessione amovendi.

39 Lo que no menos procede en el caso de oponerse de la nulidad de vna Donacion, en fuerça de la qual se halla el Donatario en la possession, ò infistencia, como doctamente lo prueba, y confirma Iulio Capono *controv. foren. 22. num. 7. ibi: Non obstat pretensio nullitatis Donationis; Nam de jure pretextu nullitatum propositarum per Donantem contra Donationem, non debet interim impediri possessio bonorum donatorum; sed imò Donatarius manutenendus est in ipsorum possessione, seu introituum donatorum perceptione, ut optimè docet Socin. &c. Et in terminis Donationis sic refert decisum per Sacrum Concilium, junctis Aulis, Ioannes Vincenzius Anna sing. 156. estque axioma vulgatum, non posse impediri, quin instrumentum suam habeat efficaciam, & stet in suo robore, pretextu nullitatis principaliter intentata contra ipsum, ut ex l. Si quis rem ff. de receptis. arbitris Angelus in l. 4. &c. Et addo Presidem de Franchis decis. 373. qui ampliat, etiamsi nullitas fuerit per eundem creditorem proposita, nam adhuc eum posse tali instrumento iurari, affirmat. Et hinc, si Donatio careret insinuatione, propter quem defectum pretenderetur nulla; adhuc esset concedendum mandatum de manutenendo, Rot. decis. 671. part. 1. recent. Sic possidenti vigore contractus reprobati manutentio concedi debet, Riccius collect. 1261. &c. Et quòd in summarissimo iudicio non sit discurrendum de validitate, vel invaliditate donationis, Farinac. &c.*

40 Y en terminos de vna Donacion que se pretendia estar sujeta à la disposicion de la Ley Hac edictali, se declarò en nuestro Real Senado la Manutencion à favor del Donatario possessor, no obstante dicha oposicion, con motivo de no ser esta de meritos del Iuizio possessorio, si solo del petitorio, à relacion del Magnifico Doctor Domingo Aguirre en 6. de Octubre 1700. en la Causa de Margarita Pou y Trobàr Viuda con Francisco Thomàs, Escrivano Forès y Correll, con estas palabras: *Nec valet in hoc Summarissimo iudicio haberi ratio, an predicta Donatio uniusversalis fuerit facta in fraudem legis Hac edictali, Cod. de secundis nuptijs, cum articulus iste sit de meritis petitorij, &c.*

41 Como ni tampoco se admiten, ni inpiden la Manutencion, las excepciones de lezion, ò simulacion del contrato, latè cum pluribus Posthius *de manuten. observ. 63. num. 1. Rota post Merlin. de pignor. decis. 25. num. 12. & decis. 48. num. 21.* Y assi lo declarò el Real Senado à relacion del Noble Don Iuan de Colomer à los 13. de Abril 1676. en la Causa del P. F. Patrimonial contra Isidro de Rocabrana, Not. Subirana; Y à relacion del Noble, y muy Ilustre Don Iuan Bautista de Pastor meritissimo Regente que fue del Supremo de Aragon à los 3. de Março 1670. en la Causa de Ioseph Ordano contra Don Ioseph Brea, como lo refiere el Noble Don Buenaventura de Tristany *decis. 39. num. 5.*

42 De lo hasta aqui ponderado à *num. 4.* resulta con toda evidencia, quedar confirmada la possession en que se halla esta Excelentissima Parte de los Estados, y bienes que possèia al tiempo de su muerte en este Principado el Señor Duque Don Iayme su marido, y aversele de conceder, y declarar à su favor la Manutencion, por las reglas, y doctrinas que se han establecido; en atencion de tener, y competerle muchos, y diferentes Creditos, y Derracciones en dichos Estados, y bienes, como consta del processo, & à *num. 143.* de la Alegacion juridica, y se indviduaràn en la segunda parte de este Discurso.

Sin

*Si Donatio videtur
cujus possessor
insinuatione non
continuo ides sed
privandi possessione
Sic de illo dicitur*

*Si Donatio est facta
à causa de pignori
latè de dotali, non
ideo est privilegij
natorij, nisi hoc
opponitur in eisdem
Meritis iudicij, cum
maximè de dotali
Escribendo petitorij*

*Non impedium ma
nutentium ex cap.
hinc tenent, vel simi
larij Contractu*

43 Sin que obste lo que se pondera por la Excelentissima Adversante en la Addicion al Alegato juridico, *num. 74. 75. y 76.* diciendo ; Que quando el Fideicomisso es claro , se da la Immission al Fideicommissario, aunque el heredero del heredero gravado este en possession ; y que no basta tener titulo colorado, quando consta ser insubsistente , por no atenderse en la disposicion de la Ley final , *an quis possideat, vel non, sed quis meliorem titulum habeat* , alegando las doctrinas de Peregrino, Menochio, Argelo, y de la Rota, y el Exemplar de la Causa de Gualbes contra Armengol.

objeccion quando fideicomisso de legi no daur immissio fideicommissario arberg gravat necesse de possessio ne, y non sufficit habere titulum y no colore de legi de iuratore a legi si immissio argui possideat vel non sed quis meliorem titulum habeat. 181.

44 Porque se responde, que a mas de no estar en caso de Fideicomisso claro (como en adelante se dirà), la alegada Theorica no procederia absoluta, è indistinctamente, si solo en todo caso, quando ya constasse, y fuesse del todo cierto, que el heredero gravado no tendria Creditos, ni le competiria Detraccion alguna, segun lo arriba establecido.

45 Ni las doctrinas ex adverso citadas (que todas se han examinado) son aplicables, ni hazen al intento, por hablar en muy diferentes terminos de nuestro caso; Porque Menochio *de adipiscenda remed. 4. num. 187.* habla del caso, en que el heredero gravado, despues de aver hecho el mismo la restitucion verbal al Fideicommissario de los bienes del Fideicomisso, pretendia la Immission en fuerça de la Ley final. Peregrino *de fideicommiss. art. 48. num. 15. & 18.* Y Argel. *de legitimo Contradictore, quest. 2. art. 5. à num. 180. & 183.* no solo hablan en muy diferentes terminos del caso in quo versamur; pero aun bien considerado lo que dicen, es en favor de esta Excelentissima Parte.

46 La Rota Romana *decis. 160. part. 18. tom. 1.* habla del caso, en que los que pretendian impedir la Immission al Fideicommissario por razon del credito de vnas dotes, ya estaban satisfechos de aquellas por la percepcion de los frutos, de los quales, segun el precepto del Testador, devian pagarse. La Rota *decis. 220. num. 10. part. 7.* assi mismo es en muy diferente caso; como tambien en la *decision 88. part. 7. recent.* que es en terminos, que constava de muchas, y grandes enagenaciones de cuerpos hereditarios que llegavan à la suma de 93000 μ fs.

47 Ni menos lo que deduce en el *num. 77.* de dicha su Addicion la Excelentissima Adversante, diciendo, que el heredero del heredero gravado no puede impedir la Immission al Fideicommissario por razon de Creditos, si estos son turbidos, y illiquidos, ya sean legales, ó sean accidentales, aunque dicho heredero posea, alegando las autoridades de Fusario, Vrceolo, de Luca, y de la Rota Romana en sus decisiones.

48 Porque se responde primeramente, que todos los Doctores alegados por la Excelentissima Adversante en dicho *num. 77.* de su Addicion, hablan en el caso que el heredero gravado, ó su heredero, pretendian Creditos, los quales no tenian justificacion, ni vero similitud alguna, nec in substantia, nec in quantitate; lo que no procede en el presente, pues los Creditos que pretende esta Excelentissima Parte, quedan justificados, como consta en processo, y se manifestarà en la segunda parte de este Discurso. Secundo, porque dichos Doctores no hablan en el caso, en que nos hallamos, de estar el gravado en possession de los bienes del Fideicomisso. Tertio, porque en todo caso serian contra la comun opinion, y doctrinas arriba establecidas *nu. 13. y siguientes*; Y por consiguiente es del todo irrelevante la referida objeccion.

D Mc.

49 Menos puede obstar el medio, à que recurre la Excelentissima Adversante en los *num.* 79. y 80. de la referida su Addicion, diziendo, que quando en el presente caso no tuviera lugar la disposicion de la Ley *Hac. edictali*, y constasse de algunos creditos del Señor Duque Don Iayme, insiguiendo la equidad, solamente podria concederse à esta Excelentissima Parte la retencion en los bienes contenciosos, pro rata, & mensura de sus Creditos, y Detracciones, ò alguna pensión anual, equivalente à ellas; y en lo demás darse la Inmision à la Excelentissima Adversante, como à Fideicommissaria, en consideracion de que el valor de los Estados, y bienes, de que se trata, excederia en muchos millares à lo que podrian importar los Creditos, como assi, dize, lo enseñan Hondedeo *conf.* 28. *in fine lib.* 2. Peregrin. *art.* 47. à *num.* 67. & ibi Censalius, Menoch. *de adipiscenda remed.* 4. *num.* 641. Merlin. *de legit. lib.* 5. *tit.* 4. *quæst.* 10. à *num.* 14. Cancer. *var.* 2. *cap.* 7. *num.* 114. & *lib.* 3. *cap.* 17. *num.* 507. Amato *resol.* 39. *num.* 160. Rota *decis.* 77. *num.* 6. & 16. *part.* 5. Don Buenaventura de Tristany *decis.* 30. *num.* 82. y otros que alega en dicho *num.* 79. extendiendo dicha pretensa theorica en el *num.* 80. al caso de aver preocupado el heredero gravado la possessión, con las mesmas doctrinas de la Rota, y Merlin. en los lugares citados.

50 Y añade, que assi lo avria declarado nuestro Real Senado con Real Provision hecha por Don Narciso de Anglasell, à 20. de Deziembre 1681. en la Causa de Don Ioseph de Armengol con Don Iuan Buenaventura de Gualbes, confirmada con Real Sentencia Provisional à relacion de Don Iuan de Carbonell à 29. de Junio 1683. Escrivano Casas; Y assi mismo con la Real Sentencia Provisional en la Causa de Don Antonino de Puig contra Doña Francisca de Bassart y Ardiò, y el Doctor Ignacio Gomar y de Vilaplana, à relacion de Don Ioseph de Pastor y Mora à 30. de Junio 1698. Escrivano Galceràn.

51 Pero dicho medio està muy lexos de la equidad, y la pretensa theorica regularmente no procede; Porque, segun drecho, al heredero gravado, ò à su heredero, se le dà, y concede, no solo la Manutencion en la possessión, en caso de averla preocupado, sino tambien la Inmision, non solum pro parte, & mensura suorum iurium, & Detractionum, sino tambien en toda la heredad, y bienes que fueron del difunto al tiempo de su muerte, como assi vniformemente lo afirman los Doctores sobre citados *num.* 10. 11. y 12.

52 Y la razon es manifesta; Porque, para que el Fideicommissario pueda retener alguna cosa de la heredad, y bienes, ò ser admitido en parte de ellos, se requiere ad minus, quòd incontinenti doceat de jure suo, y no se dize docere incontinenti de jure suo, aunque prueve el Fideicommissio, y aver venido el caso de aquel, porque mientras que el heredero no ha hecho la Detraccion de sus derechos, y Creditos, no es cierto lo que se ha de restituir al Fideicommissario; Et ideo nec dici potest constare de jure suo, como admirablemente lo advierte Surdo en la *decis.* 333. *num.* 8. & 9. ibi: *Quia ubi Detractiones fieri debent, tunc non potest dici, quòd de jure Fideicommissarij incontinenti constat; poterit enim succedere, quòd factis Detractionibus, nihil supersit restituendum, ut quia es alienum absorbeat totam hereditatem, atque ita deficit eo casu unum ex requisitis necessarijs ad hoc, ut Fideicommissarius legitimus Contradictor dicatur, & ex eo quòd constat ipsum esse Fideicommissarium, & casum fidei-*

*ubi admissio detractione
fidei ab herede cogit
non potest fideicommissarius
satis jure clarum*

13

commissa evenisse, & bona fuisse in bonis, non dicitur probatum ius Fideicommissarij, si adhuc non est liquidum, quod sit restituendum. Y sobre se ha establecido en el num. 9. y 10.

53 Sin que obsten las doctrinas de Hondedeo, Peregrino, Menochio, Merlin, Cancer, Amato, Don Buenaventura de Tristany, y otros, ex adverso alegadas, y sobre referidas en el num. 49. porque (à mas de que ninguno de dichos Doctores habla en el caso de aver preocupado, y estar en la actual, y real possession el heredero gravado, ò su heredero, y tener Creditos en los bienes del Fideicommissario) dichos Doctores se entienden, y deven entender del caso en que el Fideicommissario justè, & sine vitio se hallaria ya en la real, y actual possession, y las Detracciones del heredero gravado serian de cantidades ciertas, limitadas, y liquidas, tam ratione loci, quàm ratione quotæ, y la heredad, y patrimonio cõsistiria in pecunia numerata, ò bien constaria liquidè, & elare de su valor, y estimacion. No empero en el caso que las Detracciones, y Creditos que pretende el heredero gravado, no son limitados, y liquidos in certa quantitate, & status hæreditatis non est justè firmatus secundum suum valorem, & estimationem (como en nuestro caso), y assi lo entienden, y admiten los mismos Doctores citados ex adverso, y particularmente Amato *var. resol. dict. resol. 39. à num. 160.* diziendo en el num. 161. parecerle dura, ò rigorosa la doctrina de dichos Doctores absoluta, è indistinctamente entendida, interpretandola, y entendiendola segun la comun de muchos Autores que alega, ibi: *Ego verò durum satis censeo, si id quod isti firmant Autores, absolutè in omnibus casibus, & Detractionibus per heredem gravatum fiendis indistinctè accipiatur; sed eorum dictum rectè procedere posse puto tantùm in casu, quo portiones, vel Quartæ per heredem gravatum detrahenda, tam ratione loci, quàm quota, jam liquidæ, & certa sint, ut quando hæreditas in pecunia numerata consisteret, vel si aliter in continentè liquidari, ac certificari possent, &c.*

54 A los quales se añaden Vivian. *Cyroc. discept. 2. num. 58.* ibi: *Et in omnem casum Fideicommissarij non sunt in prasenti legitimi Contradictores, quia potest hæres post adeptam possessionem docere de ejus credito, ac de are alieno, quo Testator erat valde gravatus: Certum est enim, heredem posse suum creditum deducere, & as alienum per eum solutum detrabere, Parisius conf. 25. &c. Et ante factas has liquidationes, & Detractiones, non sunt Fideicommissarij audiendi ad effectum impediendi hanc confirmationem, vel Immissionem hæredis, ex remedio dictæ l. final, ut deducunt Surd. conf. 7. num. 23. & pluribus sequentibus, & decis. 333. num. 16. Decian. &c. quorum aliqui enumerant plures alias deductiones; & ferè omnes hoc ampliant in hærede, etiam sine beneficio Inventarij, quod firmavit, etiam Rota, &c. Et propterea licet regulariter deductio Legitima, vel Trebellianica, non impediret hæredis Immissionem pro indiviso, ex supra relatis; hoc tamen procedit, quando certa est portio Legitima, ex quo firmatus est status hæreditatis; Secus vero, quando nondum fuit firmatus, & sunt detrahenda debita ab hærede gravato soluta: Quæ sicut reddunt illiquidum statum hæreditatis, ita etiam illiquidam reddunt Legitimæ quantitatem, quæ liquidari non potest, nisi postquam, firmato statu hæreditatis, deductum fuerit as alienum, cum Legitima sit quota bonorum, non hæreditatis, ut limitando contrariam regulam censuit Rota, &c.*

55 Rota *decis. 88. num. 29. & 30. part. 6. recent.* ibi: *Neque obstat, quod*
quan-

662

quando Detractiones sunt certa, datur Immissio pro indiviso, pro ut servat Rota; Quia hoc est verum, quando datur certitudo generalis ratione loci, & quota; nam ista certitudo generalis sufficit ad effectum, ut quis possit possidere arg. text. in l. qui jura ff. de militari testamento, &c. Sed in hoc casu ista certitudo generalis ratione quota cessat, quia nedum est detrahenda Legitima, & Trebellianica, sed etiam sunt facienda alia Detractiones ponderata in dicta Decisione, & hoc est quod dicit Surdus, &c. Neque obstat quod Marchio Franciscus potest restituere alias Detractiones in pecunia numerata, Corneus cons. 232. num. 15. &c. Quia hoc posset considerari, si hereditas consisteret in pecunia numerata, secus autem, quando consistit in corporibus, quia tunc Detractio est incerta ratione quota.

56 Buratus decis. 946. num. 1. ibi: Opponitur dicta Immissioni (quam petebat Fideicommissarius) de alijs Detractionibus incertis ratione quota, ut consistebant in quantitatibus, que impediunt Immissionem Fideicommissariorum, &c. Et num. 6. ibi: Que tamen non applicantur, quando alijs competent Detractiones, ex quibus incertum redditur jus Fideicommissariorum, &c.

57 Y lo mismo dicen las Decisiones de Rota, y demás Doctores que se han alegado supra à n. 10. ad 21. Y estan admitida esta inteligencia, y distincion, que no se ha hallado Dotor alguno en contrario, particularmente en el caso, que el heredero, à quien le competen Detracciones, ha preocupado la possession, y se halla en la real, y actual insistencia de aquella, todo lo que concurre en esta Excelentissima parte.

58 Sin que puedan favorecer, ni hazer al intento los Exemplares alegados por la Excelentissima Adversante. No el primero de la causa de Don Joseph de Armengol con Don Juan Bonaventura de Gualbes; Porque, antes bien lo declarado en dicha causa se conforma con la inteligencia, y distincion que proximamente queda establecida: Pues fue con el arento, y motivo de que constava ciertamente del valor de los bienes del fideicommissio, por confession propria de la misma heredera gravada, y de que eran ciertas, y determinadas las Detracciones, y Creditos, que consistian en la legitima de los Hijos del Testador fideicommitente, y que assi constava, res fideicommissi longé excedere valorem Creditorum, vel jurium deducendorum per hæredem hæredis gravati. Y à mas de esto concurría en el hecho de dicha causa la circunstancia de que el heredero gravado, ò su heredero, no avia preocupado la possession de los bienes del fideicommissio, y solo pedia la Immission en fuerça de dicha ley final; Y assi dicho Exemplar es en terminos totalmente distintos, y diferentes de nuestro caso.

59 El otro ex adverso alegado de la causa de Don Antonino de Puig con Francisca de Rafart, y Ardiò Viuda, y el Dotor Ignacio de Gomar y de Vilaplana, tampoco puede sufragar à la Excelentissima Adversante: Pues se conforma assi mismo con la inteligencia, y distincion sobre referida; Porque el heredero del gravado, à mas de no tener derecho alguno en los bienes del Fideicommissio, y constar de esto notoriamente, como se expresó assi en dicha Real Sentencia provisional, ibi: In ocurrentique casu notoriè constat de non jure dicti Doctoris Gomar, &c. Solamente tenia, y pretendia vn credito en cantidad cierta, y determinada de 2108 y 6 fs 11. como consta de las palabras de dicha Sentencia, ibi: Nec dictam Immissionem impedire posse ex prætensio, & allegato credito

2108 ff 6 ls 11. *solutarum per dictum Carolum Bassart Venerabili Priorisse, & Conventui Beatae Mariae de Iunqueres presentis Civitatis, &c.* Y por con-
siguiente dicho Exemplar podia escusarse el alegarle, por ser del todo
inaplicable.

60 De lo hasta aqui ponderado resulta con toda evidencia quedar
justificada la Manutencion de esta Excelentissima parte, y que en virtud
de dicha ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*, deve ser confirma-
da en la possessiõ real, y actual, en que se halla, de todos los Estados, y bie-
nes contenciosos, no obstante las objeciones, y argumentos de la Exce-
lentissima Adversante.

61 Por las razones referidas queda bastantemente justificado, no so-
lo el haverse de conceder la Manutencion, y confirmar la possessiõ en
que se halla esta Excelentissima parte, en virtud de la dicha ley final
Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo; sino tambien no poder tener lugar
la Immissiõ, que en fuerça de la mesma ley final se pretende por la Ex-
celentissima Adversante, por no constar, que los tres pretensos Fideicom-
missos (por razon de los quales pide dicha Immissiõ) sean claros, li-
quidos, è indubitados, que es otro de los mas principales, è indispensables
requisitos, para poder gozar del remedio de dicha ley, segun derecho, y
la comun de los Doctores, como queda dicho à *num. 121. ad 13 1.* de la Ale-
gacion Iuridica.

62 Y que en nuestro caso no sean liquidos, y claros los pretensos Fi-
deicommissos, queda justificado en dichos numeros; Porque, el primero
que se pretende instituido por el Noble Don Bernardo de Pinõs y de Fe-
nollet, no consta aver tenido efectuacion, ni observancia alguna de se-
tenta años à esta parte, como se requiria; de lo que resulta el ser aquel tur-
bido, y que requiere *altiozem indaginem*, segun lo ponderado à *num. 124.*
ad 128. de dicha Alegacion.

63 El segundo, que se dize instituyõ el Noble Don Francisco de Çu-
rita y de Peramola, es del todo insubsistente, por defeto de potestad del
Fideicommitente, por aver ya antecediõtemente al Testamento, en q se
pretende instituido, hecho Donacion vniversal de sus bienes à la Noble
Doña Petronilla de Pinõs y Çurita su hija en los Capitulos matrimonia-
les, que son fol. 82 r. retrõ, con ciertos pactos, y condiciones que se purifi-
caron á favor de dicha Donataria, como queda manifestado à *num. 128.*
ad 130. de la misma Alegacion.

64 Sin que sea de consideracion alguna lo que por la Excelentissima
Adversante se deduce, y replica *num. 84.* de dicha su Addicion, diciendo:
Que dicha Donacion vniversal no podria servir de embaraço, en confi-
deracion de que el mismo Don Francisco de Çurita y Peramola en su
Testamento instituyõ heredera à dicha Doña Petronilla Donataria, gra-
vandola expressamente en los mismos bienes comprehendidos en la Do-
nacion, y que assi avrian quedado sujetos à dicho Fideicommissõ. Porque
no consta, que dicha Institucion de heredera tuviesse efeto, ni que dicha
Doña Petronilla la aceptasse, ni adiesse la heredad, ni menos que entra-
se en el goze, y possessiõ de los bienes, en fuerça de dicha testamentaria
disposicion; antes bien de la vltima disposicion testamentaria de Doña
Petronilla, fol. 808. retrõ, resulta no aver aceptado la dicha Institucion:
pues dispuso de su vniversal heredad, y bienes (que consistian en los con-
tenidos en la referida Donacion) à favor del Egregio Don Iuan de Pinõs

Castro y de Fenollet, su hijo, instituyendote heredero suyo vniversal à las liberas voluntades. Y la susodicha acceptacion, y adición seria precisa, y necesaria para poder tener lugar la dicha replica, ò argumento, segun sentir de los Doctores, y assi lo afirma nuestro Fontan. *de pactis claus. 4. glos. 3. num. 30.*

65 Menos obsta lo que alega la Excelentissima Adversante en el mismo *num. 84.* diciendo; Que en todo caso vendrian comprehendidos en dicho pretense fideicomisso los bienes de la reserva, que se hizo dicho Don Francisco al tiempo de la referida Donacion, que, dize, consistian en 15000 μ . en los bienes muebles, en todos los Censales, y en los aumentos, resultantes del vsdefruto, que se reservò durante su vida.

66 Porque se responde, que à mas de que la reserva de dicho Don Francisco de Curita y de Peramola, solo fue de 10000 μ ; pues las 5000 μ . se las reservò Doña Anna de Nuevos su muger, y madre de dicha Doña Petronilla, la qual sobreviviò à Don Francisco su marido, ni aun en dichas 10000 μ . podria subsistir el pretense vinculo, porque serian consumidas en los gastos del entierro, funeral, y otros, como queda deducido en el *num. 30.* de la Scedula de 29. de Março del corriente año.

67 Respeto del tercer pretense fideicomisso, que se dizè aver instituido la Excelentissima Duquesa de Yzar Doña Francisca de Pinòs en su Testamento, parece, que tiene menos duda el no poder tener lugar la Immission que se pretende por la Excelentissima Adversante en fuerza de dicha ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*; Por no constar, que dicha Señora Duquesa al tiempo de su muerte, ni nunca, poseyese, ni haya posehido los bienes, y Estados del Condado de Guimeràn, y Viscondados de Evol y Querforadar, que se pretende aver sujetado al fideicomisso; antes bien fueron posehidos por la Egregia Doña Isabel de Erit y Senmanat viuda del Egregio Don Gaspar Galceran de Gurrea Conde de Guimerà, como queda dicho, y provado à *num. 56.* de la Scedula de 23. de Enero del corriente año.

68 Y por consiguiente, no pudiendo constar de la possession de dicha Señora Duquesa Doña Francisca del tiempo de su muerte, no se puede pretender Immission alguna en dichos bienes; Por ser cierto, y sin controversia, que para que tenga lugar el remedio de dicha ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*, es requisito del todo necessario el probarse, que el Testador, ò Fideicommitente, estava al tiempo de su muerte en la possession de los bienes, en losquales se pide la Immission, como claramente se estatuye en la misma ley final, y lo observan todos los Doctores que la repiten, y explican, y lo mismo afirman Menochio *de adipiscenda remed. 4. num. 583.* Rolando à Valle *conf. 28. num. 2. vol. 1. & conf. 46. num. 6. vol. 3.* Alexan. *conf. 139. nu. 14. & 16. lib. 6. & conf. 187. num. 3. lib. 7.* Antonius Capicius *decif. 55. num. 20.* Hieronym. Cagnol. *in l. pari. num. 4. de reg. jur.* Tiraquel. *in tract. le mort saist le vis. part. 4. declar. 2. num. 3.* Cardin. Tusc. *lib. 1. conclus. 291. num. 12.* Cardin. Mantica *decif. 33. num. 11.* Rota coram Burato *decif. 918. num. 1. tom. 3. & coram Merlino decif. 383. num. 1. & seqq. & 548. num. 1. & coram Ottobono decif. 180. num. 1. cum seqq. & decif. 216. sub num. 3. & coram Donozeto Iuniore decif. 144. num. 1. & post Torre de pactis futur. succes. decif. 53. num. 2. & 3.* Ciroc. *discept. foren. discept. 1. num. 37.* Et post Melium ad Castillo *dec. 37. num. 1. & dec. 107. num. 13.*

69 Peregrin. *de fideicom. art. 48. num. 39. ibi: Et siquidem possessor alle-*

gat possessionem ante mortem defuncti, & probet, est legitimus Contradictor, & obtinebit: Nam faciet desinere unum ex substantialibus requisitis per illam legem ad favorem heredis, ibi: Earum rerum, quæ mortis tempore fuerant, Bartol. Baldus, Angelus, Salicetus, Paulus, & communiter Doctores omnes, &c. Et ibi: Et si dubium sit, an defunctus tempore suæ mortis possideret, repellitur Actor, quia non probat quod est fundamentum sua intentionis, Bartolus, &c.

70 Casar. Argel. de acquirenda possessione quest. 4. art. 7. num. 157. vbi, quod nemo est, qui in dubium hoc revocet. Et de legitimo contradicte quest. 8. art. 1. num. 6. ibi: Tertio quia, cum possideret iste Contradictor, Testatore adhuc vivente, constat deficere principalem requisitum, ut beneficio legis nostre locus esse possit: Nempe Testatoris possessionem tempore mortis, hoc enim requisitum in primis necessarium probat textus noster in illis verbis, (quæ Testatoris mortis tempore fuerunt;) hæc enim verba ad possessionem, non verò ad dominium referenda, communis est omnium sententia; hoc argumento post, Zuchar. videtur Menoch. dict. remed. 4. num. 583. & Peregrin. d. art. 48. num. 39. qui recte animadvertit, si dubium sit, an defunctus tempore suæ mortis possideret, repelli Actorem, quia non probat id quod est fundamentum suæ intentionis, ad Bartol. colum. penul. Bald. sub num. 43. vers. Aut contradictor, &c.

71 Et art. 2. num. 10. ibi: Paucis affirmativam sententiam amplector, quam probo eadem ratione, quam tertio loco in superiore articulo pro negativa attuli: Quia nimirum cessat principale requisitum necessarium, ut huic remedio sit locus, quod est, ut bona tempore mortis fuerint à Testatore possessa, quod maximè necessarium esse sentiunt Doctores hic communiter, & in lege 2. &c.

72 Don Christophorus de Paz in suo tractatu de tenuta cap. 8. num. 13. & cap. 79. num. 1. ibi: Ex Edicto Divi Adriani, quod remedium adipiscende est, possessio tantum peti potest earum bonorum, quæ defunctus possedit tempore mortis, ut in leg. ult. de Edicto Divi Adriani tollendo.

73 Episcopus Duran. decis. 58. num. 2. ibi: Injustitia visa fuit clara; Quia non poterat concedi Immisio Giorginis in dictis duabus petijs terra, non constituto prius, quod ille possiderentur à Carolo fideicommittente de tempore obitus, cum sit unum ex duobus extremis necessarijs ad Immissionem, ut notant Doctores in l. final. Cod. de Edicto Divi Adriani tollen. Rota decis. 137. num. 1. part. 1. recent. & fuit in specie resolutum contra dictos Giorginos super eodem fideicommissio, 7. Martij 1632. coram Domino meo Merlino.

74 Rota post Pacificum de Salviano interdicto decis. 28. ibi: Domini resolverunt Federicum, & Ascanium esse immittendos in possessionem bonorum, de quibus agitur, vigore legis ultima Cod. de Edicto Divi Adriani tollen. quia fideicommissum Francisci Spina est clarum &c. & quod ista domus possidebantur à Francisco tempore obitus.

75 Rota decis. 197. num. 11. part. 12. ibi: Quæ fideicommittentis possessio, tanquam fundamentum intentionis agentium ex fideicommissio, est plene probanda, leg. final. Cod. de Edicto Divi Adriani tollen. Alexander, &c.

76 Bonden. tom. 2. collect. 1. num. 5. ibi: Quod insuper dictus Bartholomeus, eius vita durante, & de tempore ipsius obitus, possedit bona, pro quorum possessione instatur, & quæ secundum praxim solent describi in sine petitionis: de qua quidem possessione tunc temporis ad effectum prædictum esse docendum, aperte sancitur in d. leg. finali, ibique omnes Scribentes observant Cod.

Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo, &c. allegando muchos Doctores, y Decisiones de la Rota Romana.

77 En tanto procede la Doctrina sobre establecida de requerirse en el Remedio de dicha ley final, que el Testador, ò Fideicomitente, poseyese al tiempo de su muerte los bienes, en que se pide la Immission, que tambien en el Interdicto Salviano, que en opinion de algunos compete para la misma Immission, si bien sin fundamento de derecho, por obstar expresamente las palabras de la ley *1. Cod. de Precario, & Salvian. interd. ibi: Non Interdicto Salviano, id enim TANTVM MODO adversus conductorem, debitoremve competit, &c.* (aunque supuesta, y no concedida la verdad de esta opinion, solo procederia en terminos de fideicomisso particular, y no vniversal, por fundarse en la accion hypotecaria, la qual solo tiene lugar en los fideicomissos particulares, y no en los vniversales, como lo dize, y advierte Cancer *var. 1. cap. 2. nu. 104.* y lo insinua el Cardenal de Luca *de fideicom. disc. 106. num. 6.* en aquellas palabras: *Vel ex remedio Salviani, tanquam ex legato,*) es preciso el probarse la possession del Testador, ò Fideicomitente, al tiempo de su muerte, como assi lo afirman, y dan por constante todos los DD. que figuen dicha opinion, y el mismo Castald. *consult. 164. num. 1. & consult. 176. num. 1. & 2. tom. 2.* ex adverso alegado, al qual se añade Vivian. *Ciroch. discept. 1. num. 39.* Rota post Pacific. *de Salvian. interd. decis. 28.*

78 A mas de que, aunque al Fideicomissario le competen en su caso, assi el Remedio de la ley final, como otros remedios, y acciones, segun la comun de los Doctores; Pero esta theorica cessaria en nuestro caso, por no aver obtenido hasta oy la Excelentissima Adversante la restitution ni verbal, ni real, de los Estados, y bienes del pretensò fideicomisso; y ser cierto en derecho, que el Fideicomissario vniversal ante factam restitutionem nullum habet jus reale in bonis fideicomisso subjectis, *text. in l. 1. & in l. restituta ff. ad Trebel. glos. in leg. penult. §. final. Cod. eodem. Socin. in l. qui Roma §. duo fratres num. 81. ff. de verb. oblig. & cons. 137. vol. 1. vbi testatur esse communem. Michael Grassus recept. sentent. §. fideicommissum quest. 42. num. 1.* ni puede aprehender los bienes del fideicomisso, ni intentar accion alguna, antes de dicha restitution, *leg. restituta, & leg. facta ff. ad Senat. Consult. Trebel. vbi Castrensis, & Doctores. Tuscus lit. F. conclus. 268. à num. 5. & 269. num. 2. Palma Nepos alleg. 192. num. 50. & 51.* Ni le compete tampoco Immission alguna, ante factam restitutionem re, vel verbo, *Carolus Antonius de Luca ad Franchis decis. 204. num. 7. ibi: Pro gravato respondendum videtur ex eo, quòd fideicommissarius nullum jus habet ante factam restitutionem, l. restituta ff. ad Trebel. nec Fideicommissario competit Immissio ante factam restitutionem re, vel verbo, Menoch. de adipiscenda remed. 4. num. 1. &c.*

79 Lo que no tiene duda alguna respeto del primer Fideicomissario, el qual deve aver la possession à manu hæredis, ò à lo menos ha de preceder la restitution verbal, *Baldus in lege extraneum à num. 3. Cod. de hered. instituend. Roman. cons. 71. num. 1. Menoch. de adipiscen. posse. remed. 2. num. 67. Peregrin. de fideicom. art. 47. num. 11. Marecot. var. resol. lib. 1. cap. 1. num. 19. & 28. Rota decis. 403. num. 2. Vivianus Ciroc. discept. 61. num. 41. & 42. quidquid sit in alijs subsequentibus Fideicommissarijs, juxta eundem Marecot. dict. cap. 1. num. 17. Rota decis. 520. num. 17. part. 1. diversor. Marin. resol. 88. num. 4. lib. 2. cum pluribus ab eo citatis. Spada cons. 370. num. 9. lib.*

9. lib. 2. Don Iosephus de Rosa *consult. 40. num. 21. Torre de majorat. part. 2. quest. 1. num. 48. Ciroc. d. discept. 61. á num. 40.* Y en el caso presente verifícamur in primo Fideicommissario, por ser el Excelentissimo Duque Don Iayme primer heredero gravado.

80 Y aunque algunos Doctores dizen, que *attenta æquitate canonica*, se sustenta la possession, que ha tomado el Fideicommissario *propria auctoritate*, & non de manu hæredis; esto lo entienden à efeto de que el Fideicommissario, que ha preocupado la possession, aya de ser mantenido contra el heredero gravado, quando à este no le competen Detracciones algunas, y la possession no es viciosa; Porque entonces, ad *removendum circuitum*, & *inanes litis expensas*, se le dà la Manutencion al Fideicommissario en la possession que tenia preocupada, saltem de *æquitate canonica*, como lo advierte el mismo Torre *de majorat. d. quest. 1. num. 43.* con muchos Doctores que allega, ibi: *Quia communis Scribentium Schola limitationem admittit, ut tunc detur Fideicommissario manutentio contra hæredem, quando in continenti paratus est docere de jure suo, & ulterius alia duo requisita concurrunt, quòd scilicet nulla competant Detractiones, & possessio non sit vitiosa; Tunc enim ad removendum circuitum, ac inanes litis expensas, venit Fideicommissarius manutenendus in sua possessione, si non de vigore juris, saltem de equitate Canonica, quàmvis illam non apprehenderit de manu hæredis, sed propria auctoritate, l. dolo facit, &c. Nec in Rota amplius de veritate hujusmodi limitationis dubitatur, ut alijs omisso, firmatum fuit, &c.*

81 Amas que dicha equidad canonica solamente se atiende, y procede à efeto de que la possession preocupada, y no tomada de mano del heredero, no se diga viciosa, y no que por dicha equidad se entienda averse transferido acciones algunas al primer Fideicommissario sin la restitucion verbal, ò real, como lo suponen los Doctores arriba citados, y los que tratan este punto, y articulo.

82 Y por configuiente, no constando, ni pudiendo constar de la possession de dicha Señora Duquesa Doña Francisca de los dichos Estados, y bienes al tiempo de su muerte, ni en otro alguno, quedaria por dichos medios del todo excluida la Immission que se pretende por la Excelentissima Adversante. Mayormente, que aunque constasse de dicha possession, no podria sufragar à la Excelentissima Adversante, porque en todo caso, como à primer Fideicommissario, necessitaria de la restitucion verbal, ò real, que le hiziesse esta Excelentissima parte, como heredera del primer heredero gravado, à quien competian tantos, y tan grandes Creditos, y Detracciones en los mismos bienes, y Estados.

83 Sin que à la verdad tan solida de lo sobredicho pueda obstar en manera alguna lo que se deduce por la Excelentissima Adversante en el *num. 85.* de dicha su Addicion al Alegato, diziendo: Que para obtener el Remedio de dicha ley final no se necessitaria de la possession de los bienes del Fideicomisso en el Testador al tiempo de su muerte, segun las palabras, y Glosa de la misma ley final, sino que bastaria el dominio. Que este ya le tenia la Señora Duquesa Doña Francisca al tiempo de su muerte de los bienes que fueron del Conde Don Gaspar, assi por ser su prelegataria, y heredera, como por aversele con Real Sentencia adjudicado aquellos, por ser constante, que por la Sentencia se transfere la possession; Y que quando se requiriesse dicha possession en el Testador al tiempo de su

muerte, no procederia en el caso que el Fideicomissario pide la Inmision, y el gravado entrò à poseer con el titulo de heredero los bienes del Fideicomisso, à exemplo de la Tenura en fuerza de la Constitucion *Hac nostra*, que compete, no solo en los bienes que posehia el marido al tiempo de su muerte, sino tambien en los que, despues de muerto, titulo hereditario han sobrevenido à su heredad, ex Fontan. *claus. 7. glos. 3. part. 3. à num. 37.*

84 Esta replica tiene dos partes: La primera, en quanto es à saber de no requirirse la possession en el Fideicomitente de tempore mortis, queda tan excluida con lo susodicho, que no necessita de otra satisfacion. Y podia escusarse el dezir, que ya en todo caso la Señora Duquesa Doña Francisca tendria la possession en virtud de la Real Sentencia de adjudicacion; Porque es contra derecho la proposicion que se allega, de que por la Sentencia se transfiere, no solo el dominio, si tambien la possession: por ser cierto, y constante en derecho, que esta no se transfiere en fuerza de la sola Sentencia, nisi vigore Decreti, seu Executorialium illius, capta sit, vt cum pluribus tener Posth. *de manutenen. observ. 12. à nu. 160.* Salgado *de Reg. protect. part. 1. cap. 2. §. 1. num. 6.* Rojas *decis. 295. num. 9.*

85 La segunda, que contiene el exemplo que se alega de la tenuta en fuerza de la Constitucion *Hac nostra*, no es aplicable, ni haze al caso. Primò, porque no procede en derecho, que à la viuda se le transfiera en virtud de la Constitucion *Hac nostra*, la possession, no solo de los bienes que posehia el marido al tiempo de su muerte, sino tambien de los que despues de muerto el marido, titulo hereditario han sobrevenido à la heredad: Ni en fuerza de aquèlla se le dà la Manutencion, sino es que haya preocupado la possession de dichos bienes; por ser cierto, que solo en fuerza de dicha Constitucion se transfiere la possession de aquellos bienes, que posehia, ò detenia el marido al tiempo de su muerte, y no de los que eran legitimamente posehidos por otro, segun la comun de nuestros Doctores Praticos, que explican, y tratan de dicha Constitucion.

86 Sin que pruebe, ni diga lo contrario Fontan. ex aduerso allegado *claus. 7. glos. 3. part. 3. à num. 37.* Porque solo dize, que quando despues de la muerte del Testador se adquieren algunos bienes, ò derechos à la heredad, non ex contractu, & facto hæredis, sed ex iure hæreditario, & ex causa hæreditaria, aunque el difunto no haya sido en tiempo alguno Señor, y possessor de los tales bienes, basta que despues sean adquiridos ex causa hæreditaria, y que sean hereditarios, para que entre la hypotheca, que cõpete à la muger en los bienes del marido, segun (dize) lo prueba el texto, à contrario sensu, in leg. *Paulus respondit 29. ff. de pignor.* Demanera, que Fontanella en efeto no viene à dezir, sino que en dichos bienes, que despues de la muerte del marido ex iure hæreditario, & ex causa hæreditaria, sobrevienen à la heredad, tiene, y le compete à la muger la hypotheca por razon de su dote, & quòd in his cadit hypotheca. Porque esta le pertenece à la muger por razon de la constitucion de la Dote sobre todos los bienes, y derechos de el marido, assi presentes, como venideros.

87 Y aunque Fontanella añade la palabra *Tenuta*, ibi: *Vt in his cadat hypotheca, & tenuta bonorum mariti*, no se entiende de la que compete en fuerza de la Constitucion *Hac nostra*; pues dize inmediatamente, que assi lo prueba la dicha ley, ibi: *Vt in his cadat hypotheca, & tenuta bonorum mariti, uti probat textus à contrario sensu in leg. Paulus respondit*

29. *de pignor.* Y esta ley, que es de Derecho comun; bien se ve, que no habla, ni puede entenderse de la tenuta introducida por nuestro Derecho municipal en la dicha Constitucion *Hac nostra*, la qual, segun todos nuestros Practicos, es exorbitante, y no conforme a la disposicion del Derecho comun. Y el nombre de *Tenuta*, es general, y comun a qualquier possession, retencion, y detencion, *Christophorus Paz de tenuta cap. 1. a num. 2.* y no limitado a la de que se habla, y dispone en la referida Constitucion *Hac nostra*, a favor de la Viuda.

88 Secundò, porque Fontanella en el lugar citado no habla resolutivamente, sino refiriendo solo las pretenciones, y razones, que se allegavan por las partes, en la Causa, que alli trata, entre el Marquès de Quirra, y la Egregia Condesa Doña Mariana de Centellas, Pinòs, y Fonollet. Y aun en dicha causa, segun el hecho que refiere, el marido posehia, ò estava en possession al tiempo de su muerte, por razon del vsdefruto reservado de los bienes, sobre los quales se pretendia la tenuta, y se dudava, si eran propios, ò no, de su heredad, y si en ellas podia competir hypotheca por razon de la dote a dicha Egregia Condesa Doña Marianna; Y assi dicha doctrina es muy distante de los terminos, en que nos hallamos.

89 Tertiò, porque, quidquid effet de dicha pretensa theorica, y exemplo de la tenuta en fuerça de la Constitucion *Hac nostra*, no podria aplicarse al caso presente, ni al Remedio de dicha ley final ex adverso intentado; Porque, segun queda provado, y establecido, para poder tener lugar dicho Remedio de la ley final, segun su contextura, y la comun de los Doctores, es preciso, y necessario, que el Testador, ò Fideicomitente poseyese al tiempo de su muerte los bienes, en que se pretende la Immission; Y assi, siendo expressa, y especial la disposicion de dicha ley, no puede, ni deve arguirse, ni tomar interpretacion de dicha Constitucion, ò Estatuto municipal: pues solo los Estatutos, ò Leyes particulares de los Reynos, ò Provincias, la toman del Derecho comun, & non è contra, como es notorio, y sin controversia, *l. 2. & ibi glos. Cod. de Noxal. cap. cum dilectus de consuetudine*, Bartol. *in l. omnes populè ff. de Inst. & jur.* Marcabrunus *conf. 66. num. 424.* Honded. *conf. 27. num. 6. lib. 1.*

90 Reconociendo la Excelentissima Adversante lo debil de dicho su argumento, ò replica, ha entregado nuevamente dos Allegatos manuscritos, en los quales con varias instancias, apoyadas con algunas autoridades ha pretendido corroborar, que para la Immission en fuerça de la ley final no se necesitaria de la possession del Testador; Pero dichos nuevos Allegatos son del todo irrelevantes, è insubsistentes.

91 Y primeramente no procede el dezir, que para la dicha Immission basta provar, que los bienes, en los quales se pide, han pervenido al heredero gravado titulo hereditario, seu ex jure Testatoris fideicomitentis, aunque este no les poseyese, ò detuviessse al tiempo de su muerte, por recaer tambien en el Fideicomisso, ex *Fontan. de pactis dict. claus. 7. glos. 3. part. 3. num. 40. & 42.*

92 Perque Fontanella solo dize, que los bienes que pervienen al heredero gravado titulo hereditario, seu ex pacto, contractu, vel jure defuncti, pertenecen al Fideicomissario, & cadunt sub Fideicomisso, quàmvis Testator nunquam illa possedisset; No empero, que se conceda la Immission al Fideicomissario en fuerça de dicha ley final, para conseguir

la possession de dichos bienes, que es el punto, que se disputa; Y assi no haze al caso dicha doctrina.

93 Como ni tampoco lo que pondera à num. 3. del segundo de dichos Allegatos, diziendo, que al Fideicommissario le pertenecen tambien los bienes comprados ex pecunijs hæreditatis, los permutados con bienes hereditarios, los redemidos por el heredero gravado, ex pacto Testatoris fideicommitentis, y assi mismo los insolutum dados por algun credito hereditario, allegando las dotrinas de Pacifico *de Salviano interdicto inspect.* 3. cap. 4. à num. 327. 337. & 353. Codex Fabrian. lib. 6. tit. 27. diffin. 17. de Fontan. vbi supra num. 41. Y que para conseguir dichos bienes, aunque no fuesen posehidos por el fideicommitente al tiempo de su muerte, compite al Fideicommissario la Immission en fuerça de dicha ley final, allegando las dotrinas de Argel. *de legit. contradict.* quest. 7. art. 1. in addit. ad num. 8. Rota part. 11. decis. 299. part. 5. tom. 1. decis. 320. num. 1. & part. 13. decis. 377. num. 6.

94 Porque se responde primeramente, que Argelo en el lugar citado, *quest. 7. art. 1. in addit. ad num. 8.* tanto dista que favorezca la intencion de la Excelentissima Adversante, que antes bien expressamente dize, que se requiere la possession en el Fideicommitente, para que pueda tener lugar la Immission en fuerça de la ley final à favor del Fideicommissario, ibi: *Hoc enim remedium competit contra Tertios possessores bonorum hereditatis, etiam cum titulo post mortem Testatoris acquisito: Quod intellige, quando bona POSSIDEBANTVR PER DEFUNCTVM TEMPORE MORTIS; quia heres in dubio debet poni in eo statu, in quo erat ejus prædefunctus, & iste possessor, seu Contradictor occupando possessionem post mortem, videtur quodammodo spoliare hereditatem, quia facta est occupatio post mortem, &c.* Y aunque en el versiculo: *Ratio est quia,* añade las palabras: *Aut postea hereditaria esse ceperunt,* solo lo dize perfunctoriè, sin texto, ni Dotor alguno, y se entiende, y deve entender de otra Immission, que de la de por via de possessorio summarissimo adipiscendæ, pues en este el mismo Argelo en muchos lugares, à mas de los arriba citados, siempre dà por constante averse de provar dicho requisito de la possession en el Testador al tiempo de su muerte, y lo repite expressamente en la *question 4. art. 1. à num. 8.* ibi: *Quemlibet possessorem posse allegare defunctum non possedisse. Et num. 10.* ibi: *Probatur hæc sententia facillimè, atque indubitatè ex textu nostro, quo cavetur, Immissioni locum esse respectu bonorum, quæ à testatore tempore mortis possidebantur, ut apertè ex verbis textus apparet, & ita textum intelligunt omnes Interpretes. Et num. 61.* ibi: *Vt optimè ex textu nostro probatur concedente Immissionem, in bona omnia tempore mortis à testatore possessa. Et n. 71.* Et *question 15. art. 4. num. 190.* ibi: *Quemadmodum enim in Remedio legis nostræ prætendens Immissionem vi testamenti, non solum debet exhibere testamentum non abolitum, sed judicialiter probare mortuum testatorem, illumque tempore mortis possedisse, non tamen per hoc judicium fit ordinariæ, ita in casu nostro, &c.*

95 Secundò se responde, que las demàs instancias, y dotrinas de Pacifico, y la Rota, ex aduerso ponderadas, allegadas à dicho num. 3. ad 7. no obstan, ni son applicables, ni en terminos de nuestro caso, antes bien prueban, y confirman mas la verdad de la proposicion, y regla sobre establecida de requirirse la possession en el Fideicommitente al tiempo de su
muer.

muerre, para la Immission en fuerça de dicha ley final. Porque dichas instancias, y dotrinas, son todas en terminos de bienes subrogados en lugar de los del Fideicomisso, y que eran posehidos por el Testador, ò Fideicommitente, al tiempo de su muerte; Y por dicha razon de ser subrogados, tenerse, y considerarse, como las mismas que posehia el Fideicommitente, ò Testador. Pues es llano en derecho, que assi en las cosas, como en las personas, lo subrogado retiene, y recibe en sí la misma naturaleza, calidades, y efectos de aquello, en cuyo lugar se subroga, sin que pueda constituirse entre vno, y otro, diferencia alguna, como lo notan los Doctores por el vulgar texto *in leg. si eum §. qui injuriarum ff. si quis Cautiomib.* vbi Bartol. Bald. & alij Repetentes, *l. filia §. Titia ff. de conditionibus, & demonstration.* Ancharran. *conf. 421. in princ.* Menoch. *conf. 52. num. 68. & 158. & conf. 70. num. 10.* Everard. *in topic. legal. loco. 93.* Camillo Gallinio *de verbor. significat. lib. 5. cap. 17. num. 50.* Cardinal. Tuscus *lit. S. conclus. 757.* Tiberius Decianus *lib. 3. respons. 43. á num. 14.* Gratian. *discept. 624. á num. 2. & cap. 719. á num. 9.* Castillo *controv. lib. 4. cap. 36. á nu. 51. & lib. 5. cap. 89. á num. 83.* Mario Giurba *ad Consuet. Messan. cap. 12. glos. 2. & conf. 99. á nu. 13.* Alvarus de Velasco *in axiom. jar. lit. S. num. 56. & seqq.* Don Iuan Solorzano *in discursu de Drechos de Plaças honorarias num. 465.* Fontan. *decis. 406. num. 19.* Nobilis Senator D. Bonaventura de Tristany *tom. 3. decis. 118. num. 5.* vbi plures allegat. Palma Nepos *alleg. 201. num. 28. tom. 3.* Cardinal. de Luca *de Regalibus discurs. 33. num. 12. & de Beneficijs discurs. 27. num. 13.* Y en terminos de possession, Menoch. *de retinend. posses. remed. 3. num. 58.* Rota *decis. 5. in nouissim.* Gracian. *cap. 16. num. 14. latè cum pluribus Posth. obser. 55. num. 107.*

96 Y en los mismos terminos habla Statilio Pacifico, tratando del Interdicto Salviano *inspect. 3. cap. 4. num. 325. 329. 351. & 353.* ex aduerso allegado en el *num. 7. y 8.* de dicho su segundo nuevo Allegato; Y como en el presente hecho no nos hallamos en terminos de bienes algunos subrogados en lugar de los del pretenso Fideicomisso, y que fuesse posehidos por la Excelentissima Duquesa Doña Francisca al tiempo de su muerte, son totalmente inaplicables dichas instancias, y dotrinas ex aduerso allegadas.

97 Menos puede obstar la otra instancia que se allega en el *num. 10.* del mismo nuevo Allegato, fundada en la accion *Petitionis hereditatis*, que dize, se equipara al Interdicto de dicha ley final, y no obstante, compete tambien por aquellos bienes, ò cosas, quæ mortuo Testatore, hereditati obveniunt, ex text. *in l. quod se Iudicem 18. & in leg. Item veniunt 22. §. Item non solum ff. de petitione hereditatis.*

98 Porque se responde, que es muy diferente el Iuyzio *Petitionis hereditatis*, que es de petitorio, y de su naturaleza compete para vindicar qualquier cosa hereditaria, del Remedio de dicha Ley final, que es de possessorio summarissimo, en el qual por expressa, y especial disposicion, y providencia de la misma ley, para que pueda tener lugar, y pedirse la Immission en fuerça de ella contra el heredero gravado, es preciso, que prueve el Fideicommissario la possession en el Testador, ò Fideicommitente del tiempo de su muerte.

99 Y finalmente, siendotan claro, y expreso, el texto de dicha ley final, y tan comun la opinion de todos los Doctores, assi de los que la repiten, o explican, como de los demàs que tratan de la materia, de que es

preciso en el Remedio de dicha ley final, el probarse la possession en el Testador, o Fideicomitente, al tiempo de su muerte, cesan todos argumentos, o instancias contra dicha regia, o conclusion tan cierta en Derecho, y tan comunmente recibida, que no se cree, pueda hallarse Dotor alguno que tenga, ni abraçe lo contrario. Y por consiguiente, no obstante lo en contrario deducido, y allegado, se ve con toda evidencia, no poder tener lugar la Immission que se pide por la Excelentissima Adversante en los Estados, y bienes que fueron de la Excelentissima Duquesa Doña Francisca, en fuerça del Fideicomisso por ella ordenado, por no poder constar, que poseyese aquellos al tiempo de su muerte.

SEGUNDA PARTE.

CREDITOS QUE TIENE LA SEÑORA DUQUESA DOÑA Teresa en los bienes, y Estados contenciosos, ex persona propria, y como à heredera del Señor Duque Don Iayme su marido.

100 **L**Os Creditos, que ex persona propria le competen à la Señora Duquesa Doña Teresa en los bienes, y Estados, de que se trata en este Pleyto, son el de su Dote, el de los Gastos de Camara, y el del Funeral, Entierro, y Missas de dicho Señor Duque Don Iayme, los cuales importan juntos la cantidad de 85 mil 381 libras, moneda Barcelonesa, salvo jure; y aunque de los meritos del Proceso consta evidentemente de la legitimidad de dichos Creditos, se passará à la individual explicacion de ellos.

D O T E.

101 **E**L primer Credito es el de la Dote, que constituyò la Señora Duquesa Doña Teresa al Señor Duque Don Iayme su marido en los Capitulos matrimoniales, que se leen en proceso à fol. 105. retro; y por cuenta de dicha Dote recibì, y cobrò efectivamente el Señor Duque Don Iayme, entre otras cantidades, la de 120 mil 601. reales de vellon, y dos mil Ducados de plata Castellana, como consta de la Carta de pago, que de dichas cantidades otorgó ante Francisco de Valdivieso Escrivano del Rey nuestro Señor, en la Villa de Madrid à 8. de Enero 1698. que es en proceso fol. 85. retro. Y de otra parte recibì 4 mil ducados de Vellon en el valor de diferentes Ioyas, plata labrada, y otras alajas que le fueron constituidas en Dote por dicha Señora Duquesa en la referida Capitulacion matrimonial; y queda provada la entrega, y valor de dichas Ioyas, plata, y alajas, con las deposiciones de ocho testigos ministrados por esta Excelentissima parte, sobre los articulos 7. 8. y 9. de los presentados en 26. de Octubre de 1700. que quedan corroboradas con las deposiciones de los Testigos ministrados por la Excelentissima Adversante sobre sus articulos de 21. de Agosto 1700. como mas largamente se ha explicado desde el num. 5. de la Scedula presentada por esta Excelentissima parte en 19. de Octubre 1702. las cuales cantidades importan en moneda Barcelonesa 21060 y 2 fs. salvo jure.

Sin

21
Sin que se pueda dudar de la justificacion de la paga, por ser cierto, que
assi la paga, como la constitucion de la Dote, se puede provar con testi-
gos, y aun esta especie de prueba es la mas cierta, y mejor. *Campegius de
dote quest. 76. Philippus Corneus cons. 282. num. 6. lib. 1. Tiberius Decian.
cons. 49. nu. 4. lib. 2. Seraphin. decis. 1221. n. 2. Mascard. de probat. tom. 1. quest. 3.
Fontan. de pactis claus. 14. glos. unica part. 2. à num. 66. ad 69. Nobilis de
Tristany decis. 41. num. 2. & 3. tom. 2.*

102 Y aunque por la Señora Duquesa Doña Iuana se ha pretendido
impugnar la prueba, que resulta de las deposiciones de dichos Testigos, de
la entrega de las Ioyas, plata, y alajas del valor de dichos quatro mil du-
cados, se ha dado cabal satisfacion á todas las objeciones con lo dedu-
cido en los num. 114. y 115. de la Scedula presentada por esta Excelentis-
sima parte en dicho dia de 29. de Março de este año, à la qual se refiere
por evitar prolixidad; Y por consiguiente queda justificado el referido cre-
dito de la Dote.

GASTOS DE CAMARA.

103 **E**L segundo es el de los gastos de Camara, que en los referi-
dos Capítulos Matrimoniales ofreció, y se obligò dicho Se-
ñor Duque Don Iayme dar, y pagar à esta Excelentissima parte, à razon
de tres mil ducados de vellon en cada vn año, que por lo vencido de
ellos en los diez y siete años y tres meses, que ha durado el Matrimonio,
importan la cantidad de 51 mil 750. ducados de vellon, que en moneda
Barcelonesa son 62 mil 100 libras, salvo jure; Y no puede dudarse de
la legitimidad de este Credito, pues consta de la promesa, y obligacion, y
no consta de la paga, y esta segun derecho no puede, ni deve presumirse,
*cum sit quid facti, l. 2. §. questum ff. de curator. furioso, l. quingenta 12.
ff. de probat. Menoch. de presumpt. lib. 3. presumpt. 135. num. 1. Cyriac. contro-
39. num. 2. & contro. 280. num. 1. latè cum pluribus Gobius consult. 68. nu.
1. cum seqq. Cardinal. de Luca in trat. de Dote discurs. 68. sub num. 4. Nob.
Don Bonaventura de Tristany decis. 36. num. 1. tom. 2.*

104 Ni à la justificacion de este credito puede obstar lo que se pon-
dera por la Señora Duquesa Doña Iuana en el num. 96. de su Alegacion
juridica de 12. de Enero de este año, diziendo, que en consideracion de
que en dichos Capítulos matrimoniales se pactò en la forma siguiente,
*ibi: Que la dicha Señora Doña Teresa Pimentel ha de tener, y gozar reser-
vados para los gastos de su Camara, todo el tiempo que durare dicho Matri-
monio, tres mil ducados de vellon en cada vn año, los quales obliga la dicha
Señora Duquesa de Terranova à dicho Señor Duque de Exar, que los pagará
cada año à la dicha Señora Doña Teresa de Pimentel, y sin perjuizio de esta
obligacion, se los situa, consigna, y señala en lo mejor, y mas bien parado de
las rentas de dicho Señor Duque de Exar, y en las que de ellas quisiera eli-
gir, y escoger la dicha Señora Doña Teresa Pimentel, en que ha de poder va-
riar, y los ha de poder pedir, cobrar, y gastar independiente del dicho Señor
Duque de Exar, y dar los poderes que quisiere para ello, &c.* no aviendo
cobrado esta Excelentissima parte los dichos gastos de Camara por el
tiempo que durò el Matrimonio, se avria de imputar à culpa suya, pues
sin dependencia del Señor Duque su marido podia cobrarlos, y que assi
no tendria lugar su pretencion, segun lo que en semejante caso, dize, en-

señan Gracian. *discept.* 129. *num.* 27. & *cap.* 214. *num.* 1. Andreas Georg. *alleg.* 36. *num.* 9. Rota apud Duran *decis.* 258. *num.* 4. & apud Rubicum *part.* 5. *recent. decis.* 14. *num.* 9.

105 Porque de dicha Capitulacion no resulta, ni se prueba la efectiva, y real situacion, y consigna de rentas, ò especies algunas ciertas, y determinadas, de las quales pudiesse dicha Señora Duquesa cobrar, y satisfacerse del referido Credito, sin dependendendia de dicho Señor Duque Don Iayme su marido; lo que era preciso, para que pudiera imputarse à culpa, y negligencia suya el aver dexado de cobrar. Antes bien del tenor del mesmo referido pacto, en todo caso, solo se podria dezir, que viene à reducirse à vna promesa de consignar, ò situar, la qual no es, ni puede tenerse por verdadera, y real consignacion, ò situacion, para el efeto susodicho, no constando de su efectuacion, cum aliud sit cessio, aliud promissio de cedendo, Roman. *cons.* 86. *num.* 11. Meres de Majorat. *part.* 1. *quest.* 40. *num.* 10. Costa de *ratione ratta quest.* 82. Guzman. de *eviction. quest.* 35. *num.* 83. Seraphin. de *privileg. juram. privileg.* 23. *num.* 4. Addent. ad Ludovif. *decis.* 28. *num.* 7. Fontan. de *pactis claus.* 4. *glos.* 9. *part.* 4. *num.* 24. Olea de *cess. jur. tit.* 1. *quest.* 6. *num.* 37.

106 Ni las doctinas de Gracian. Gregorio, Duran, y Rubeo, sobre allegadas, son aplicables à nuestro caso, por ser en terminos muy distantes; Pues hablan de Tutores, ò Administradores, suponiendo, aver llegado à su mano muchas cantidades, y frutos, de los quales facilmente podian satisfacerse de los Creditos que pretendian, sin constar aver dado cuenta, y razon de su administracion; Y estas circunstancias no concurren en el caso presente; pues no consta, ni puede constar, que la Señora Duquesa Doña Teresa haya administrado en tiempo alguno los bienes, y rentas del Señor Duque Don Iayme su marido, ni que ayan entrado aquellas en todo, ni en parte, en su mano, y poder, de las quales pudiesse satisfacerse en las pensiones que el Señor Duque estava obligado à pagarle todos los años, por los gastos de Camara.

107 Menos puede obstar lo que pondera en el *num.* 97. diziendo, que de lo que se assigna para gastos de Camara, deve la muger vestirse, y proveer de ropa blanca à sus hijos, segun estilo, y practica inconcusamente observada entre los Señores de la primera magnitud, y Estado en la Real Villa de Madrid; y segun la pompa, y gasto, con que vestian dicha Señora Duquesa Doña Teresa, y sus hijos, durante el Matrimonio, consumirian mas de 3000 *yy.* por año; Y que assi se presumiria satisfecha, segun las doctinas de Andreolo *controv.* 318. *num.* 15. y del Cardenal de Luca de *harede discurs.* 10. *num.* 7. & de *dote discurs.* 160. *num.* 21.

108 Porque se responde, que no consta de tal pretensa observancia, ni queda justificada en manera alguna con las deposiciones de los Testigos de la extracta producida en processo; y en caso que de aquella pudiera resultar algun genero de prueba, (lo que se niega) no aprovecharia, tanquam res inter alios acta; Y por consiguiente son del todo inaplicables las doctinas referidas, pues solo en todo caso procederian, quando fuesse cierta la observancia que se supone, y quedasse aquella probada con todas sus circunstancias, como mas largamente parece de lo deducido por esta Excelentissima parte en los *num.* 120. y 121. de la Scedula de 29. de Março 1703.

109 Por la misma razon se vé no obstar, ni poderse aplicar la otra

aliud e cessio
cedere aliud pro
mutare scriptura
July 16 1703

Vej inter alios
acta non nocet
Frijamayto
de j. 500

doctrina que se allega por la Excelentissima Adversante en el num. 99. de su Allegacion, del mismo Cardenal de Luca de *dote discurs.* 176. á num. 6. ad 8. Porque habla en terminos de assignacion, ó consignacion hecha por el marido à favor de la muger, de cierta parte de frutos de la misma Dote, pro vsibus muliebribus cadentibus sub genere alimètorum, vel onerum matrimonialium, segun la costumbre de los Nobles de Italia; assi que la cantidad reservada de la Dote era destinada para los cargos del Matrimonio, que incumbian al marido; de manera, que la muger solo era vna nuda Administradora, ò dispensera de dicha cantidad reservada, para convertirla en dichos vsos, segun las oportunidades que ocurriessen. Y por esta razon dize Luca, que illi vsus cadebant sub genere, aut erant species alimentorum, y que se avian de regular como tales, en quanto á presumirse satisfechos, por la regla, q̄ vbi alimentandus vixit, præsumitur alitus ab eo, qui alere tenebatur, como parece de sus mismas palabras, ibi:

*Ubi ipse alimen
tu dicitur, præsumitur
ab eo qui alere tenebatur*

Quòd scilicet juxta morem Nobilium, ista pars fructuum dotis destinata, sive assignata esset pro vsibus muliebribus, cadentibus sub genere alimentorum, vel onerum matrimonialium, ut ita mulier manu sua illa expleat; eo quia nimium incommodum, atque indecorum videtur, ut in dies, & tempora, peti debeat à viro, ut ea præstet. Et ibi: Cùm reverà ista sit pars fructuum dotis de dominio, & pertinentia viri, qui cum hujusmodi conventionione mulieri mandatam, vel institoriam tribuere dicitur, ut ejus vice, ac nomine sibi ipsi suppeditet, juxta opportunitates, vel indigentias, hanc speciem alimentorum ab ipso aliàs præstandorum, &c. Et ibi: Hinc inferri dicebam, quòd cū pro adèò diuturno tempore matrimonij, in cujus constantia Conjuges concorditer convixerunt, mulier vixerit, ita intrabat præsumptio satisfactionis, ob veram, ac receptam conclusionem, quòd vbi alimentandus vixit, præsumitur alitus ab eo, qui alere tenebatur, donec ista præsumptio elidatur per contrariam probationem, quòd aliunde alimenta perceperit.

110 En nuestro caso nos hallamos en terminos totalmente diferentes, y distantes, del que discurre el Cardenal de Luca; Porque, ni concurre la circunstancia de ser los 3000. ducados assignados para los gastos de Camera de la Señora Duquesa Doña Teresa, parte de los frutos de su Dote, ni destinados para sustentar los cargos del matrimonio, que incumbia al Señor Duque su marido, sino para los vsos, y gastos de Camera à dicha Señora Duquesa bien vistos, independentemente de su marido, sin que conste de alguna contraria costumbre; Y assi no son acomodables las reglas de Derecho allegadas por el Cardenal de Luca para la presumpta satisfaccion de dichas annuas prestaciones, fundadas en que serian parte de alimentos, ò cargas del matrimonio, segun la costumbre de los Nobles de aquel Reyno.

quereli

111 Y quita de raiz toda la dificultad el ser cierto, y constaate en Derecho, que es valida semejante promesa, y donacion, ad textum in l. si stipulata 33. l. ex anno 13. l. sed si 25. §. illud ff. de donat. inter. l. quidam 22. ff. de pactis l. sicut 10. Cod. de donat. inter. Y que la muger muerto el marido, puede pedir, y cobrar todas aquellas cantidades, que se le quedan deviendo de las annuas prestaciones cessadas à pagar, durante el matrimonio, de lo que por el marido se le avia ofrecido, y assignado en Capítulos matrimoniales para los gastos de Camera, como lo observan Augustinus Barbosa in collect. ad l. sicut 10. Castro Palao de Inst. & jur. disp. 2. punct. 25. §. 6. num. 5. Tancred. de matrim. lib. 6. disp. 3. num. 3. Mantica de tacitis lib. 21.

*que velinquunt
alio ipse pro
sumptibus Camere
pro
capitulis
vnde videtur
ab hereditario*

tit. 14. num. 4. Petrus Gregor. *syn. ang. jur. part. 3. lib. 28. cap. 10. num. 10.* Marius Cutellus. *de donat. tract. 1. discurs. 2. part. 10. num. 68.*

112 Y en propios terminos Marius Giurba *observ. 48. num. 33. ibi: Quod si uxor viro suo omnia in dotem dederit, reservatis sibi uncijis tot et marito annuatim solvendis pro sua Recamera, soluto matrimonio, pro annuis illis uncijis tot, non solutis, executionem ex hisce Capitulis matrimonialibus, causare rectè poterit uxor vidua, &c.*

113 Olea *de cess. jur. tit. 6. quest. 11. num. 43.* donde siguiendo la doctrina de Giurba, y de otros muchos que allega, dize ibi: *Et de hac promissione, qua ratione Recamera, seu Camera fieri solet per Sponfos Sponsis in Capitulis matrimonialibus, Giurba observ. 48. num. 33. ubi quòd vidua, soluto matrimonio, agere potest contra heredes viri pro pensionibus sibi in eius vita non solutis.*

114 Y assi lo decidió la Real Audiencia del Reyno de Aragon con Real Sentencia proferida à 11. de Deziembre 1693. à favor de la Excelentissima Señora Doña Maria Enriquez de Guzman, Duquesa de Villahermosa, adjudicandole parte de los bienes del Señor Duque de Villahermosa Don Carlos su marido, para la satisfacion de 31900 μ . jaquesas q̄ importavan 29. pensiones de 1100 μ . jaquesas; que dicho Señor Duque Don Carlos le avia ofrecido dar, y pagar en cada vn año en su Capitulacion matrimonial, para gastos de Camara, con el motivo siguiente.

115 *Et eadem respectu alterius medietatis subhastari quoque precipitur, ut ex pretio satisfiat de quantitate petita à Ducissa ratione sumptuum suae Camerae; Quia in pactis dotalibus initis inter predictos Conjuges in Villa Matriti 29. Junij anni 1656. promisit Don Carolus quotannis prestare Ducissae 1100 μ . jacenses ratione Camerae (que promissio apud Magnates frequens est) sub obligatione omnium bonorum, & clausulis assuetis in majorem tuitionem hujus annuae praestationis; Et cum per 29. annorum spatium maritus in solutione cessaverit, & dubitari non possit juxta Doctorum traditiones, quòd vidua, soluto matrimonio, agere potest contra bona propria mariti pro pensionibus in eius vita non solutis ratione Camerae; planè deprehenditur pro illarum exactione rectè in medietatem bonorum pertinentium ad Ducem in vim hypothecae actionem instituisse.*

116 Y es de observar, que en los Capítulos matrimoniales, de los quales se tratava en dicha Causa, el pacto de la assignacion, ò consignacion de redditos para la paga de los gastos de Camera, estava concebido con la misma formalidad de palabras, que en los Capítulos matrimoniales de esta Excelentissima parte, y con la circunstancia de ser assignados los dichos gastos, sobre las rentas constituidas en Dote; Y no obstante de averse opuesto lo mismo que se opone por la Excelentissima Adversante, à saber es, que hallandose consignada, y situada la cantidad que por dichos gastos se avia señalado sobre las rentas de la Dote, devia solo cobrarla de dichas rentas, fue repelida dicha oposicion con este motivo ibi:

His ita prahabitis, suo ordine diluemus objecta, qua proposita fuerunt adversus expensas Camerales. Dictum fuit primò decisum, quòd in pactis nuptialibus Ducum predicta expense Camerales mandata, & consignata fuerunt specificè in redditibus bonorum dotalium Illustris Ducissae, nec non in pensionibus, censuum in presenti Regno impositorum, ut latius in clausula pactorum nuptialium continetur, ac per consequens, quòd tenebatur Ducissa

petere, & percipere prefatum creditum ex rebus consignatis. Sed responderetur, quod predicta designatio reddituum non fuit facta in obligatione, sed solutione, commodioris exactionis causa; itaque non taxative, sed demonstrative tantum; & in hoc casu creditici liber patet aditus ad exigendum creditum, ex quibusvis bonis hypothecca, & obligationi subjectis.

1117 **A** mas de proceder assi de Derecho, es tal la observancia, y consuetud, no solo en los Reynos de Castilla, y Aragon, si tambien en este Principado, y otros. Y del mesmo processo de esta causa consta, que con la transaccion, ò Concordia que se hizo entre las Egregias Doña Marianna de Centelles y Pinòs, y Doña Ignès de Pinòs y Agullò, fol. 904. retro, se pagò à dicha Doña Ignès la cantidad de 1833 μ 6 fs 8. que se le estavan deviendo por penciones vencidas de la annua prestacion de 300 μ . que le ofreciò dar el Egregio Conde Don Iuan de Pinòs y Fonollet su marido en los Capítulos matrimoniales, para los gastos de Camera. Y assi mismo, del Compromisso, ò Sentencia arbitral que se lee à fol. 719. retrò, resulta, que à la Egregia Doña Isabel de Eril, ò à sus herederos, se pagaron 9000 μ que en las Capitulaciones matrimoniales se avia obligado, y ofreciò pagar el Egregio Don Gaspar Galceràn de Gurrea, Conde de Guimerà à la dicha Egregia Doña Isabel de Eril su muger para los mismos gastos. Y por consiguiente queda provada la legitimidad del referido credito de los gastos de Camera, sin que pueda quedar escrupulo alguno de su justificacion.

FVNERAL, ENTIERRO, Y MISSAS.

1118 **E**L tercer credito es de la cantidad de 2221 μ 15 fs . que ha pagado la Señora Duquesa Doña Teresa por los gastos del Entierro, Funeral, y Missas del Señor Duque Don Iayme, como consta de la Certificacion producida en processo fol. 389. retrò, y se ha justificado en el *num.* 76. de la Scedula de 23. de Enero del corriente año; y este Credito, à mas de ser tan justo, y legitimo, no se halla impugnado por la Excelentissima Adversante.

1119 De lo ponderado desde el *num.* 100. al presente, resulta quedar justificados los creditos que en los bienes, y Estados contenciosos tiene esta Excelentissima parte ex persona propria, que importan 85 mil 381 libras, salvo jure. Y assi se passará à explicar los Creditos, que ex persona del Señor Duque Don Iayme le competen en dichos Estados, y bienes, como à heredera suya.

CRÉDITOS EN LOS BIENES QUE FUERON DE DON Bernardo de Pinòs y Fonollet.

120 **L**Os bienes, y Estados que fueron de Don Bernardo de Pinòs y Fonollet Vizconde de Ylla y de Canet, pretenso vinculador, son el Condado de Vallfogona, y Baronia de Milany, las Baronias de la Porrella, la Torre de Pinòs en Grions, y las Casas de la Calle de la Merced de la presente Ciudad. Y en dichos bienes, y Estados tiene esta Excelentissima parte como à heredera del Señor Duque Don Iayme su marido los creditos siguientes.

121 **Primò,** la cantidad de 7200 μ . por las legitimas pertenecientes à los

à los Egregios Don Miguel, y Don Juan de Pinòs y Fenollet en los bienes de Don Pedro de Pinòs y Fenollet su Padre, en fuerça de la facultad que dicho Don Pedro les concediò en su Testamento de poder disponer de la cantidad de 4000 μ . à sus voluntades, à qualquiera de sus hijos que se viesse heredero suyo, en paga de sus derechos, lasquales 7200 μ . se han de pagar de los bienes de Don Bernardo de Pinòs por los derechos de legitima, y demàs creditos que en ellos tenia dicho Don Pedro de Pinòs y Fenollet, como se ha justificado desde el *num.* 29. al 35. de la Scedula de 23. de Enero, y en el *num.* 35. de la de 29. de Março 1703.

122 Secundò, la cantidad de mil libras, que el Egregio Don Juan de Pinòs y Fenollet, pagò de contado en satisfacion de parte de las 8000 μ . del Dote de la Egregia Doña Anna de Marimon Pinòs y Fenollet su hermana, lasquales mil libras fueron en parte de paga de los derechos paternales de dicha Egregia Doña Anna, y se han de satisfacer de los bienes de Don Bernardo de Pinòs, por los derechos, y creditos que en ellos tenia Don Pedro de Pinòs, como se ha provado en el *num.* 35. de la referida Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 38. 39. y 40. de la de 29. de Março.

123 Tertiò, la cantidad de mil libras que el Egregio Don Juan de Pinòs y Fenollet, Conde de Vallfogona, ofreciò dar, y pagar à la Egregia Doña Anna de Marimon y Pinòs, en parte de pago de las referidas 8000 μ . que le diò en Dote; Las quales mil libras fueron por los derechos paternales de dicha Doña Anna, y de ellas le creò Censal dicho Egregio Conde Don Juan en los Capítulos matrimoniales, y se han de satisfacer de los bienes de Don Bernardo de Pinòs por los derechos tenia en ellos Don Pedro de Pinòs su hijo, como consta de lo deducido en el *num.* 53. de la referida Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 39. y 40. de la de 29. de Março.

124 Quartò, la cantidad de diez mil libras por tantas gastaron los Egregios Don Juan de Pinòs y Fenollet, Conde de Vallfogona, y la Egregia Doña Maria Anna de Centellas y Pinòs, Condesa de Quirra su hermana en las obras, y mejoras que hizieron en las Casas de la Calle de la Merced de esta Ciudad, como resulta de lo deducido en los *num.* 36. y 37. de la Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 41. 42. y 43. de la de 29. de Março.

125 Quintò, la cantidad de quatro mil libras que pagò la Egregia Doña Maria Anna de Centellas y Pinòs, por el precio de la revenda que obtuvo del Noble Don Dalmao de Queralt, de vn Censal de propiedad de quatro mil libras, que fuè creado por Doña Isabel de Pinòs y May, en nombre proprio, y el de Procuradora de Don Bernardo de Pinòs y Fenollet su marido, en el año de 1542. para pagar parte del Dote de Doña Iñana de Pinòs y Fenollet su hija, que casò con Don Guillem Ramon de Centelles, como se ha justificado en el *num.* 43. de la referida Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 53. al 64. de la de 29. de Março.

126 Sextò, la cantidad de dos mil libras que pagò dicha Egregia Doña Maria Anna de Centelles y Pinòs, por la revenda que obtuvo de Don Dalmao de Ivorra de vn Censal de propiedad de dos mil libras, que fuè creado por Doña Petronilla de Pinòs y Çurita en el año de 1600. para pagar parte del Dote de dita Egregia Doña Maria Anna de Centelles y Pinòs, quando casò con Don Ioachim Carros y de Centelles Conde de Quirra

Quirra y de Centelles, las quales 2000 μ fs. se han de satisfacer de los bienes de Don Bernardo de Pinòs, por los derechos tenia en ellos Don Pedro de Pinòs su hijo, como se ha justificado en el *num.* 44. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 47. y 52. de la de 29. de Março.

127 Septimo, la cantidad de mil y quinientas libras por tantas pagò dicha Egregia Doña Maria Anna de Centelles, y Pinòs, à los Protectores de los Aniversarios de la Seo de Gerona, por la luicion de vn Censal de propiedad de mil 500. libras, que crearon Doña Petronilla de Pinòs y Curita, el Egregio Don Miguel de Pinòs su hijo, y la Vniversidad de Vallfogona en el año 1601. para reedificar el Molino harinero de la Villa de Vallfogona, como se ha justificado en el *num.* 47. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 47. y 51. de la de 29. de Março.

128 Oçtavo, la cantidad de ciento y veynte libras, pagadas por el Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar à Don Francisco de Vilana y Vilamala, como à sucessor de Gaspar de Vilamala, por la revenda que dicho Vilana le hizo de diferentes derechos dominicales, y Censos de las heredades de Collfret, y otras, sitas en el Termino, y Baronia de Milany del Condado de Vallfogona, que fueron vendidos à carta de gracia por Doña Iuana Estefania de Pinòs y Fenollet, Baronesa de Milany, y Vallfogona en el año 1519. al dicho Gaspar de Vilamala, como se ha justificado en el *num.* 71. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en el *nu.* 107. de la de 29. de Março.

129 Nono, la cantidad de seys mil libras por el Sponsalicio, ò Ecreix, que Don Pedro de Pinòs y Fenollet hizo à Doña Petronilla de Curita y de Peramola su muger en los Capítulos Matrimoniales, que son en processo *fol.* 821. *retrò.* Las quales seys mil libras se han de satisfacer de los bienes de Don Bernardo de Pinòs por los derechos, y creditos tenia en ellos dicho Don Pedro, y en defecto de bienes libres de este, tambien se habrian de pagar de los bienes vinculados de Don Bernardo, como à obligados al dicho Sponsalicio in subsidium, como se ha deducido en Scedula de 26. de Março.

130 Las quales cantidades importan 32820 μ fs. y à mas de estas le competirian à la Señora Duquesa Doña Teresa en los referidos bienes, que fueron de Don Bernardo de Pinòs y Fenollet, las cantidades que la Egregia Doña Maria Ana de Pinòs pagò à la Egregia Doña Inès de Pinòs y Agullò, Viuda del Egregio Don Iuan de Pinòs Conde de Vallfogona, para la satisfacion del Dote, y Creditos que dicha Egregia Doña Inèstenia en la heredad, y bienes del dicho Conde Don Iuan su marido, como resulta de la Concordia que se lee en processo à *fol.* 904. *retrò.* por lo menos la cantidad de 17. mil 134 μ fs. que importa la Dote, y Sponsalicio de dicha Egregia Doña Inès, en el caso de falta de bienes libres del Egregio Conde de Vallfogona Don Iuan de Pinòs, ò no ser estos suficientes para la satisfacion de dicha Dote, y Esponsalicio, por ser cierto, que à la Dote, y Sponsalicio están obligados los bienes vinculados ab Ascendente, que possèhia el marido al tiempo de su muerte, en defecto de bienes libres, ò no siendo estos suficientes para su satisfacion, como se ha deducido en el *num.* 48. de la referida Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 64. al 72. de la de 29. de Março.

131 Aunque contra algunos de los referidos Creditos, se ha pretendido

680
32
dido por parte de la Señora Duquesa Doña Juana, ponderar algunas excepciones, todavia no son relevantes, ni pueden ofuscar la legitimidad, y justificacion de ellos.

132 No la primera en quanto al primero de 7200 y fs. de las legitimas de los Egregios Don Miguel, y Don Juan de Pinòs y Fenollet hermanos, que deduce à *num. 3.* de dicha Addicion al Allegato, diziendo, que aunque à Don Pedro de Pinòs y de Fenollet, padre de dichos Don Miguel, y Don Juan, le perteneciese legitima en los bienes de Don Bernardo de Pinòs y Fenollet su padre, se presumiria satisfecho en ella, por aver sido heredero sin Inventario, y hecho algunas enagenaciones, segun doctrinas de Peregrino, y otras que allega en dicho *num. 3.* Lo que dize procederia, aunque las enagenaciones fuesen modicas, segun sentir de algunos Doctores, y del Cardenal de Luca de *legitima discurs. 25. num. 54.* y averlo assi decidido este Real Senado à relacion del muy llustre Don Juan Bautista de Pastor en la causa de Francisco Herm contra Juan Verdaguier, Escrivano Preve; Añadiendo en el *num. 5.* que los Doctores darian por fixo en este caso, que las Detracciones se presumirian consumidas, y que no se puede impedir al Fideicomissario la Immission, segun los Autores que alli allega, transcribiendo la autoridad, y palabras del Cardenal de Luca de *Fideicommiss. discurs. 198. num. 10. verfi. Restringebatur.*

133 Porque se responde primeramente, que no consta, que dicho Don Pedro hiziesse enagenaciones algunas de bienes de dicho Don Bernardo su padre, y no aviendolas hecho, no pudo en manera alguna quedar privado, ni presumirse satisfecho en su legitima, aunque no huviesse tomado inventario, Peregrin. de *Fideicom. art. 36. num. 141. Marescot. lib. 1. cap. 23. num. 5. Surd. decis. 316. & ibi Hodierna num. 17. Merlin. de legit. lib. 1. 2. quæst. 24. num. 3. Canc. var. part. 1. cap. 3. num. 67. & part. 3. cap. 2. n. 104. cum pluribus ab eo citatis.*

134 Sin que puedan embarassar las que se allegan de las heredades, y casas Boyer, y Soldevila; ya por no constar, que fuesen bienes del pretense Fideicomisso de dicho Don Bernardo, y resultar de los mismos autos de vendas producidos por la Excelentissima Adversante, y principalmente del de la heredad de Soldevila, que el mismo Don Pedro la avia adquirido, y tenia por creditos, y cantidades que el propietario de dicha heredad le devia; Y ya porque del precio de la venda de dicha propiedad solamente se vtilò de 50 y fs, y en todo caso de 700 y fs. moneda corriente, que avria sido el precio de la venda de la propiedad del mas Boyer; Y assi mesmo no constaria, que la cantidad resultante de dichas vendas, y de que se avria vtilado dicho Don Pedro, fuesse en todo caso suficiente para la satisfacion de su legitima, la qual es cierto, y no se puede negar, que importaria grande, y considerable cantidad, por ser muchos, y de grande valor los bienes, y Estados, que se pretende fueron del susdicho Don Bernardo; Y siendo en todo caso tan modicas las enagenaciones, y tan crecido el Credito de la legitima, no puede entrar, ni allegarse presuncion de quedar satisfecho Don Pedro en ella, no obstante, que no constasse aver hecho inventario, por no militar en este caso las circunstancias, y razones, por las quales algunos Doctores han inducido dicha presuncion, Cavallerius *decis. 459. num. 3. Ciriac. contror. 5. à num.*

33
à num. 3. 31. cum seqq. & per tot. Rota coram Celso. decis. 1. num. 9. & 10. & coram Peuting. decis. 359. num. 5. & part. 16. recent. decis. 123. num. 19. & in Sabina. honor. 4. Aprilis 1672. §. accedit coram Bourlemon. Iacobus Balduccius in observation. ad Ramon in conf. 50. sub. num. 108. & 109. Et Rota noviter impressa super mat. de Fideicom. Cardin. de Luca decis. 89. num. 16. vers. Non obstat, quæ est Romana seu Vrsolana Fideicommissi, 21. Februarij 1698. Et decis. 87. in eadem causa 10. Maij 1690. sub. num. 24. ibi: Vnde cum alienationes sint valde modica, attento asse hereditario, non sunt apte secum ferre presumptionem consumptionis Detractionum, etiam concurrentè defectu inventarij, iuxta firmata per Rotam, &c.

135. Sin que obste, ni pueda proceder en nuestro caso la pretensa theorica, que se allega ex aduerso, diziendo: Que procedería dicha presumpcion, aunque sean modicas las enagenaciones, y que se presumirian consumidas las Detracciones, y no se pudiera impedir al Fideicommissario la Immission.

136. Porque, à mas de que las dichas autoridades no son en terminos de vn Mayorazgo, y patrimonio muy grande, y crecido, y de enagenaciones muy modicas, solo hablan, y se entienden respeto del Fideicommissio particular, y en quanto à los Legatarios, y Acreadores, y no respeto del Fideicommissario vniversal (como sería en nuestro caso;) Y la razon es, porque los D.D. allegados en contrario solo lo fundan en la presunta ocultacion, que nace de la omision del inventario, y esta presumpcion no milita, ni puede entrar en el heredero gravado respeto del Fideicommissario vniversal, aunque no aya tomado inventario; como entre otros lo observa Bardellon. conf. 9. num. 24. ibi: *Sed verè consultò omisiss pluribus, que dici possunt, dico talem presumptionem fraudis, & occultationis bonorum, prefatamque exceptionem presumptæ solutionis factæ ex bonis hereditarijs, competere solis Creditoribus ac legatarijs, seu Fideicommissarijs particularibus, non autem Fideicommissarijs vniversalibus, ex deductionibus deductis in terminis terminantibus per Fulgesium conf. 81. partitum super quo col. 1. vers. sed, & magis hoc, viri, junct a col. fin. vers. consequenter, id circo presumi, & per tot. conf. Castren. conf. 14. in fine in 3. dub. num. 2. quos sequitur aliàs congerendo Phanuc. de inventario part. 7. num. 44.* Y en estos terminos de Fideicommissio particular habla el Cardenal de Luca en los lugares ex aduerso citados, y transcritos; siendo muy grande la diferencia entre el vniversal, y particular, como lo advierte el mismo de Luca *in citato discursu 25. de legitima num. 3.* y se ponderará mas extensamente en adelante.

137. Sin que pueda obstar el Exemplar allegado de la causa de Francisco Heron contra Iuan Verdagner, Escrivano Preve; Porque sería en muy diferentes terminos, y no en caso de Fideicommissario vniversal, respeto del qual segun Drecho, y la mas comun, y verdadera opinion de los Doctores cessa la pretensa theorica, y allegada presumpcion; y no puede esta Excelentissima Parte dar individua satisfacion à lo que se dice averse declarado en dicha Causa, per no haverse hallado el processo de aquella, no obstante las muchas diligencias, que para este fin se han aplicado.

138. A lo dicho se añade, que las oposiciones, y excepciones referidas, no serian en todo caso de meritos de este juizio summarissimo de Manutencion, si solo del plenario, ò de propiedad, cum altiore m inda-

ginem, & longam discussionem requirant, segun en terminos 'del juízo de Immission en fuerça de la ley final, *Cod. de Edicto Divi Adrian. tollent.* lo advierte la Rota *decis. 35. num. 5. part. 6. recent. ibi: Hanc tamen limitationem, quam Domini verissimam dixerunt esse in suo casu, in judicio scilicet plenario Immissionis (cum per eam replicationem Fideicommissarii videatur Reus sustinere partes Actoris, dum in sua exceptione negat satisfieri sibi potuisse ex valore bonorum alienatorum,) non putarunt admitti posse in hoc judicio summarissimo, in quo reiiciuntur exceptiones altioris indaginis, sicut erat hac questio, an bona alienata aquarent valorem Detractionum, &c.*

139 *Vrceol. consult. 19. num. 17. ibi: Hac praesumptio admittitur in judicio plenario Immissionis, licet reiiciatur in summarissimo Manutentionis, ut destinxit Rota, &c.*

140. Lo que con mucha mas razon deve proceder, quando (como en el caso presente) el heredero gravado, ò su suceffor se halla en la actual, y real possession de los bienes: Pues entonces dizen los Doctores, que para su Manutencion, è Impedir la Immission que pretende el Fideicommissario, basta sola la posibilidad de Creditos, ò Detracciones que pudieffen competer al heredero gravado, como mas extensamente se ha dicho en el *nu. 21.* y siguientes. Y por configuiente quedan desvanecidos los medios, con que se ha pretendido impugnar el Credito referido.

141. Secundò no obsta lo que se opone por la Excelentissima Adversante en los *num. 7. y 10.* de su Addicion al Alegato, contra el Credito segundo de las 1000 *ys.* pagadas por el Egregio Don Iuan de Pinòs por parte del Dote de la Egregia Doña Anna su Hermana; contra el tercero de las 1000 *ys.* que el mismo Don Iuan se cargò à Censal por parte del Dote de dicha Doña Anna; y contra el sexto de 2000 *ys.* del precio de la revenda, que obtuvo la Egregia Doña Marianna de Centelles y Pinòs de Don Dalmao de Ivorra, del Censal de dicha cantidad, que fue creado por Doña Petronilla de Pinòs y Çurita en el año 1600. para pagar parte del Dote de dicha Egregia Doña Marianna; consiendiendo en que, siendo dichas Doña Anna, y Doña Marianna, hijas de Don Pedro de Pinòs y de Fenollet, y no de Don Bernardo, la Dote de aquellas devia satisfacerse de los bienes libres, que dexò dicho Don Pedro su padre, y no de los del pretensò Fideicommissò de Don Bernardo su Abuelo, constando del mismo inventario de Don Pedro aver bastantes bienes para satisfacerse dichas Dotes.

142. Porque se responde, que aunque los Creditos de dichas Dotes se huvieran de satisfacer primeramente de los bienes de D. Pedro, lo cierto es, que todos los bienes raizes continuados en el Inventario que se hizo despues de su muerte, son los mismos que la Excelentissima Adversante pretende aver sido de dicho Don Bernardo de Pinòs y de Fenollet; y de los muebles se huvieron de pagar las deudas que dexò dicho Don Pedro, y gastos de Funeral, y entierro, y otros, por averlo assi dispuesto en su Testamento; Y respeto de las 2000 *ys.* de la Dote de dicha Egregia Doña Anna, no podian satisfacerse de los muebles de dicho Inventario, por presumirse ya consumidos por el espacio de mas de treinta años que passaron desde el año 1596. en que murió Don Pedro, hasta el de 1627. en que casò dicha Doña Anna, por el qual espacio de tiempo, segun Drecho, se presumen los bienes muebles consumidos, *Peregrin. de fideicom. art. 10. nu.*

40. & conf. 70. num. 21. lib. 1. Posthius post tractat. de subhast. decis. 245. n. 10. Duran. decis. 192. num. 1. & decis. 212. num. 12. & decis. 235. num. 2. Manent conf. 103. num. 13.

143 Tercio, no es de consideracion lo que se pondera por la Excelentissima Adversante en el n. 8. de dicha su Addicion, en quanto al Credito de las diez mil libras por las obras, y mejoras de las Casas de la Calle de la Merced de esta Ciudad, diziendo, que no se avria justificado, ni constaria, quid impensum, & quantum melioratum, ni del estado de la cosa antes de hazerse las obras. Porque se responde, que los referidos requisitos, huvieran quedado facilmente justificados con la visura que se ha pedido por esta Excelentissima Parte con Scedula de 2. de Mayo del corriente año. Y reconociendolo assi la Excelentissima Adversante, contradiziendo à que se hiziesse dicho visorio, ha hecho expreso accontentamiento con Scedula de 4. de dicho mes, el qual ratificò con poder especial con otra de 8. del mismo, de que tenga, y se le de à esta Excelentissima Parte la re-rencion de dichas Casas, sin perjuizio de los derechos, y acciones, que pretende le competen, en el juizio del petitorio, ù de propiedad. Y aviendo aceptado esta Excelentissima Parte dichas confesiones si, & quatenus, con Scedula de 7. del mismo mes, no nos queda que disputar en este juizio sobre este Credito.

144 Quarto, es de poca, ò ninguna relevancia lo que se ha deducido por la Excelentissima Adversante en el num. 11. de dicha su Addicion, respeto del Credito, en orden quinto, de las 4000 p. fs. que pagò la Egregia Condesa de Quirra Doña Marianna, por la revenda del Censal, que obtuvo del Egregio Don Dalmao de Queralt Conde de Santa Coloma. Porque à todas las objeciones que se ponderan, queda plenamente satisfecho con los Autos producidos, y demás alegado por esta Excelentissima Parte à num. 53. ad 64. de la Scedula de 29. de Março de este año. Y aunque no conste del Auto de creacion de dicho Censal (que es la principal objecion de la Excelentissima Adversante) esto no puede quitar, el que conste de la verdadera existencia de aquel: Pues esta queda bastante mente justificada de las repetidas, y geminadas enunciativas antiquissimas, que exceden de mas de 150. años, de muchos Autos de Vendas, Cõsignaciones, y especiales Hipotecas, y Intimas de ellas, de dicho Censal, producidos en la referida Scedula; Y es cierto, y constante, que ex varijs enunciativis Instrumentorum Censuale concorditer enunciantibus, bene probatur, & concluditur Censualis existencia, Cencius de Censibus quest. 43. num. 37. & decis. 112. num. 2. post tract. ejusdem. Y no solo por enunciativas, sino tambien por otras conjeturas, como con diferentes Decisiones de nuestro Real Senado lo prueba el Noble Senador Don Buenaventura de Tristany en la decis. 38. fere per totam. Ramon conf. 32. à num. 22. El Noble Regente Don Miguel de Cortiada decis. 197. à nu. 10.

145 Quinto, no obsta lo que la Excelentissima Adversante opone en el num. 10. de la referida Addicion contra el Credito, en orden septimo, de la cantidad de 1500 p. fs. que pagò la Egregia Doña Marianna de Pinòs à los Protectores de los Aniversarios de la Seo de Gerona, por la luicion de vn Censal de la referida cantidad, que, à favor de dichos Protectores, crearon Doña Petronilla de Pinòs y Curita, Don Miguel de Pinòs su hijo, y la Vniversidad de Vallfogona, en el año de 1601. para reedificar el molino harinero de la Villa de Vallfogona; Consistiendo, en que no

Ex enumerativis dan aliquos instrumentos x d. Censualis existencia arrib. erig. p. i. ten. ha concluditur et pro batur ino et d. a. t. c. t. n. y.

constaria averse empleado, y convertido el precio de dicho Censal en la reedificacion de dicho molino, aunque en el Auto se diga, que se creava para dicho fin, pues dicha assercion no bastaria.

146 Porque se responde, que el averse empleado el precio del Censal en lo expressado en el Instrumento, se justifica con leves pruebas, conjeturas, y presunciones, bastando estas para dezirse, que pecunia est versa modo quo in Instrumento continetur, como assi lo afirman comunmente los Doctores sobre la Ley Civitas. ff. si certum petatur. Riminal. Senior. col. ult. vers. Ex quo colligitur; Paulus de Castro consil. 338. nu. 2. lib. 1. Menoch. de arbitr. jud. cas. 442. à num. 33. & de presump. lib. 3. presump. 55. à num. 4. Covarrub. lib. 2. var. resol. cap. 17. sub num. 3. in fine. Rota post Cencium, de censibus, decis. 29. num. 3. Surd. conf. 181. ad fin. lib. 2. Y es vna de las mas eficaces, la de la antigüedad del tiempo, Riccius conf. 36. sub num. 8. vers. Et ideo. Honded. conf. 82. à nu. 26. vol. 1. Mascard. de probat. conclus. 148. & 1320. Pacian. de probat. cap. 10. à num. 94. Surd. de aliment. tit. 8. privil. 34. nu. 9. & seqq. Sperel. decis. 154. num. 113. in fine. Felicianus de Solis de censibus lib. 2. cap. 3. num. 9. ibi: Si autem longum tempus interfluxisset, propter antiquitatem temporis presumeretur pretium conversum fuisse in utilitatem Ecclesia, vel Civitatis, &c. Castillo de usufruct. cap. 54. num. 27. vbi ex eodem Feliciano de Solis ait, ibi: Secundo adnotata per Felician. de Solis lib. 2. de Censibus cap. 3. num. 9. Vbi postquam dixit, quod Ecclesia, Civitas, aut Respublica non tenetur ex contractu censuali, nisi probet creditor pecuniam fuisse conversam in Ecclesia, vel Respublica utilitatem, statim affirmat, quod si longum tempus effluxerit, propter antiquitatem temporis, presumi debet, pretium conversum fuisse in utilitatem Ecclesia, vel Civitatis, &c.

147 Y esta circunstancia concurre en el caso presente; Pues han pasado mas de cien años, el qual tiempo, para este efecto, segun la corriente de los Doctores, se juzga, y tiene por antiquissimo. Cyriacus contrav. 321. à num. 24. lib. 2. Noguero. allegat. 25. num. 319. Fontanel. decis. 183. nu. 15. Antonel. de tempore cap. 112. à num. 17. lib. 2. Xammar definit. 31. nu. 17. Cyarlin. contrav. 135. num. 11. lib. 2. Marinis ad Reverter decis. 412. num. 2.

148 Y á demàs de la sobredicha, concurren tambien otras conjeturas, que prueban, y hazen del todo verisimil la conversion del precio del referido Censal, para el efecto en el Auto expressado, como son la de averdaxado el Censal vn Comun Eclesiastico, como los Protectores de los Aniversarios de la Seo de Gerona, y la observancia, y execucion de la venda del Censal, y la de su luicion hecha por dicha Egregia Doña Mariana de Centelles y Pinòs, no pudiendose presumir, que se huviesse luido, ò redimido, à no ser legitimamente creado, cum nemo presumat jactare suum, ex juribus vulgaris. Y por consiguiente no puede dudarse de la legitimidad de este Credito con la justificacion expressada, principalmente hallandonos en vn possessorio summarissimo, en el qual no se requierẽ pruebas del todo concluyentes, principalmente para el efecto de la rerencon. Menoch. conf. 449. num. 15. & de retinenda, remed. ultim. nu. 45. Surd. conf. 481. num. 2. lib. 4. Gratian. discept. foren. cap. 114. num. 11. & cap. 910. num. 23. & cap. 950. num. 35. Barar. decis. 222. num. 5. & 289. num. 3. & 330. num. 8. & 375. num. 2. & 522. num. 6. & 691. num. 3. Rota decis. 147. num. 1. & decis. 212. num. 1. part. 2. recent. Latè Postius de manutent. observ. 38. à num. 6.

149 Sexto, podia escusarse la impugnacion que se haze por la Excelentissima Adversante en el num. 44. de dicha su Addicion, al credito oc-

tavo de la cantidad de 130 μ fs. pagadas por el Señor Duque Don Iayme à Don Francisco Vitana, y de Vilamala, por la revenda de los derechos dominicales, y Censos de las heredades de Collfret, y otras, con pretexto de que no constaria del Auto de la venda, y enagenacion de dichos derechos, ni que dicho Don Francisco fuesse sucesor de Gaspar de Vilamala, à quien fueron vendidos.

150 Por que del mismo Auto de revenda, y quitacion que se lee en processo fol. 614. *retrò*, consta ran claramente de dicha venda, y sucession que se hallan alli exprestadas, y calendadas, que no se puede dudar de ninguna de aquellas, como mas largamente queda deducido por esta Excelentissima Parte en el *num.* 107. de dicha Scedula de 29. de Março.

151 Infierese de lo deducido desde el *num.* 120. al presente, quedar justificados los Creditos, que ex persona del Señor Duque D. Iayme competen à esta Excelentissima Parte en los bienes, y Estados que se pretende fueron de Don Bernardo de Pinòs, y de Fenoller, que juntos importan la cantidad de 32820 μ fs. y que por razon de dichos Creditos deve tener la retencion, ò manutencion de dichos bienes, y Estados, no obstante las objeciones de la Excelentissima Adversante.

CREDITOS EN LOS BIENES QUE FUERON DE DON Francisco de Çurita y de Peramola.

152 Los bienes, y Estados que fueron de Don Francisco de Çurita, y de Peramola, pretensò Vinculador, son las Baronias de Peramola, Peracolls, y Estach, y à mas que de lo deducido en el *num.* 63. *ad* 66. consta ser libres los dichos Estados, y bienes, en todo caso competirian en ellos à esta Excelentissima Parte los Creditos siguientes.

153 Primò, la cantidad de 7600 μ fs. por el precio del Censal de 4000 μ fs. que creò el Egregio Don Iuan de Pinòs, y de Fenoller Conde de Vallfogona, à favor de la Egregia Doña Mariana de Centelles y Pinòs, Condesa de Quirra su hermana en el año de 1617. Y por las pensiones vencidas desde el dicho año hasta el de 1635. en que murió dicho Conde Don Iuan; como se ha deducido en el *n.* 39. de la Scedula de 23. de Enero, y en el *num.* 45. de la de 29. de Março.

154 Secundò, la cantidad de 17500 μ fs. por el precio de otro Censal de 10000 μ fs. creado por el dicho Conde Don Iuan à favor de la misma Doña Marianna en el año de 1619. y por las pensiones vencidas hasta el dicho de 1635. como se ha justificado, y en los *num.* 40. y 41. de la referida Scedula de 23. de Enero, y en el *num.* 45. de la de 29. de Março.

155 Tertiò, la cantidad de 2500 μ fs. que pagò dicha Egregia Condesa Doña Marianna de Centelles, y Pinòs à Sor. Anna Rodès Religiosa del Monasterio de las Geronimas de esta Ciudad, por la revenda que de ella obtuvo de vn Censal de propiedad 2500 μ fs. creado por la Noble Doña Petronilla de Pinòs, y Çurita, y otros en el año de 1605. como queda probado con lo deducido en el *num.* 42. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en *num.* 47. y 49. de la de 29. de Março.

156 Quartò, la cantidad de 500 μ fs. que pagò dicha Condesa, por la revenda que obtuvo de Don Dalmao de Ivorra, de vn Censal de propiedad de la misma cantidad, creado por dicha Doña Petronilla, y el Egre-

gio Don Miguel de Pinòs, y Fenollet su hijo en el año 1601. como queda justificado con lo deducido en el *nu.* 45. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en el *num.* 47. de la otra de 29. de Março.

157 Quinto, la cantidad de 600 y fs. por el precio de la revenda que obtuvo dicha Egregia Doña Marianna de Pinòs de los Administradores de la Causa pia, fundada por Iuan Graner, de vn Cèfal de precio 600 y fs. que fue creado por Iayme Çurita, y Desbrull en el año 1548. como consta de lo deducido en el *num.* 46. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en el 47. de la de 29. de Março.

158 Sexto, la cantidad de 2201 y 11 fs. 2. por las pensiones pagadas por la Egregia Doña Marianna de Pinòs à las personas, de quienes consiguió las revendas de los cinco Censales, de precio juntos de 9500 y fs. y por las pensiones vencidas de los dichos Censales desde el dia de dichas revendas, hasta el año 1635. en que murió dicho Egregio Don Iuan de Pinòs, como se lee deducido en el *num.* 46. de la referida Scedula de 23. de Enero.

159 Septimò, la cantidad de 6000 y fs. que son parte de las 8000 y fs. que el Egregio Don Iuan de Pinòs, y de Fenollet ofreció dar, y pagar à la Egregia Doña Anna de Pinòs, y Fenollet su hermana, quando esta casò con Don Alexos de Marimon, y Iaser Governador de Cataluña, en el año de 1627. en paga, y satisfacion del legado, ò manda, que Doña Petronilla su madre le avia hecho en su Testamèto, de las quales 6000 y fs. creò Censal dicho Conde Don Iuan à favor de dicha Doña Anna en los referidos Capítulos matrimoniales, como queda justificado en los *num.* 52. y 53. de la Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 36. y 37. de la de 29. de Março.

160 Octavò, la cantidad de 2400 y fs. por ocho pensiones de dicho Censal de propiedad 6000 y fs. vencidas desde el año 1627. en que casò dicha Doña Anna, hasta el de 1635. en que murió dicho Egregio Conde Don Iuan de Pinòs.

161 Nonò, la cantidad de 350 y fs. por siete pensiones vencidas desde el año 1628. al de 1635. de las 1000 y fs. que el Egregio Conde D. Iuan ofreció pagar à la dicha Doña Anna de Pinòs, en parte de las 8000 y fs. de su dote, con los referidos Capítulos matrimoniales, en los quales fue pactado, que no pagandose dichas 1000 y fs. dentro de vn año fuesen cargadas à Censal, como se ha deducido en el *num.* 53. de la referida Scedula de 23. de Enero de este año.

162 Decimò, la cantidad de 25561 y 12 fs. pagadas por la Egregia Doña Marianna de Pinòs à la Egregia Doña Ignès de Pinòs, y Agullò, viuda del Egregio Conde de Valfogona Don Iuan de Pinòs, y Fenollet, por la restitució de la dote, Sponsalicio, y otros Creditos, que dicha Egregia Doña Ignès tenia en, y sobre la heredad, y bienes del dicho Conde Don Iuan su marido, que posehia dicha Doña Ignès como à Tenutaria; la qual cantidad deve pagarse de los bienes libres del dicho Conde Don Iuan, que son los de la Casa de Çurita, en el caso que estos basten para la satisfacion de dicha cantidad, como se ha deducido en el *num.* 48. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 64. al 72. de la de 29. de Março de este año.

163 Undecimò, las cantidades que gastò dicha Egregia Doña Marianna de Centelles, y Pinòs en el pleyto, que desde el mes de Diciembre 1635. hasta el de Julio de 1638. siguiò en esta Real Audiencia, à relacion

cion del Magnifico Bernardo de Pons, y Turell, Escrivano Costa, contra dicha Egregia Doña Ignès de Agullò, para conseguir la possession de los Estados, y bienes que tuvo, y possedyò dicho Egregio Don Juan de Pinòs su hermano; los quales gastos importarò sumas considerables, como constará del visorio del processo, y estimacion que se hará de dichos gastos, y se ha deducido en el *num.* 49. de dicha Scedula de 23. de Enero.

164 Duodecimo, la cantidad de 728 π fs. que dicha Egregia Doña Anna de Pinòs gastò, y pagò, por la obra del molino de azeyte de la Villa de Peramola, que hizo edificar despues de el año 1654. como se ha justificado en el *num.* 50. de dicha Scedula de 23. de Enero, y en los *num.* 73. y 74. de la referida de 29. de Março.

165 Decimo tertio, la cantidad de 2600 π fs. pagadas por el Señor Duque Don Iayme en el año 1673. por la luicion de quatro Censales, à que estava obligada la Baronía de Peramola, que el vno de ellos fue creado por D. Francisco de Çurita, y de Peramola, en el año 1554, y los otros tres por Doña Petronilla de Pinòs, y Çurita, y los Tudores de D. Miguel de Pinòs, y de Fenollet, y la Vniversidad de la Villa de Peramola en el año de 1600. como se ha justificado en los *n.* 66. 67. y 68. de la referida Scedula de 23. de Enero de este año.

166 La Señora Duquesa Doña Iuana, re speto de los referidos Creditos, primero, secundo, tercero, quarto, septimo, octavo, nono, y decimo, que quedan arriba expressados en los *num.* 153. 154. 155. 156. 159. 160. y 161. no dudando de su legitimidad, y de la verdad, y existencia de los Censales, solo opone en los *num.* 7. 9. 10. 12. y 13. de su Addicion al Alegato, y en el *n.* 17. de su Scedula de 10. de Febrero deste año, que siendo el Egregio Conde Don Juan heredero gravado por Don Bernardo de Pinòs, y Fenollet su Abuelo, no avrian podido quedar obligados à dichos Creditos los bienes del Mayorazgo por este instituido.

167 Pero es facil la evasion, si se atiende, que dicha objecion solo podria proceder, si los referidos Creditos se pretendieran solamente sobre los bienes de dicho pretensò Mayorazgo; pero no, si sobre otros bienes possedidos por dicho Conde Don Juan, que entre otros eran los de la Casa de Çurita, y Peramola, en los quales sucediò dicho Conde, como heredero de Doña Petronilla de Pinòs Çurita, y de Peramola su madre, la qual los tenia libres, como queda dicho *supra num.* 63. y 68. y tambien se ha justificado en el *num.* 129. de la Alegacion juridica de esta Excelentissima Parte, y lo reconoce la Excelentissima Duquesa Doña Iuana en la conformidad referida, pues confiesa en sus Deducciones, que en todo caso se avrian de pagar dichos Creditos de los bienes de la Casa de Çurita, con la suposicion de que estos sean libres de Doña Petronilla.

168 Menos procede la objecion que contra el Credito, en orden quinto, sobre expressado en el *num.* 157. haze en el *nu.* 10. de dicha su Addicion, y en el *num.* 18. y 19. de su Scedula de 10. de Febrero 1703. diziendo, que no constaria, que Iayme Çurita, y Desbrull fuesse Señor, y possessor de la Baronía de Peramola.

169 Porque nombrandose, y expressando en el mismo Auto de la vèda, y creacion del Censal, hecho à los 6. de Julio 1548. que era Señor de la Villa, y Baronía de Peramola, y leyendose en el mismo Auto la clausula de Constituto, y Precario, y con la circunstancia de averle tambien firmado, y obligadose la Vniversidad, y singulares de dicha Villa, y Baro-

nia, queda suficientemente probado el Dominio, y possession de dicho Jayme de Çurita; por ser cierto en Derecho, que el Dominio in antiquis queda probado con la enunciativa, ò nombrarse alguno Señor de alguna Villa, ò Lugar, ò otra cosa, en su Testamento, ò otro qualquier Auto, præmaxime siendo adminiculada, como en el caso presente, *Alexan. conf. 89. lib. 5. Menoc. conf. 207. nu. 10. Peregrin. art. 44. num. 19. Fusar. de substitut. quest. 618. à num. 26. Xammar diffin. 79. num. 1. Cæzar Barzizus decis. 2. nu. 11.*

170 La impugnacion que se haze al Credito duodecimo, deducido arriba en el *num. 164.* diziendose, que no tendria justificacion, queda del todo desvanecida con lo ponderado por esta Excelentissima Parte en los *num. 73. y 74.* de la Scedula de 29. de Março de este año, y con los Instrumentos alli producidos.

171 Assi mismo no procede la objecion contra el Credito, en orden 13. arriba expressado en el *num. 165.* diziendo la Excelentissima Adversante en el *num. 41.* de su Addicion, que los Censales de dicho Credito serian extingtos, y luidos por el Señor Duque Dñ Jayme del precio que procedió de la venda del Terçon del Terminò de Iaser, y que este no seria de los bienes libres de dicho Señor Duque, si de los sujetos al Mayorazgo instituido por Don Bernardo de Pinòs, y de Fenollet, por hallarse en el Inventario que se tomò de los bienes de D. Pedro, y assi presumirse aver sido de dicho Don Bernardo su padre.

172 Porque se responde, que no consta en manera alguna, que el referido Terçon fuesse de bienes del pretense Mayorazgo de dicho D. Bernardo; Ni puede entrar la alegada presuncion, por no concurrir las circunstancias, que precisamente se requieren, segun drecho, y la comun de los Doctores, para poder tener lugar aquella: Porque aunque el hijo, u otro heredero, posea algunos bienes, no se presume averles poseído el padre, ni que el hijo los aya avido de aquel, demanera que el Fideicommissario, que pretende vindicarles, como bienes del padre, deve probar concluyentemente aver sido poseídos por el Padre, sin que se pueda valer de dicha presuncion, como assi comunmente lo dizen los Doctores, *Alciatus conf. 778. num. 4. Alexan. conf. 171. num. 3. vol. 6. Surdus decis. 339. num. 9. & ibi Hodierna à num. 9. & conf. 151. à 58. Marefcot. var. 1. cap. 12. n. 11. Peregrin. de Fideicom. art. 44. num. 21. Alexan. Ludovisus decis. 194. à num. 1. vbi Beltramin. num. 24. noster Ramon conf. 46. à nu. 16. & à nu. 34. & conf. 47. à n. 41.*

Y aunque pudiesse constar (lo que no se cree) aver sido de bienes del pretense Mayorazgo, no de esto se inferiria, que las 2600 y ss. que pagò el Señor Duque Don Jayme por la extincion, y sucion de dichos Censales, no sean legitimo Credito, à lo menos sobre los bienes de la Casa de Çurita, obligados à dichos Censales; Y solo en todo caso podria pretender la Excelentissima Adversante, que lo que percibió el Señor Duque Don Jayme de la venda de dicho Terçon, le sirviesse en parte de paga de los Creditos que pretende esta Excelentissima Parte sobre los bienes de Don Bernardo, y Don Pedro de Pinòs, y assi parece lo reconoce la Excelentissima Adversante en dicho *num. 41.* de su Addicion.

173 Y por consiguiente, de lo ponderado desde el *num. 152.* al presente resulta con evidenciã ser todos los susodichos Creditos legitimos, y justificados, y que competen à esta Excelentissima Parte sobre los bienes que

47

fueron de la Casa de Çurita, y de Peramola, no obstante las objeciones por la Excelentissima Adversante deducidas, y ponderadas; Los quales Creditos importan la cantidad de 68541 μ s. sin el Credito de los gastos de la lite que tuvo la Egregia Condesa de Quirra, con la Egregia Doña Ignés de Pinòs, y Agullò, los quales gastos no estàn liquidados.

CREDITOS EN LOS BIENES QUE FUERON DE LA

Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs y Fenollet.

174. **L** Os bienes, y Estados que fueron de la Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs y Fenollet, pretensa vinculatora, son el Condado de Guimerà, y los Vizcondados de Evol y Querforadat; y en dichos bienes, y Estados tiene esta Excelentissima parte los Creditos siguientes.

175. Primò 40 mil 894 libras por tantas pagaron el Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar, y la Egregia Doña Anna de Marimon y Pinòs por el Funeral, Entierro, Missas, legados, y mandas que dexò, y ordenò en su Testamento dicha Señora Duquesa de Yxar Doña Francisca de Pinòs y Fenollet, como se ha justificado en el *num. 74.* de la referida Scedula de 23. de Enero, y en los *num. 75. al 88.* de la de 29. de Março.

176. Secundò 19 mil 350 libras que pagò el dicho Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar à los herederos, y successores de la Egregia Doña Isabel de Eril y Semmanat viuda del Egregio Don Gaspar Galcerà de Gurrea, Castro, y Aragon, Conde de Guimerá, por los Creditos dotales que dicha Egregia Doña Isabel de Eril tenia en la heredad, y bienes del dicho Conde de Guimerá su marido, como se ha justificado en los *num. 55. al 63.* de la Scedula de 23. de Enero, y en los *num. 88. al 103.* de la de 29. de Março.

177. Tertiò, la cantidad de 10 mil libras; por la legitima perteneciente al dicho Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar en los bienes que la dicha Señora Duquesa Doña Francisca su abuela tenia, y posehia en el presente Principado, y Condados, como à nieto suyo ex filia premortua, como se ha justificado en los *num. 64. y 65.* de la dicha Scedula de 23. de Enero, y en los *num. 103. ad 106.* de la de 29. de Março.

178. Sin que al Credito sobre referido de la cantidad de 40894 μ pagadas por el Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar, y la Egregia Doña Anna de Pinòs y Fenollet, por el Funeral, Entierro, Missas, legados, y mandas dispuestas, y ordenadas por la Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs y Fenollet en su Testamento, pueda obstar lo que se opondre por la Excelentissima Adversante, desde el *num. 16. al 28.* de su addicion al Allegato juridico, que se reduce à dezir: Que el Señor Duque Don Iayme, y la Egregia Doña Anna de Pinòs y Fenollet, no avrian tomado Inventario de la heredad, y bienes que fuè de dicha Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs; y que el heredero que no toma Inventario, no puede sacar de los bienes del Fideicomisso los legados, y otras deudas del Testador por el satisfechas, y pagadas, por presumirse averse pagado de bienes de la misma heredad; y tambien porque en tal caso el heredero se presume aver ocultado bienes de la heredad, como mas extensamente lo pondera la Excelentissima Adversante desde el *num. 16. al 21.* de su Addi-

cion

cion con diferentes Doctores, y Decisiones que alega. Y que el referido obice no pueda ser de eficacia alguna, se manifiesta evidentemente con lo siguiente.

179 Porque el heredero que paga legados, mandas, ó otras qualesquiera deudas del Testador, se presume averlas pagado de dinero suyo propio, y no de la heredad, y assi puede conseguir del Fideicommissario, ó substituto vniversal, las cantidades que por dichos legados, mandas, y deudas ha pagado, viniendo el caso de su vocacion, ó restitution de la heredad, ó tener el goze de la retencion de aquella, Bartol. in l. cum proponas Cod. pro socio. Socin. Sen. conf. 16. in primo dubio vol. 3. Roman. conf. 276. num. 8. Bertrandus conf. 57. num. 3. lib. 2. Peregrin. de fideicom. art. 36. nu. 34. & conf. 30. lib. 4. num. 10. Fusar. de substitut. quest. 667. num. 1. vbi plures allegat, & quest. 668. num. 1. Thesau. lib. 2. quest. 66. num. 1. & lib. 4. cap. 29. num. 2. Surd. decis. 92. num. 3. Duran. decis. 210. num. 22. Rota part. 5. recent. decis. 399. num. 43. Vreceol. consult. forens. cap. 20. nu. 3. Rota coram Ottobon. decis. 242. num. 9. & 10.

180 Y es tan cierta la dicha Regla, que procede, aunque el heredero no haya hecho Inventario, l. cum hereditas ex fideicommissio, l. ita tamen, §. Trebellian. ff. ad Trebel. Castrensis in l. ab omnibus §. final. de legat. 1. & conf. 387. num. 2. vbi late, & recte. Socin. lun. conf. 170. num. 3. & 4. lib. 2. Gratus conf. 160. num. 51. lib. 2. Bertrandus conf. 57. num. 3. lib. 2. Iason conf. 28. lib. 3. Gabriel tom. 1. conf. 124. num. 2. & 3. Natta lib. 2. conf. 323. nu. 1. & 2. Bardellon. conf. 9. num. 26. Peregrin. tom. 3. conf. 68. à num. 1. Menoch. conf. 183. num. 33. & 34. Mantica de coniecturis lib. 7. tit. 8. num. 15. Fusar. de substitut. quest. 668. num. 2. & 3. Peregrin. de fideicom. art. 35. nu. 34. & ibi Censal. vers. Ado. Ciriacus lib. 1. controu. 5. num. 42. & 75. Salgad. in labyrinth. credit. part. 2. cap. 1. num. 59. Merlin. de Pignoribus lib. 5. tit. 1. quest. 14. nu. 25. Amato part. 2. resolut. cap. 56. num. 8. con diez y ocho Auctores que alega. Mangil. de eviction. quest. 49. num. 12. cum seqq. & de imput. quest. 136. à num. 17. Vreceol. tom. 1. consult. for. cap. 20. num. 4. Melius observ. 117. num. 9. con muchos Doctores, y Decisiones que cita, Carol. Anton. de Luca ad cap. 224. Gratian. n. 3. cum pluribus. Franchis decis. 39. nu. 2. & 3. & ibi Carol. Anton. de Luca ejus additionator num. 2. Surd. decis. 333. num. 16. 17. & 18. Rota part. 5. decis. 399. num. 43. & 44. & part. 16. recent. decis. 142. num. 11. & 12. Cesar Panimolle in decis. 43. annotat. 1. num. 13. cum pluribus ab eo allegatis, Cancer part. 1. cap. 7. num. 112. Fontan. claus. 7. glos. 3. part. 7. num. 45.

181 Y à mas que todos los referidos Doctores lo dizen expresissimamente, se transcriben los siguientes. Marcus Anton. Peregrin. tom. 3. conf. 68. num. 1. & 2. ibi: *Et quidem quo ad debita hereditaria, si que per heredem soluta fuerunt, detrahi posse in Fideicommissi restitutione absolutum est etiam non factò solemni inventario, l. Lucius Titius §. filiam ff. ad Trebel. l. 1. & 2. Cod. eodem. Bartol. cum Paulo, & Alexandro in l. debitor in princip. ff. ad Trebel. Bald. Socin. & Decius in l. debitori Cod. de pactis, cum alijs à me adductis de fideicommiss. art. 35. num. 1. & est indubitata propositio. Sic quoque legata semel prestanda relicta à Testatore, soluta per Dominum Felicem heredem detrahenda sunt, l. 2. & l. final. Cod. ad Trebel. & l. in imponenda, & l. irritum, Cod. ad l. Falcid. & in legatis glos. Imol. Paul. & Alexand. in l. deducta §. qui post ff. ad Trebel. cum alijs adductis à Paris. conf. 83. num. 24. lib. 2. & à me eo loco num. 9.*

182 *Surdus decis. 333. num. 16. 17. & 18. ibi: Et est generale, quod heres gravatus onere restitutionis deducit omne suum Creditum, etiamsi non fecerit inventarium, Castrens. in l. ita tamen §. si ex Trebel. num. 2. ff. ad Trebel. &c. Et ibidem: Similiter deducenda est dos, quæ fuit à patre relicta, & eidem D. Fulvia, & soluta à D. Amoroto. d. l. à filia in princip. & l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. Natta in terminis dict. conf. 255. num. 8. Et idem est in omnibus legatis, quæ gravatus solvit, quia pro ijs retinet tot bona, l. 1. Cod. ad Trebel. Roman. d. conf. 276. num. 6. Crav. conf. 15. num. 1. Natta d. conf. 255. num. 9. Rol. d. conf. 65. num. 18. & seqq. vol. 1.*

183 *Rota coram Celso decis. 1. à num. 4. cum seqq. & num. 6. sic prorumpit: Heres enim Fideicommissio gravatus potest retinere, & deducere suum creditum adversus Fideicommissarium universalem, etiam non confecto inventario; Nam deducendo dicitur integrè restituere, cum Fideicommissum non sit, nisi de eo quod est in hereditate, deducto are alieno. Licet contrarium veniat dicendum contra Creditores, & Legatarios, quorum respectu tenetur etiam de proprio, ut magistraliter distinguit Castrens. in l. ita tamen 27. §. si ex Trebelliano num. 2. vers. Sed quod si heres, & ibi Alexander num. 3. ff. ad Trebel. ubi quod tali casu non intrat confusio actionum; & cum huiusmodi distinctione procedit text. in l. final. §. in computatione Cod. de jur. deliber. Iason conf. 28. num. 7. vers. Nec obstat, lib. 3. Ruin conf. 112. num. 19. lib. 2. Aymon conf. 300. num. 7. vers. Ant querimus; con otros Doctores, y Decisiones de la Rota Romana que alega.*

184 *La misma Rota Romana part. 17. recent. decis. 312. num. 11. ibi: Sola autem ommissio Inventarij, ut respondet etiam decisio Eminentissimi Cerri §. nec dici potest, non operatur, ut Gravatus cadat à commodo suarum Detractionum. Quia quidquid dicendum esset, si ageremus adversus Creditores, & Legatarios, quorum respectu heres Inventarium omittens tenetur de proprio, ad terminos text. in l. final. §. sin vero, & §. sin autem, Cod. de jur. deliberandi, & in §. sin vero non fecerit auth. de hered. & falcid. Quotiescumque agitur adversus Fideicommissarium universalem, non dubitatur heredem Fideicommissio Gravatum posse retinere, & deducere suum Creditum, etiam non confecto Inventario; Nam deducendo dicitur integrè restituere, cum Fideicommissum non sit nisi de eo, quod est in hereditate, deducto are alieno; neque ideo hoc casu intrat actionum confusio juxta tex. in d. l. final. §. in computatione, Cod. de jur. deliber. quem cum hac distinctione procedere notant Castrens. in l. ita tamen 27. §. si ex Trebellian. num. 2. vers. Quod si heres, & ibi Alexand. num. 3. ff. ad Trebel. late Bartol. conf. 2. vol. 1. Castrens. conf. 77. num. 1. part. 2. Angel. conf. 64. in fine, ubi quod detrahitur, non solum debitum Civile, & naturale, sed etiam solum debitum naturale, cum jura Iustiniana coarctantia heredem ad Inventarium nihil inmutent de jure antiquo, sed solum provident contra heredem, quando vult uti Falcidia contra Legatarios singulares, aut cum recusat solvere hereditarijs Creditoribus integre sub pretextu inopiæ hereditatis. Capr. conf. 63. num. 2. Cravet conf. 144. Natta d. conf. 455. num. 7. & seqq. Peregrin. de fideicommiss. art. 35. num. 1. & decisum fuit apud Surdum decis. 92. num. 3. & seqq. Pranch. decis. 39. sub num. 3. & 4. alijsque adductis, Rota coram Cardinal. Celso decis. 1. num. 4. & seqq. recent. part. 10. decis. 204. num. 3. & part. 11. decis. 31. num. 10. Et ita utraque parte audita, Domini responderunt.*

185 *Hieronimus Rocca disput. jur. select. tom. 1. cap. 11. num. 1. cum seqq. ibi: Licet heres Fideicommissi restitutione gravatus possit adversus Fideicommissarium universalem deducere totum id, quod sibi à Testatore debetur,*

quodque ex alio iure, quàm hereditario, competit, iuxta receptam doctrinam Castrensis, &c. Qua ratione fit, ut quemadmodum olim, iure antiquo Digestorū inspecto, heres gravatus onere restitutionis hereditatis, sua detrahebat credita, prout iura in l. ab omnibus, &c. Ita etiam hodie retineat, licet Inventarium non conscribat, prout scripserunt Baldus in d. l. debitoris num. 4. &c. alegando 23. Doctores, y en el num. 4. siguiente, dà la razon, ibi; Idque, ea potissimum ratione à principijs juris deducta; Cum enim heres censeatur gravatus restituere hereditatem, & quidquid in ea continetur, l. in fideicommissa, vers. Quoties, ff. ad Senatū Consultum Trebellian. meritiò in hereditate reuera contineri non dicitur, nisi quod, deductis deducendis, remanet, l. 2. vers. Et quod heres ff. ad Consultum Trebel. &c.

186 Fabricius Pontirolo in suo Responso juridico, que se halla impresso post summam Sabelli tom. 2. num. 438. cum seqq. & præcipue num. 442. ibi: Simplicis tamen solutionis probatio sat fuerit heredi, quippe tunc è proprio ore, non hereditario, facta presumeretur, nisi in hereditate pecunias extitisse constet, veluti in terminis Auctor est Roman. cons. 276. num. 7. cuius sententiam enixè secutus est Peregrinus art. 35. num. 34. & seqq. ubi Castrensis contrarium arbitrantis opinionem sibi non profuisse, pro heredeque postea contra Fideicommissarium sepius obtinuisse, ac observatum deinde vidisse asseverat, & alijs etiam relatis, sequitur Fusar. quest. 668. per tot. & agnovit Rota coram Durando decis. 210. num. 22. ubi, & alios in hoc advocat.

Ex prædictis quoque liquidissimè promanat, licere D. Nicolao ex personis præmortuorum fratrum, seu ipsorum legitimo heredi, quæcumque Credita sua sibi met ipsis, eisque tempore obitus testantis debita, etià naturalia tantum, ex asse hereditario deducere, cum ex aditione hereditatis extincta non remanserint actiones iure confusionis, seu iure fictæ, imaginariæque solutionis, ne alioqui in restitutione damnum indebite sentiret, sicuti apertissime comprobatur textus ad hæc omnia expressus in l. Stichum 95. §. aditio, & ibi glosa, ceterique Scribentes ff. de solution. præclare Socin. jun. cons. 170. num. 5. lib. 2. Gratian. discept. 203. num. 7. 8. & 9. & bene Rota decis. 259. num. 2. part. 2. recent.

Hæcque usque ad eò perpetua sunt, ut & locum nanciscantur, quàmvis hereditatem absque Inventarij beneficio agnoverint, veluti præter mox præfatos latè comprobarunt Phanuc. de invent. part. 7. num. 41. Surd. decis. 233. num. 16. & cons. 7. num. 23. Menoch. cons. 183. nu. 33. omniumque primus egregiè tradit Castren. in d. l. ab omnibus §. final. de legatis 1. ubi id menti insculpendum inquit, cum peritissimos plerosque errasse viderit, præclarissimeque, ac pleniori cornu. cons. 77. & 186. fere per tot. lib. 1.

Ratioque insignis, ac præcipua ea est, quia ex omissione Inventarij, remanet & hodie adversus Fideicommissarium universalem immutata, incorrectaque veteris Iuris censura, quo Inventarium incognitum prorsus erat, quidquid in particulares Fideicommissarios, vel Legatarios statutum sit per text. in l. final. §. in computatione Cod. de jur. deliber. in Creditores namque manent & pariter vetera iura: Unde sicut olim adversus Fideicommissarium universalem heres deducebat, ut disponit textus in l. debitor cum sua materia, ff. ad Trebell. Ita & pariformiter hodie Inventarij ommissio deductioni refragari nequit, sicut præclare prodidit Castren. & post eum Gratian. ubi proximè, & alijs plures, &c.

187 Sin que à proposicion, y principio de Derecho tan cierto, y juridico falte apoyo de nuestro Real Senado, pues assi se decidió, y declaró à

relacion del Magnifico Doctor Rafael Nabona, con Real Sentencia hecha à los 13. de Julio de 1680. en la causa de los Pupillos Salvany de la Villa de Cardona, con los Conyuges Salvar y Catllar de la Villa de Berga, Escrivano Bernardo Famada. Y mas modernamente con todas las circunstancias de nuestro caso, y plenamente discutida la materia, y punto, con Real Provision hecha por el Noble Don Juan de Colomer à los 9. de Octubre 1683. en el pleyto de Francisco Solà y Gassol, con Antonio de Pera y Tord, Escrivano Salvador Golorons, insigniando el *num.* 40. del Calculo, que por dicha Real Provision de Decreto de execucion, y liquidacion se hizo, *ex officio*; cuyas palabras traducidas del Idioma Cathalan en Castellano, son como se figuen:

188 Aunque algunos Doctores, hablando del heredero gravado, que ha adido, y se ha inmiscuido en la heredad del Fideicomisso, sin tener inventario, digan, que aquel no puede hazer Detracciones algunas, ni detraber Creditos algunos de dicha heredad; por presumirse estar en ellos satisfecho, y averlos pagado, no de bienes propios, sino de dicho Fideicomisso: Lo entienden en quanto à las suyas propias Detracciones, como son Trebellianica, ò Falcidia (quid quid sit respecto de la Legitima) no empero respecto de los Legados, y otras deudas propias de dicha heredad del dicho Fideicomisso: Porque en este caso la paga de estos se entiende averse hecho de propios bienes de el heredero gravado, y no de dicha heredad del Fideicomisso, aunque por aquel no se aya hecho inventario. Lo que procede mayormente en el presente caso, pues no es respecto del Fideicomissario particular, y Legatario, sino respecto del Fideicomissario universal, en el qual caso, el heredero gravado detrae todos sus Creditos de dicha heredad del Fideicomisso, aunque aquel no aya hecho inventario, no siendo requerido por dicho Fideicomissario universal, como se requiere: Lo que no procede, respecto del Administrador que no haze inventario, porque este en tal caso se presume pagar de bienes propios de la Administracion, y no de dineros propios suyos; lo que no procede en el heredero, qui est Dominus hereditatis: Y assi en estos terminos lo observo a nuestro Real Senado, y es ajustado à toda equidad, y muy consentaneo à la razon; pues parece no seria justo, que al dicho Antonio Pera se le liquidassen en su debito, *ex persona* de dicho Francisco Moner heredero gravado, todas las enagenaciones, que dicho Francisco Moner constará aver hecho de dicho Fideicomisso, y no se liquidassen en su Credito, aut saltem compensarle hasta la concurrente cantidad, las cantidades que constará aver pagado dicho Francisco Moner heredero gravado por obligaciones, y deudas propias de la heredad de dicho Juan Moner vinculador: Maxime, siendo, como son las mas quantidades pagadas por dicho Francisco Moner por dicha heredad, Dotes, y legados, como constará de lo que se dirà en los numeros siguientes del presente calculo.

T la razon es: Porque los mismos Doctores que dicen, que las enagenaciones hechas por el heredero gravado ceden en su daño, y se le imputan por paga de sus Creditos, dicen, que aviendo pagado Creditos, y legados de la heredad, se presume, y se cree averlo pagado de los dineros que ha sacado de las enagenaciones, que ha hecho de los bienes de la heredad; y siendo la compensacion introducida de equidad por el Drecho, parece seria iniquidad clara, y manifesta negarle la compensacion; pues seria hazerle dos cargas, lo que assi el Drecho, como la razon natural aborrece. Sin que pueda obstar el dezirse, que el heredero gravado, que no haze inventario, se presume aver hallado bienes

Alqui D D tenent quod heres gravatus qui non confectio inven...
facia presumen...
satisfactus est...
detractionibus...
scilicet vel...
tamen dicto de...
non vero respectu le...
gationum et alioru...
debitu creditoru he...
reditatu, qui by...
stunt sui sui prou...
ni per se...
es boni prou...
non vero hereditat...
heres gravatus de...
his omni de...
regracione confectio...
inveniente...
na confectio...
velut p...
a fideicomissario...
debito...
peccatis...
heres illud confice...

bastantes, y suficientes para pagar dichos Créditos, y legados hereditarios, y que ha ocultado, y usurpado bienes de la heredad, para poder pagarlos todos de bienes de la misma heredad; Porque el heredero gravado solo tiene contra se esta presumpcion en favor de los Legatarios, y Acreedores de la heredad, no empero respecto de el Fideicommissario universal: Porque aunque de Drecho antiguo el heredero gravado adeundo hereditatem tenebatur ultra vires, aviendo, ò no aviendo bienes en la heredad, à pagar todos los Créditos, y legados: no empero por esso perdía los Créditos suyos que tenia en dicha heredad, originados de el difunto, imò potiùs se retenia aquellos para si contra el Fideicommissario contra del qual el, y todos los demás Acreedores de la heredad quedavan seguros: Vino el Drecho nuevo del Código, y Authentica, el qual concedió al heredero gravado, y à qualquier heredero, el beneficio del inventario, por el qual le concedió à el las Detracciones de Falcidia, y Trebelianica, y le dió remedio, ne teneretur insolidum, & ultra vires, contra los Legatarios, y Acreedores de la heredad; no emperò contra el Fideicommissario universal: Assi que no usando oy el heredero del beneficio del inventario, que el Drecho le ha concedido, queda en la disposicion del Drecho antiguo, que es teneri insolidum, & ultra vires Creditoribus, & legatarijs hereditatis: No emperò puede, ni deve restituír, assi como antes del beneficio del inventario, mas de lo que se hallava en la heredad: Y por consiguiente, assi como antes de jure veteri retenia penes se los Créditos hereditarios: assi tambien oy en dia.

Y no es de consideracion el dezirse, que el heredero gravado, que no ha tomado inventario, est in dolo: Porque esta razon solo tiene lugar respecto de los Acreedores, y Legatarios de el Testador, por no aver usado del beneficio, que el nuevo Drecho le ha dado; No emperò respecto de el Fideicommissario universal, respecto del qual no se hallá en todo el Drecho estar obligado à tomar inventario, sino es, Fideicommissario petente: Ni contra el heredero gravado puede el Fideicommissario universal jurare in litem; y la razon es, porquè no teniendo obligacion el heredero gravado de tomar inventario, nisi petente Fideicommissario, se deve al Fideicommissario imputar el no averle requirido para constituirle en dolo: Y el Fideicommissario universal, aya, ò no aya inventario legitimo, hecho por el heredero gravado, puede, y tiene obligacion de buscar, y probar que bienes eran de la heredad de el Fideicommissio; Porque de otra manera estaria en mano de el Fideicommissario el poder pedir todos los bienes que tendria el heredero, sin prueba alguna de que fuesen hereditarios, lo que nunca se ha hecho: Imò el Senado siempre ha declarado contra el Fideicommissario, assi à favor de el heredero gravado; como de qualquier tercer possessor que tiene causa ab herede gravato.

Por tanto (no obstante las razones allegadas por parte de dicho Francisco de Sulla, y de Gassol expressadas en el num. 39. del presente Calculo) en Credito de dicho Anton Pera, ex persona de dicho Francisco Moner heredero gravado, se liquidarán todas, y qualesquiera cantidades, que constará legitimamente aver pagado por obligaciones, y dendas propias de dicha heredad de dicho Fideicommissio, à efecto de compensar estas con las enagenaciones, que constará aver hecho dicho Francisco Moner heredero gravado de dicho Fideicommissio, y con los demás Créditos, en que constará ser Acreedores dichos Conyuges de Sulla, y de Gassol, sobre dicha heredad de dicho Francisco Moner.

189 Y dicha Real Provision en causa de Suplicacion, ò Revista, fue por

confirmada con Real Sentencia Provisional à relacion del Noble e Ilustre Don Francisco de Portell, oy meritissimo Abogado Fiscal del Supremo de Aragon.

190 Sin que pueda obstar lo que se replica en el num. 24. de dicha Addicion, respeto de dicho Exemplar; Porque de las circunstancias de compensacion que se alegan, y que se dize fueron expressadas en el recalculo, ya se hizo expresse mención en el referido numero del primer Calculo, y no obstante aquellas, fue confirmada dicha Real Provision, dando por ciertas, y constantes las Reglas, y dotrinas sobre establecidas, que se refieren en dicho Calculo.

191 Se confirma mas la Regla establecida en los numeros antecedentes, si se atiende, que aquella procede, no solo respeto de los legados, y otras deudas que el heredero gravado à pagado despues de la muerte del Testador; sino tambien en el caso, que el mismo heredero fuesse Acreedor en los bienes del difunto, antes de su muerte: De forma que segun la comun, y mas recibida opinion, puede el heredero conseguir sus Creditos, aunque aya adido la heredad, ò se aya immiscuido en ella, sin tomar inventario, l. ab omnibus §. final, ff. de legatis l. Stichum §. si Creditor ff. de solutionibus Bart. in l. Debitor. in fine. ff. ad trebel. & in l. si uxor, num. 2. Cod. de bonis auctoritate iudicis possidendis, Socin. jun. conf. 170. num. 3. & 4. tom. 2. Iason. conf. 28. num. 6. & 7. lib. 3. Craveta. conf. 144. num. 4. & conf. 300. num. 7. & conf. 316. num. 4. Ruin. tom. 2. conf. 112. num. 19. & conf. 114. num. 15. Surd. conf. 7. num. 22. cum seqq. Mantica de coniecturis lib. 7. tit. 8. num. 15. Thesau. quest. foren. lib. 2. quest. 66. num. 1. & seqq. & lib. 4. quest. 29. num. 3. Surd. decis. 92. n. 3. Fular. quest. 665. num. 2. & 3. Addentes ad Ludovisium decis. 421. num. 15. Censal. ad Pereg. ad art. 35. vers. Quarto observo. Aloisius Mansi tom. 1. consult. 36. num. 1. & 2. late cum pluribus Hieronymus Rocca disput. jur. selec. tom. 1. cap. 51. num. 52. à num. 50. el qual allega 23. Doctores, noster Cancr part. 3. cap. 2. n. 75. & 76.

192 De lo que resulta, que constando, como consta, que el Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar, y la Egregia Doña Anna de Pinòs, y Fenollet pagaron la susodicha cantidad por mandas, y legados, dispuestos, y ordenados en el Testamento de la Señora Duquesa Doña Francisca, como à su heredero, y usufructuaria respectivè, aunque no huviesse tomado inventario puede, y deve conseguir esta Excelentissima Parte como ha heredera de dicho Señor Duque Don Iayme, (quien lo fue de la Egregia Doña Anna) la referida cantidad de la heredad, y bienes de dicha Señora Duquesa Doña Francisca, y gozar del beneficio de la retencion. Mayormente siendo cierto que en Aragon el heredero ipso iure succedit, cum beneficio inventarij, observ. item de foro de Testam. Molin. verbo heres, vbi Portoles ex n. 1. Casanate conf. 10. nu. 179. Reg. Sessè decis. 88. nu. 11. Canc. part. 1. cap. 8. n. 214.

193 Ni à verdad tan cierta, como la establecida en los numeros antecedentes, obstan las dotrinas, que se han allegado por la Excelentissima Adversante en el num. 16. de su Addicion al Alegato: Pues, aunque aquellas hablaffen en el caso en que nos hallamos (lo que no es assi, como constará de lo que abaxo se dirà en el n. 196. ad 206.) serian contra la comun opinion, que se ha establecido en los numeros antecedentes; pues que con aquella concuerdan comunmente los Doctores, haziendo la distincion del Fideicommissario y universal con el particular, Legatarios, ó Acreedores, diziendo, que respeto del Fideicommissario y universal es opinion co-

*pony thery qui
vel adiu. vel re
in mi's cuius pelen
credita parentant
ab ipso in conse
cho adia sibi a
de legatis et alia
Etia a Depuncto que
stima ab herede
numera et hinc de
bonis qm heradi
est un pecton. de
terci*

*si pignone hery succ
de pignone hery succ
pignone hery succ*

995
Sed que dicitur
Sunt tamen pro
adum resp. et
Fideicommissarii
in universali licet
aliterque resp.
particulari

munmente admitida de poder el heredero gravado, ó su heredero, con- seguir del Fideicommissario vniversal las Detracciones, assi legales, como accidentales, aunque no aya tomado inventario, y gozar la retencion de los bienes, hasta que sea satisfecho de dichas Detracciones, no obstante, que no proceda respecto de los Acreedores, Legararios, ò Fideicommissarios particulares.

194 Y à mas de que los Doctores arriba citados concuerdan con esta distincion, lo dixo con su acostumbrada eminencia el Cardenal de Luca in tractat. de legitima, discurs. 25. num. 6. (alegado por la Excelentissima Adversante) con estas palabras: *Quatenus igitur pertinet ad primam questionem, an scilicet ex omissione inventarij resultet Detractionum amissio, seu privatio; distinctio est, an agatur de Fideicommissio vniversali, vel particulari; in vniversali etenim (quidquid aliqui indigestè dicant) omnino verius, ac extra controversiam est, ut Detractiones, siue sint legales, siue accidentales, non amittantur; in particulari verò, in quo non cadit terminus Trebellianica, sed ille Falcidia, ista amittitur, &c.* Y en los numeros siguientes profigue con toda erudicion dando la razon de diferencia de vn caso à otro, fundando aquella con principios solidos, y legales de Derecho, como es de ver en dichos numeros. De lo que se infiere, que aunque los Doctores alegados en contrario hablassen en el caso de Fideicommissario vniversal, en que nos hallamos (lo que no es) por ser contra la comun opinion, no avrian de ser admitidas, ni podrian ofuscar el buen derecho de esta Excelentissima Parte.

195 Y lo que quita de raiz toda la duda, es, que todos los Doctores citados por dicha Excelentissima Adversante en el dicho num. 16. ò hablan en el caso, y terminos de Fideicommissario particular, ò en el de aver el heredero gravado hecho muchas enagenaciones de los bienes del fideicomisso, como assi parece de la sola lectura de dichos Doctores, y se hará mas evidente, con la individua relacion, que se hará de lo que dizen en el caso en que hablan.

196 Primeramente Covarrubias in cap. Si heredes, sub num. 9. verb. *Quamobrem*, Giovagnon. lib. 2. respons. 20. num. 22. & Rot. post Bonden. decis. 33. num. 9. hablan expressamente en el caso de Fideicomisso particular, como del lugar de Covarrub. parece, y consta del mismo versiculo *Quamobrem ni fallor*, alegado en contrario; y del de Giovagnon. en el num. 22. verb. *Tamen*, ibi: *Et in regula, quòd legitima non detrahatur de legatis, & de Fideicommissio particulari, &c.* Y del de la Rota post Bonden. en el mismo numero, ibi: *Et cum versetur in Fideicommissio particulari, ex illo non sunt faciendæ Detractiones, &c.*

197 La decision 405. de Merlino es en el caso de aver el heredero gravado hecho muchas enagenaciones de los bienes del Fideicomisso, como parece del num. 13. en el versiculo: *Tandem*, & num. 14. verb. *Et quando*; Y en los mismos terminos habla la decision 148. post Merlin. de legitima, como consta de la contextura de dicha decision, y de la rubrica de aquella, y de lo que dize en el num. 16. y tambien la que es 109. post Merlin. como es de ver en el num. 5. y 6.

198 En la misma conformidad la decision 77. part. 5. recens. es en el caso de concurrir muchas enagenaciones en el heredero gravado, como consta de lo que dize en el num. 4. y lo mismo es en la decis. 47. part. 5. por ser hecha en la mesma causa de la decis. 77. Tambien la decis. 126. part. 7. es en el caso de concurrir enagenaciones en el heredero gravado, y res-

pero del Fideicomissario particular, como es de ver de lo que dize en el num. 29. Y por aver el heredero gravado obrado contra la expresa voluntad del Testador, menospreciando aquella. Y en el mismo individuo caso es la decis. 164. eadem parte 7.

199 La decis. 93. part. 8. recent. y la 97. part. 12. recent. solo hablan tambien en el caso de concurrir enagenaciones en el heredero gravado, y tratarse solamente de Derracciones legales.

200 La doctrina de Gracian. cap. 204. num. 14. se halla reprobada por Garolo Antonio de Luca su Adicionador, en el num. 3. diciendo, ser la contraria opinion la mas comun, y verdadera, alegando a este fin muchos Doctores; Y por la mesma razon no es de atender la doctrina del mismo Graciano en el cap. 570. num. 19. & 20. mayormente, porque en el caso propuesto por Gracian en el dicho capitulo 570. concurría la circunstancia de aver el heredero menospreciado el precepto, que le impuso el Testador, de que tomasse inventario.

201 La decis. 266. num. 16. de Ludovisio, y la de Burato decis. 113. num. 18. solo hablan en el caso de Derracciones legales, y de legitima; y aun no dizen, que el hijo, y heredero, por no aver tomado inventario, pierda el derecho de legitima, sino que de dicha omission resulta vna mala presumpcion en el hijo heredero; y esto solo es lo que dize Barzio en la decis. 105. num. 4. Y es cierto, que aunque dichos D. D. dixessen, que el hijo heredero por la omission del inventario pierde el derecho de legitima (lo que no seria del caso, que se disputa) no se avria de atender su autoridad, por ser contra la comun opinion, y observança del Real Senado, que es, de que el hijo por la omission de inventario no pierde el derecho de legitima. Y por esta razon no se ha de atender el lugar de Massin. de Confiscatione bonorum cap. 28. num. 67. pues solo dize, que el hijo heredero ob non confectum inventarium amittit legitimam.

202 De menor consideracion es el lugar de Vrecolo, cap. 19. num. 25. (de quien ha sacado la Excelentissima Adversante, todos los Doctores, que en el num. 18. de su Adicion alega) Porque, si bien en dichos num. 24. y 25. refiere algunos, que dize son de contraria opinion, bien examinados aquellos, no consta, que lo digan: Y es de observar, que dicho Vrecolo es de contrario sentir admitiendo, y aprobando la referida distincion sobre establecida respedo de Fideicomissario universal, y particular, como es de ver en el num. 15. y siguientes, ibi: Quidquid autem sit de hac controversia, mihi valde arridet ea distinctio, quod quando sumus in Fideicommissario universali perente restitutionem bonorum, sola omisso inventarij non sit sufficiens, ut gravatus presumatur de suis Derractionibus satisfactus, & faciat illas perdere, &c. donde alega muchos Doctores, y decisiones de la Rota Romana, diciendo ser esta la comun, mas recibida, y verdadera opinion; Y assi la autoridad de Vrecolo mas apoya lo alegado por esta Excelentissima Parte, que no lo ofende.

203 De todo lo que se sigue con evidencia, que los mismos Doctores alegados por la Excelentissima Adversante en el num. 16. de su Adicion, pruevan el assumpto que se prosigue, y que no ofuscan in minimo la regla de Derecho establecida en el num. 179. 180. y siguientes.

204 Menos justifican la pretension de la Excelentissima Adversante los tres Exemplares del Real Senado, que alega en el num. 17. de dicha su Adicion. Porque, en quanto al primero del pleyto de Pablo Guardio-

diola con Silvestre Casals, Escrivano Virgili, aviendose aplicado toda diligencia con dicho Escrivano, y rebuelto todos sus procesos, no se ha hallado el del referido pleyto; y por consiguiente esta Excelentissima Parte està impedida de poderle dar satisfacion, aunque cree, y con justo fundamento, no seria aplicable al caso, que se controvierre, no solo por lo que sobre se ha establecido à n. 180. ad 195. sino tambien por lo que ha experimentado (como abaxo se verá) de las demàs decisiones alegadas por la Excelentissima Adversante.

205 Ni el segundo, del pleyto de Doña Mariangela de Olzina, y Vilanova, con Amadeo de Borrell, Escrivano Iayme Bas, con Real Sentencia provisional proferida à relacion del Noble Don Geronymo de Magarola à 7. de Deziembre 1683. comutando la Real Provision hecha por el Noble Don Narciso de Anglaseñ à 23. de Febrero 1678. Porque, à mas que no es en terminos de juicio possessorio, sino plenario, y de liquidacion de la Real Sentencia definitiva proferida en dicha Causa, aviendose reconocido el processo de dicho pleyto, y atendido el hecho de aquel, se ha hallado, que el heredero gravado havia hecho muchas enagenaciones de considerable valor, y estimacion, de suerte, que aviendose hecho la liquidacion de lo que importavan los derechos, y Creditos, que competian al heredero gravado, y las enagenaciones por el hechas, mostrava mucho mas el valor de estas, que el de sus Creditos; Y por esta razon, con muy legal fundamento, se negò al heredero del gravado la detraction de sus Creditos: pues notoriè, & evidenter constava ya estar mas que satisfecho en ellos; Y este fue el motivo, que se tomò en la Real Sentencia provisional, para denegarse al heredero del gravado los Creditos por el pretendidos. Y para que no pueda dudarse aver sido este el motivo de dicha decision, se transcriben las palabras de aquel, que son las siguientes: *Ceterum attento, ex recalculo factò per Antonium Trullols V. I. D. Calculatorem ex officio nominatum, signanter ex num. 60. & 81. constat, iura expectantia dicto Nobili Ludovico de Queralt in dicta Baronia de Aroles, que fuit Maciana de Queralt, & Aroles Testatricis ejus matris, importare 1735 ₧ 13 ls. & ex rationibus deductis, & allegatis in num. 104. & 109. dicti Calculi constat, alienationes, & obligationes factas per dictum Ludovicum de Queralt heredem gravatum, iam ante susceptum onus dicta Tutela, importare 2320 ₧ ls. moneta Barchinona, & sic constat superare dictas alienationes juribus, seu creditis, dicto Don Ludovico de Queralt in dicta Baronia competentibus. Ultra quod constat ex deductis, & allegatis in dicto Calculo à num. 87. ad 108. dictum Don Ludovicum de Queralt quamplurima censualia vendidisse, & originaliter creasse, & pro solvendo, & satisfaciendo quamplures quantitates diversis personis debitas, vendidisse, & alienasse, ex dicto Fideicommissò Locum, seu Quadram de Cabistrany, & hereditatem, vulgò dictam de Sant Felix, pretijs ibi enarratis, & tandem dicta Vniverstati de Aroles dictam Baroniam de Aroles cum omnimoda jurisdictione, &c. Ex quibus omnibus, & ex rationibus deductis, & allegatis in num. 109. 110. & 111. dicti Calculi, liquet nihil esse pro nunc liquidandum in creditum dictorum Nobilis matris, & filij de Olsina, &c.*

206 Ni el tercero de la causa del Doctor Rafel Marcer, y Bellò, con Teresa Marcer, y despues Texidor, Escrivano Pedro Martyr Vila, antes Preve, con Real Sentencia proferida à relacion del Noble Don Joseph Pastor, y Mora à 6. de Abril 1686. Porque, aviendose visto dicha Real

Sentencia, no se ha hallado, que en ella se trate, ni resuelva cosa del punto, y articulo, que se controvierte; antes bien muy diferente, es a saber, si los prelegados venian en la restitucion del Fideicomiso vniversal; y tambien, si la condicion, *si sine liberis*, puesta en vn legado, se entendia repetida en el substituto dado en la cosa legada, como parece, y es de ver de dicha Real Sentencia; y assi esta no es del caso. Y por consiguiente las Decisiones del Real Senado alegadas por la Excelentissima Adversante, no prueban su intencion, ni el fin, por que se han ponderado, por no percutir el punto, que se controvierte.

207 De lo hasta aqui alegado tambien resulta no obstar lo que pondera la Excelentissima Adversante en el num. 19. 20. y 21. diziendo, que los Doctores, que son de opinion, que el heredero, que no toma inventario, se presume satisfecho de las mandas, y legados por el pagadas, y dexadas por el Testador, lo fundan en que el heredero, que omite hazer inventario, se presume aver ocultado bienes de la heredad, y que esta presumpcion igualmente militaria respeto de los Legatarios, y Acreadores, que del Fideicomisario vniversal; Porque a mas, que a dicho oieto se podrian dar muchas satisfacciones, solo se dize, que todos los Doctores, que han admitido la referida distincion entre el Fideicomisario vniversal, y particular, que es la mas comun, concuerdan tambien en dezir, que esta presumptra satisfaccion, y ocultacion respectiue, no procede respeto del Fideicomisario vniversal; y lo que mas es, que assi lo ha reconocido, y aprobado nuestro Real Senado en la referida causa de Antonio de Pera, y Tord, de que se ha hecho mencion supra num. 188.

208 A mas, que es cierta la Regla en Derecho, que el heredero gravado, y sin inventario, non confundit suas actiones, nec sua jura, respectu Fideicommissarij vniversalis ad effectum retinendi bona Fideicommissi, adveniente casu restitutionis, quidquid sit respectu Fideicommissarij particularis, & Creditorum, *l. Stichus, §. si creditor, ff. de solut.* Bartol. in *l. debitor in fin. ff. ad Trebel.* Morot. *conf. 81. num. 10.* Menoc. *conf. 89. num. 31.* Grat. *conf. 91. num. 32. lib. 2.* Mantica *de coniect. lib. 7. tit. 8. num. 15. & seq.* Thefaur. *lib. 3. quest. 41. num. 4.* Merlin. *de pignor. lib. 5. quest. 14. num. 19. & seqq.* Coccin. *decis. 2103. num. 24. & seqq.* Afflictis *decis. 237. num. 7.* Surd. *decis. 266. num. 2.* Rot. *part. 4. recent. decis. 432. num. 10. tom. 1. & part. 10. recent. decis. 58. num. 4.* Cezar Carena *resol. 95. num. 4. cum seqq.*

209 Hieronymus Rocca *disputat. jur. cap. 51. a num. 50. ad 57. & fig. nantez num. 52. ibi: Præcipue, quando quis succedit alteri per Fideicommissum, nempe revocabiliter, quia tunc non confundit actiones, & hypothecas, ad effectum retinendi adversus Fideicommissarios, adveniente casu restitutionis, cum non sit præsumendum sibi solviffe dum hereditas ab eo evincitur, l. Stichum, &c.* Y con la misma expression de palabras lo dize Vrceol. in 2. *append. ad cap. 49. num. 9.*

210 Y con mas extension Ludovico Posthio *resol. 24. a num. 12. cum seqq. ad 28. & præcipue a n. 21. ibi: Confunduntur enim jura hæredis, quo ad Creditores, & Legatarios, seu Fideicommissarios particulares, Pacif. &c. Sed jura hæredis non confunduntur quo ad Fideicommissarium vniversalem, Pacif. d. num. 126. Honded. conf. 58. num. 54. lib. 1. & ratio differentia est, quia Fideicommissum vniversale non est, nisi de eo, quod est in hereditate Testatoris, omni are alieno deducto, quo facto nihil diminuitur de Fideicommissio vniversali, quod non transcendit vires hereditarias, neque per hujusmodi Detra-*

hered. gravat. in confecto cum unio u confundit actiones ad effectum retinendi bona fideicommissi vniversalis, quod est de parte tunc in fideicommissi a re

ationem, in aliquo contravenitur dispositioni Testatoris, sed in legato, & Fideicommissis particulari, constat, quod Testator voluit illud integrum transferri, &c. Y con no menor erudicion lo dize el Regente Sessè tom. 1. decis. 46. num. 9. cum seqq. y por consiguiente por todos medios queda desvanecido el referido objeto.

211 De menor relevancia es lo que pondera la Excelentissima Adversante, en el num. 23. de su Addicion, diziendo, que la Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs alcançò considerables summas, en el espacio de mas de 47. años, en que gozò la viudedad, en los bienes de la Casa de Yxar, y que en su testamento hizo mencion de Joyas de tanto precio, que las sujetò à vinculo real, y perpetuo; de lo que dize inducirse mayor presumpcion de haverse pagado las mandas, y deudas de dicha Señora Duquesa Doña Francisca, de bienes de su heredad. Porque es facil la evasion, si se atiende, que no consta, que Ioyas eran, ni quantas, ni de que valor las que tenia dicha Señora Duquesa Doña Francisca, ni que en su heredad huviesse dinero, y assi no tiene justificaciòn el dicho objeto. Y por consiguiente queda plenamente justificado el referido Credito sobre los bienes, que se pretende fueron de la Señora Duquesa Doña Francisca, no obstante las objeciones, y argumentos que se han deducido, y ponderado por la Excelentissima Adversante.

212 Respeto del segundo Credito de las 19:50 ff. aunque por la Excelentissima Adversante se opusieron diferentes excepciones desde el num. 29. al 34. de su Scedula de 10. de Febrero de este año, se diò à todas cabal satisfacion por esta Excelentissima parte con lo deducido à num. 88. ad 103. de la Scedula de 29. de Março del mismo año. Y esto no obstante, en vista de algunas replicas que haze en su Addicion al Alegato, se passará à la respuesta de ellas, respeto de algunas circunstancias que pondera nuevamente en la referida su Addicion, para que queden desvanecidas todas las sombras de objeciones.

213 Primeramente, no obsta lo que à num. 21. se pondera, diziendo, que dicho Credito quedaria desvanecido, por aver la Señora Duquesa Doña Francisca ordenado en su Testamento per modum præcepti, que todos los cargos, mandas, y disposiciones del Conde Don Gaspar Galceràn de Gurrea fuesen satisfechas de los frutos del Estado de Guimerà, segun lo literal de dicho Testamento, y que quando el Testador per modum præcepti, anelando la vtilidad, y conservacion de los bienes del Mayorazgo, ordena, que todas las deudas, cargas, mandas, y disposiciones se paguen de los frutos de sus bienes, no puede el Heredero constituyrse acrehedor por lo que pagò, por las obligaciones del Difunto, deviendo imputar en su satisfacion los frutos que percibe, segun doctrina del Cardenal de Luca de fideicom. discurs. 162. num. 5. & in summa num. 334.

214 Porque se responde, que prescindiendo de la verdad de la doctrina alegada, aquella en todo caso, no seria aplicable al caso presente, por no hallarse dispuesto por dicha Señora Duquesa Testadora, que todas las cargas de la heredad del Conde Don Gaspar fuesen satisfechas de los frutos del Estado de Guimerà; pues se lee limitada su disposicion, y precepto à las cargas, Legados, y disposiciones, que dicho Señor Conde dispuso en su Testamento, como parece del Testamento de dicha Señora Duquesa Doña Francisca, ibi: *Y con pacto, vinculo, y condicion, que el que passerà dicho Estado, y Casa de Guimerà, haya de cumplir, y cumplir, con las*

200

cargas, Legados, y disposiciones, que dicho Señor Conde dispuso en su Testamento, y sino lo hiziere, pagando del usufructo de dicho Estado de Guimerán, los dichos Cargos, ipso facto, quiero, que dicho Estado de Guimerán recayga, y pervenga al llamado, y substituydo en dicho lugar, &c.

215 Y no siendo dichas palabras generales, sino limitadas à las cargas, Legados, y disposiciones hechas por el Conde Don Gaspar en su Testamento, en el qual no hizo Legado à la Condesa Doña Isabel su muger del Dote, ni menos ser esta carga dispuesta en dicho Testamento del Señor Conde, ni provenir su obligacion de averlo el dispuesto en aquel; claramente se infiere, no poder venir la restituciõ de dicha Dote comprehẽdida en la clausula del Testamento de dicha Señora Duquesa Doña Francisca, por ser cierto, y constante, que la disposicion limitada *limitatum producit effectum*, l. *Cancellaverat ff. de his que in testam. delent. l. ex facto §. item quero ff. de vulgari, l. cum pater §. dulcissimis ff. de legatis 2. Gonzales ad reg. 3. Cancell. §. 3. proem. num. 6. Gratian. decis. 36. num. 5. Mantica decis. 232. num. 9. & decis. 267. num. 4. & cui non conveniunt verba, non convenit dispositio, l. 4. §. toties ff. de damno infecto, l. quod Constitutum, ff. de Militari testamento, Tiraquel. in l. si unquam, verbo libertis num. 2. Cod. de revocan. donat. Cardinal. Tuscus lit. V. conclus. 89. Marius Anton. var. resol. lib. 3. resol. 9. num. 4.*

216 Sin que proceda lo que se replica por la Excelentissima Adversante en el num. 34. de su Addicion, diciendo, que dicha Señora Duquesa Doña Francisca generalmente avria dispuesto, que las cargas de la heredad del Conde Don Gaspar se pagassen del vdefruto del Estado de Guimerán, y no solamente los Legados, y disposiciones, que aquel ordenò en su Testamento; porque las palabras: *Que dicho Señor Conde dispuso en su Testamento*, no se avrian de referir à las cargas, si vnicamente à los Legados, y disposiciones; pues, segun derecho, la relacion se haze à las cosas, que inmediatamente preceden, y son mas cercanas en la disposicion, y que assi, siendo los Legados mas cercanos, y proximos, y mas convenientes, y adequados à las palabras: *Que dicho Señor Conde dispuso en su testamento*, que las *cargas*, dichas palabras se avrian de referir à los Legados, y no à las cargas.

217 Porque se responde, que hallandose concebida la clausula del Testamento de la Señora Duquesa Doña Francisca con las palabras referidas, evidentemente queda excluyda la aplicacion de dicha Regla, de que, *relatio debet fieri ad immediatam precedentiam*. Porque la palabra, *Cargas*, precede tambien inmediatamente, y va junta con las de *Legados, y disposiciones*, y sin copulativa alguna, ibi: *Cumpla con las cargas, Legados, y disposiciones, que dicho Señor Conde dispuso en su testamento*, siendo vn mismo periodo, y rigiendose todas las dichas palabras del mismo verbo, *Cumplir, y cumpla*; Y assi no se puede dezir, que la palabra, *Cargas*, sea remota, ni distante de las otras, à quienes indubiradamente se refieren las palabras: *Que dicho Señor Conde dispuso en su testamento*, sino junta, y proxima, puesta en el mismo periodo, y rigiendose del mesmo verbo, en el qual caso assiste la Regla, que la clausula *in fine posita ad omnia precedentia refertur*, cap. 2. *requiris, de appellat. l. 1. Cod. de liberis prater*. Mandos. *ad regul. Cancell. in pralud. quæst. 2. num. 2. Gutier. pract. lib. 3. quæst. 29. num. 11. & 12. Sesse decis. 205. num. 29. Mantica decis. 52. à num. 1.* Lo que indubiradamente procede, quando *oratio regitur ab eodem verbo; nam tunc dicta*

in vno, cenentur repetita in alio comprehenso in dicta oratione, Bartolus in l. 4. §. ait ff. de vi bon. rap. Natta conf. 614. nu. 2. Cardin. Tuscus conclus. lit. C. conclus. 291. num. 20. Barbosa de clausul. claus. 70. num. 4.

218 Menos obsta lo que la Excelentissima Adversante añade en el num. 35. de su addicion, diciendo, que la intencion de la Duquesa Doña Francisca fuesse, de que el Possessor pagasse del vsdefruto todos los cargos de la heredad del Conde de Guimeran, assi puestas en su Testamento, como otros qualesquiera, se convenceria de diferentes circunstancias. La primera, por aver expressado en el mismo Testamento, dicha Señora Duquesa, ser su voluntad, que todos los Estados, y bienes se conservassen enteramente, y sin diminucion alguna, en sus nietos, y descendientes. La segunda, por averlo assi entendido, y observado los Arbitros, declarando, que se pagasse à la Condesa Doña Isabel, ò à sus herederos, la Dote de los frutos del Estado de Guimerà.

219 Porque se responde, que el expresar, que todos los Estados, y bienes se conservassen enteramente, y sin diminucion en sus nietos, y descendientes, no puede influir legitima conjetura alguna de querer que se pagassen todas las cargas de la heredad del Conde de Guimeran, de los frutos de dichos Estados; Primò, porque los bienes se entienden, deducto ære alieno, y assi deven primeramente pagarse las cargas, y deudas de la heredad, y detraerse aquellas, aunque el Testador disponga, que passen enteramente, y sin diminucion, por la susodicha causa, de que bona intelliguntur, deducto ære alieno, & quod non est in bonis, nisi quod, ære alieno deducto, superest, l. postulante 44. l. cum heres 51. ff. ad Senatus Consultum Trebell. l. subsignatum §. bona l. Princeps bona ff. de verborum significatione glos. in l. Stich. §. aditio ff. de solutio. Bartolus in l. debitor num. 2. ad Trebell. Alex. Ludovi. decis. 241. num. 5. vbi Beltramin. num. 15. Alvarus Velascus de collection. & partition. cap. 23. nu. 5. Fontan. de pactis claus. 4. glos. 9. part. 2. num. 55. Palma Nepos alleg. 179. num. 5.

220 Secundò, porque el heredero gravado, como à Señor de los bienes que posee, etiam pendente conditione, indubitadamente adquiere, y haze suyos los frutos, l. facta §. si heres ff. ad Trebell. vbi Doctores, Cardin. de Luca discurs. 187. num. 2. Y para que de ellos deva pagar las cargas, y deudas de la heredad, sin poder hazer detraccion de las cantidades, que pagò al tiempo de la restitucion del Fideicomisso, es preciso, el expreso, y claro precepto del Testador, de averse de pagar las deudas, y cargas de los frutos de la heredad (la qual circunstancia falta, como queda dicho, en nuestro caso, por no leerse, ni hallarse tal expression) Vrecol. consult. 20. num. 12. & 13. y assi lo advierte el mismo Cardenal de Luca ex Adverso alegado discurs. 162. num. 4. & 5. ibi: *Nihil obstante quod idem heres plures fructus ex bonis Fideicommissarijs percepisset, dictam pecuniam solutam absorbentes, ac superantes; quoniam, licet plurium opinio fuerit, huiusmodi fructus imputandos esse, nihilominus, cessante expresso, & claro precepto Testatoris, de extinguendis debitis hereditarijs cum fructibus, vel de istis investendis ad commodum Fideicommissi, talis opinio esset magis communiter rejecta, ut apud Peregrin. &c. Et num. 6. ibi: Ampliatur, etiamsi Testator dixisset, debita solvi debere cum fructibus; quia id intelligitur per modum Consilij ad commodum, & favorem heredis, nisi expressè constaret, id ordinatum esse per viam precepti, ad commodum potius hereditarijs, & fideicommissi.*

221 Tertiò, porque aunque el mismo Testador huviera mandado

expresamente, que de los frutos se pagassen las deudas, y cargos de la heredad, aun en este caso el heredero, pagando de los frutos, puede detraher por Credito legitimo, lo que pagó por tales deudas, y cargas, segun expresamente lo afirman Ferrenil. ad Burat. *decis. 509. num. 6.* Cardin. de Luca *de Fideicom. discurs. 187. num. 11.* ibi: *Adeo ut si Testator disponat debita, aliaque onera hereditaria adimpleri cum fructibus, non per hoc inducta censetur istorum prohibitio, quin gravati favore cedant, quia potius id resolvitur in Consilium, eisque ad gravati favorem cedentibus, facto casu restitutionis, detrahuntur debita cum eis soluta, ut firmatum fuit per Rota, &c.*

222 Es de tan poca subsistencia lo que se alega por segunda conjetura, á saber es, de averlo assi entendido, y observado los Arbitros en la Sentencia Arbitral, que no merece tal nombre, à mas de no proceder en hecho, que los Arbitros assi lo declarassen, pues en toda la Sentencia Arbitral no se haze mencion del Testamento de dicha Señora Duquesa Doña Francisca.

223 Assi mismo tiené poco fundamento el vltimo medio à que recurre la Excelentissima Adversante en el *num. 36.* de dicha su Addicion; diciendo, que aunque la voluntad de la Señora Duquesa Doña Francisca de pagarse del vñdefruto las cargas de la heredad, solo comprendiesse lo que el Conde Don Gaspar dispuso en su Testamento, se contendria tambien baxo dicho precepto la Dote de la Condesa Doña Isabel, assi por lo que generalmente dispuso el Conde, de que se pagassen todas sus deudas, como por aver especialmente legado à dicha Doña Isabel 22000 μ fs. de los censales de la casa de Villahermosa, queriendo que dicha manda sirviessse en paga de su Dote, y demàs drechos, y que si bien no le acerò, resulta todavia aver dispuesto el Conde en su Testamento cerca la satisfacion de dicha Dote.

224 Porque se responde, que la clausula de que se paguen todas las deudas como à general, y acostumbrada de poner de estilo por los Notarios en todos los Testamentos, no se atiende, ni es de eficacia para inferirse de aquella alguna disposicion, ò conjetura, segun la comun de los Doctores, Rauden *de analogis cap. 34. num. 55. & responso 34. num. 20.* Tiber. Dacian *responso 39. num. 36. vol. 2.* Oñasc. *decis. 112. nu. 15.* Grivel. *decis. 132. num. 7.* Cancer *var. 3. cap. 15. num. 159.* Font. *claus. 4. glos. 9. part. 3. num. 37. & 46. & decis. 55. num. 10. & decis. 398. num. 19.* Cardinal. de Luca *in contro. Boscoli art. 5. num. 28.*

225 Secundo se responde, que aunque el Conde Don Gaspar huviesse legado dichas 22000 μ fs. à Doña Isabel en su Testamento, queriendo que dicha manda le sirviessse para paga de su Dote, y demàs drechos, no de aqui puede inferirse, ser la dicha Dote carga dispuesta en el Testamento, por hallarse ya constituida la obligacion del Dote, mucho antes que le hiziesse, y solo se podria dezir, que dispuso el legado de dichas 22000 μ fs. de los censales de la casa de Villahermosa, para que con el se diessse por contenta la Condesa de su Dote, y Drechos, y como esta no le acerò, quedò nullo dicho Legado, y como si hecho no fuesse, segun la misma Testamentaria disposicion del Conde. Y por consiguiente nunca es verdadero dezir, que la obligacion de dicha Dote, y Drechos de la Condesa Doña Isabel, sea carga dispuesta por el Conde Don Gaspar en su Testamento.

226 Finalmente, á lo que se opone por la Excelentissima Adversante

contra dicho Credito en el *num.* 37. de la Addicion, diciendo, que en todo caso seria illiquido, por no constar del valor de los frutos que percibieron los herederos de la Condesa Doña Isabel de Eril, del Condado de Guimeràn, en los nueve años que le usufruaron; Se respõde, que su valor queda justificado con los Autos, que se han producido, de los Arrendamientos de los reditos de dicho Estado, por el espacio de 24. años continuos, è immediatos, que vnos con otros importan 1800 μ fs. en cada vn año, sin que obsten las dotrinas ex aduerso alegadas; Porque, à mas de que no afirman el requerirse precisamente la prueba de los años passados, con los subsiguientes, hablan en terminos de recisiones de contratos, y otros juizios plenarios, y de petitorio; y aun en estos terminos dizen algunos de los mismos Doctores ex aduerso citados, que basta la prueba de los subsiguientes años, mientras sea modico el tiempo, por no poderse presumir mutacion notable en el valor, ò precio, particularmente Cavalerio en la mesma *decis.* 358. *num.* 4. que cita la Excelentissima Adversante, ibi: *Nec obstare visum fuit, quod estimatio fieri debeat de tempore contractus, &c. Quia cum hac subhastatio facta fuerit de anno 1610. & estimatio peritorum de anno 1613. intercessit tam modicum tempus, ut domini intra illud non putaverint posse presumi mutationem notabilem, &c.* Y por consiguiente, el referido Credito queda bastantemente justificado, no obstante las excepciones que por la Excelentissima Adversante contra él se han opuesto.

227 Tertiò, no obsta lo ponderado por la Excelentissima Adversante à *num.* 38. *ad* 41. de su Addicion, contra el Credito de la legitima del Señor Duque Don Iayme, en los bienes de la Señora Duquesa Doña Francisca su Abuela: Porque queda satisfecho con lo deducido, y ponderado por esta Excelentissima Parte à *num.* 103. *ad* 107. de la referida Scedula de 29. de Março de este año, à la qual se refiere.

228 Finalmente, à lo que en general se opuso contra los referidos Creditos por la Excelentissima Adversante en el *nu.* 47. y 48. de dicha su Addicion, queda bastantemente satisfecho con lo deducido, y alegado à *nu.* 108. de dicha Scedula de 29. de Março; Y por consiguiente, de lo que se ha deducido desde el *num.* 714. al presente, resulta con evidencia quedar justificados los Creditos, que competen à esta Excelentissima Parte, en los bienes que se pretende fueron de la Señora Duquesa Doña Francisca de Pinòs, y Fenollet, que importan la cantidad de 70244 μ fs. salvo jure

TERCERA PARTE.

QUE LA LEY HAC EDICTALI, COD. DE SECVNDIS NVP

tijis, no tiene lugar en el presente juizio, ni es aplicable su disposicion à la del Testamento del Señor Duque Don Iayme.

229 **E**N vista de quedar tan evidentemente justificado, que à esta Excelentissima Parte le compete el Remedio de la *Ley final, Cod. de edicto divi Adriani tollendo*, como à heredera escrita en el Testamento del Señor Duque Don Iayme, y que en fuerza de dicha Ley final le assiste la manutencion de los Estados, y bienes contenciosos, y deve ser confirmada la possession que de ellos tiene, con exclusion de la

205

Immision que en fuerza de la misma Ley final se pretende por la Señora Duquesa Doña Juana, ha recurrido dicha Señora Duquesa al refugio de la Excepcion de la Ley *Hac Edictali, Cod. de secundis Nuptijs*, diciendo; Que en fuerza de la disposicion de dicha Ley avria sucedido, como hija primogenita que es del primer matrimonio del Señor Duque Don Jayme, en todos los Creditos, y bienes libres, en que dicho Señor Duque instituyò heredera en su Testamento à esta Excelentissima Parte, su muger del segundo matrimonio, y que por dicha Institucion no podria conseguir mas esta Excelentissima Parte, que el importe de la porcion, que dicho Señor Duque Don Jayme dexò à la Excelentissima Adversante en dicho su Testamento. Pero dicha oposicion, y Excepcion es del todo irrelevante, y sin subsistencia alguna, por muchas razones.

230 La primera, porque dicho Señor Duque Don Jayme Fernandez en el referido su Testamento expressamente declarò, que le hazia, y ordenava, arreglandose à los Fueros, y Observancias del Reyno de Aragon, en el qual estava naturalizado, como consta de la clausula de dicho Testamento, que es en processo fol. 943. retrò, con estas palabras:

Declaro, estoy naturalizado en el Reyno de Arago, como si huviera nacido en el, y gozo de sus Fueros, y Privilegios actualmente, por hallarme en esta Corte en el servicio del Rey N.S. (q̄ Dios guarde). Mediante lo qual, es mi voluntad hazer, como hago, y ordeno este mi Testamento, arreglandome, y conformandome, como me arreglo, y conformo con lo dispuesto en los Fueros, y Privilegios del dicho Reyno de Aragon, asse por lo tocante à los bienes, y hacienda de qualquier calidad, muebles, y sitios q̄ tēgo en dicho Reyno, y en otras partes de aquella Corona, como por los que he adquirido, y poseo en esta Corte, y Reynos de Castilla; Con cuya expressa voluntad se ha de entender, cumplir, y executar esta disposicion; porque, como va referido, la hago arreglandome, y conformandome con los dichos Fueros de Aragon, de que gozo, puedo, y quiero gozar en amplia forma.

Y inmediatamente se sigue esta clausula, alli: *Declaro, fui casado, del primer matrimonio con la Excelentissima Señora Doña Marianna Pignateli, y Aragon, Duquesa de Yxar, ya difunta, de la qual han quedado por nuestros hijos legitimos Doña Juana Fernandez de Yxar, y Doña Isabel Margarita de Yxar, Pignateli, y Aragon; Y que la dicha Doña Juana Fernandez de Yxar mi hija està casada con el Excelentissimo Señor Marqués de Orani, de cuyo matrimonio tienen à Don Isidro, Don Jayme, y Don Antonio de Silva sus hijos, y mis nietos: Y de segundo matrimonio estoy casado con la Excelentissima Señora Doña Teresa Pimentel, y Benavides, mi muy querida, y amada muger, y tenemos por nuestra hija legitima à Doña Rosa Fernandez de Yxar, Silva, y Pimentel. Y usando de la facultad, y derecho que me conceden los Fueros, y Leyes del dicho Reyno de Aragon, conforme à los quales hago esta disposicion, exheredo à las dichas Doña Juana Fernandez de Yxar Marquesa de Orani, Doña Isabel Margarita de Yxar, Pignateli, y Aragon, y Doña Rosa Fernandez de Yxar, Silva, y Pignateli, todas tres mis hijas, y à los dichos Don Isidro, Don Jayme, y Don Antonio de Silva, mis nietos, y à qualesquiera otros hijos, y nietos que Dios me diere, y à mis hermanos parientes, y demás personas que en mis bienes, y hacienda puedan pretender, ò alcanzar parte, ò derecho, y à todos los aparto del derecho, y accion que tienen, ò pueden tener à mis bienes, ò hacienda, por qualquier titulo, aunque aqui no se expresse, para que no succedan, ni puedan succeder en ellos, ni parte de ellos; Y de xo à cada uno par-*

parte, y derecho de legitima herencia cinco sueldos Taqueses por bienes muebles, y cinco espuertas, ò robas de tierra en los montes blancos del Reyno de Aragon, por bienes sitos en la Ciudad de Zaragoza del dicho Reyno, conforme à los Fueros, y Leyes de el, y mando se les paguen, con lo qual se tengan por satisfechos, y pagados de todo lo que en mis bienes, y hazienda pudieren pedir, pretender, y alcanzar, y que no lleven otra cosa alguna mas de lo que por el presente Testamento se declararè.

231 Y assi, respeto de su disposicion Testamentaria, y de todo lo contenido en ella, se deve estar, y juzgarse, segun las Leyes, Fueros, y Observancias de dicho Reyno, insiguiendo la voluntad del Testador, cum Testatoris voluntas in omnibus prædominari debeat, & tanquam Regina primum locum obtineat, ac ideo præcipuè spectanda, atque observanda ad vnguem, leg. in conditionibus, ff. de conditi. & demonstr. l. fideicommissa, §. item si quis, & leg. quisquis, ff. de legat. 3. l. quoniam indignum, C. de testament. leg. 1. Cod. de Sacrosanct. Eccles. §. disponat in autentica de nuptijs, Alexand. conf. 52. & 104. vol. 4. Covarrub. in cap. Raynutius de testam. Tiber. Decian. conf. 39. num. 1. lib. 2. Peregrin. de fideicom. art. 11. nu. 1. Meres de majorat. part. 2. in princip. à num. 2. Petra de fideicom. quest. 9. à num. 5. Antonius Faber in Iurispruden. Papinian. tit. 4. princip. 6. illat. 6. Castillo Sotomayor controv. lib. 4. cap. 8. à num. 1. Cardin. de Luca de donat. discurs. 25. num. 10. & de fideicom. discurs. 5. num. 5.

232 No puede aver dificultad en que dicho Señor Duque estava naturalizado en dicho Reyno, pues consta de la Certificacion sacada del Registro de las Cortes alli celebradas en el año de 1678. producida en processo; Ni tampoco tiene duda alguna, que en dicho Reyno de Aragon no tiene lugar, ni deve observarse la disposicion de dicha Ley Hac Edictali, Cod. de secundis nuptijs, por estar derogada, como incompatible, con los dos mas elementales principios, practicados en dicho Reyno desde su origen, y con las dos Reglas, de testar jure militari, segun la libertad concedida por la Ley de las doze Tablas: Vti quisque rei sue legasset, ita jus esto, y el aver de estar à la Carta, con tanta tenacidad, q̄ quanto se hallare en vna Escritura, Instrumento, ó disposicion, aora sea de Contrato, aora de vltima Voluntad, se ha de observar, provt jacet, como no contenga cosa imposible, ò torpe, segun lo explicò Geronimo de Blancas en sus Comentarios fol. 132. ibi: Ab eo tempore, quo apud nos, ut retulimus, bellico modo judicia exercebantur, duo illa notissima nostrarum legum principia, ac quasi sedes, & fundamenta, quibus ipse nituntur, ducta fuisse, non abs re cõjicere licet. Alterum, ut eisdem verbis utar, quibus eadem constant, QVOD IN ARAGONIA OMNES TESTAMVR IVRE MILITARI, ac quasi in procinctu, minimè alijs juris Civilis solemnitatibus spectatis; Alterum verò, Quòd IN OMNIBVS CARTÆ, id est, publice scriptura, STANDVM EST, nisi contineat aliquid, quod fieri nequeat, vel sit contra jus naturale.

233 Y lo confirma el Regente Sesse decis. 435. num. 12. tom. 4. ibi: Cum in Aragonia standum sit Cartæ, & judicandum secundum quod in ea continetur, nisi quid impossibile, vel à natura, vel contra jus Divinum contineat, ut nos docet Observantia Regni, sequitur inde, quòd in Regno possumus quidquid volumus, dummodo non contineat aliquid contra naturam, vel jus Divinum, & ex consequenti in Regno non datur impossibile juris; & sic dantur multa specialia ex vi Carta contra jus commune. Possunt enim Aragonenses, excepta impossibilitate natura, & juris Divini, ad libitum de rebus suis dis-

pone.

*Tristany in l.
Decij. tom. 2.*

*In Aragonia pro
quibus testamur
juri militari
Vti quisque rei
sue legasset, ita
jus esto, & ibi
Abi quisque
erque ad 235*

ponere, faciendo pacta de futura successione, & donando omnia bona sua, tam presentia, quam futura, sine reservatione alicujus rei, aut partis, de qua testari possent, possunt etiam de rebus suis disponere, &c.

234 Y con no menor erudicion, Pedro Calisto Ramirez de lege Regia §. 23. num. 63. ibi: In Aragonia à Domino Rege cum consensu Curia multa singulariter fuerunt in condendis Testamentis statuta, qua à Iuris communis regulis deviant, &c. Sed ita plena, & libera cuique de rebus suis disponendi facultas in Aragonia cõpetit, ut pro ut quisque testatus fuerit, ita planè observada sit, quasi in hoc Regno illa duodecim Tabularũ lex observetur, quæ habebat, VTI QVIS QVE LEGASSET REI SVÆ, ITA IVS ESTO, aded ut si de parte tantũ bonorũ disposuerit, in ceteris intestatus decedat, cessante Regula juris communis in hoc Regno, & non solũ jure accrescendi, sed etiam jure non decrescendi, ut fuit decisum in Curia Iustitie Aragonum: Quia cum in Aragonia stemus Carta, tam in contractibus, quam in Testamentis, facit partem qui non admittitur ad partem, non ex eo, quod jure militari testemur, ut voluit noster Molinus, &c. Sed quod integrè, & ad literam voluntas Testatoris servanda sit, in tantum, ut nec ex hereditate, Legitima, nec ex legatis Falcidia, nec ex Fideicommissis Trebellianica, deducatur, SED VNVS QVIS QVE EA PORTIONE SIT CONTENTVS, QVÆ SECVNDVM VOLVNTATEM IN TESTAMENTO EXPRESSAM EI OBTIGERIT.

235 De el dicho primer principio, que es la facultad de testar jure militari en dicho Reyno, han quedado, como vestigios, diversas disposiciones en sus Fueros, que lo califican, y confirman; es à saber: Que los Aragoneses pueden morir en parte con Testamento, y en parte intestados, ex Observ. 5. de Testam. Molin. in Repertor. verbor. Testamentum fol. 314. vers. Testatus pro parte, vbi Hieronymus Portoles, Regens Sesse decis. 251. à num. 15. Que en los Codicilos se puede dar, ò quitar directamente la herencia, Molin. vbi supra, vers. Testamentum, & verb. Heres, vbi Portoles à nu. 50. D. Ioannes Christophorus de Suelves tom. 1. conf. 42. à num. 4. Que vale el Testamento en que no ay institucion de heredero, Molin. verbo Heres, vbi Portoles num. 75. Que el primer Testamento, en que ay heredero instituido, se revoca por el segundo, en que no ay heredero, Portoles vbi nuper. Que valen las Substituciones, Legados, y Fideicommissos dexados en el Testamento, en donde no se instituyò heredero, Portoles vbi supra à num. 78. Y finalmente, como à los hijos se les dexa la Legitima, segun los Fueros vnic. de Testam. Civium, y primero de Testam. Nobilium (la qual en Aragon no tiene cantidad destinada, sino que es arbitraria en los padres) se puede aun exheredar al hijo sin causa, y subsiste el Testamento, como subsistiria por Drecho Civil el del Soldado, vt latè plura cumulans Regens Sesse dicta decis. 251. à n. 3.

236 De el segundo principio, que es la obligacion de estar à la Carta, referido en la Observan. 1. de Equo vulnerato, y en la Observan. item iudex 16. de fide instrument. se hallan como vestigios el Fuero vnico de Confess. el Fuero 4. de Testam. la Observança 13. de Rerum testatio. y la Observança 24. de Probat. facien. cum Carta. Y de dichas disposiciones forales se infieren todas estas consecuencias: Que vale la Donacion vniversal de todos los bienes avidos, y por aver; Que el Testamento en que se encomienda la nominacion de heredero à agena voluntad, subsiste; Que subsiste tambien la promessa de obligacion de hecho ageno; Que vale el pacto de

possunt argon
deceder p
testat. express
in testam. et habet
facit in Regno
Aragonum
e. testat. express
quili knj in me

volu. Carta
de pact. in g. test
hereditamenti boni
venaly

la herencia del que vive; Que no puede comperer la excepcion *non numerata pecunia*; Que el vendedor no puede valerse del remedio de la ley 2. *Cod. de rescinden. vendit*; y otras muchas que explican Molin. verbo *Instrumentum*, vbi Portoles à num. 68. & verbo *Iudex* fol. 189. vbi Portoles à num. 16. Regens Sesse *decis.* 188. num. 27. *decis.* 297. num. 6. *decis.* 412. num. 34. *decis.* 435. num. 12. Ramirez de lege Regia §. 19. num. 18. §. 30. num. 32. §. 33. num. 11. Casanare *conf.* 4. num. 147. *conf.* 55. num. 61. & *conf.* 58. num. 32. & 36. vbi, quòd adhuc filiorum favore. à Carta recedendum non est. Cuenca de Comanda *claus.* 22. à num. 49. *claus.* 25. à num. 32. & *claus.* 28. D. Ioannes Christophorus de Suëlves *conf.* 25. num. 4. *conf.* 99. num. 12. tom. 1. & *conf.* 17. num. 5. tom. 3.

237 Y à mas de dichos Autores del Reyno de Aragon, se hallan diversos lugares de otros Doctores, que aconsejaron, y escribieron en Causas de dicho Reyno, los quales infirieron las mismas consequencias de la obligacion de estar à la Carta: Alciato *conf.* 96. num. 11. Aymon *conf.* 987. num. 10. Beroyo *conf.* 120. num. 9. lib. 2. Rolando à Valle *conf.* 51. num. 12. Menoch. *conf.* 325. num. 17. Cancer *part.* 1. cap. 8. num. 226. ibi: *Quid plura? Si de iure communi non cadit circa predicta probabilis dubitatio, quid dicemus in Aragonia, vbi standum est Carta, & instrumenta sunt ad literam intelligenda, vt sunt iura municipalia vulgata?*

238 Por esta razon se ha entendido en dicho Reyno, que el padre no tiene otra obligaciõ, que la de dexar à los hijos la Legitima, porque es de Drecho natural: de suerte, que dexandoles à cada vno de los hijos 5 fs. por la Legitima, no pueden quexarse del Testamento de su padre, ni pedir otra cantidad, como lo enseñan Molino, y Portoles verbo *Exheredatio*. De lo que se infiere tambien, como necessaria consequencia, la derogacion de dicha ley *Hac Edictali*; Pues es incompatible la obligacion de dexar cierta cantidad à los hijos, de que trata dicha ley, con la liberrad de disponer en quien le parezca al Testador, solo con la obligacion de dexar à los hijos 5 fs. por la Legitima.

239 Sin que obste, ni sea de eficacia alguna, lo que se opone por la Excelentissima Adversante en Scedula de 16. de Abril de este año; diciendo, que para que cesse la disposicion de dicha ley *Hac Edictali*, se requiere, que el Estatuto expressamente la derogue, ò que claramente confere de la voluntad del Estatuyente de derogarla.

240 Porque se responde, que en el dicho Reyno bastantemente se halla derogada con las dichas disposiciones Forales, y Observancias, la dicha ley *Hac Edictali*: pues es cierto, y constante, que para la derogacion de vna ley no es menester, que se haga en el Estatuto expressa mencion de ella; sino que la ley posterior sea expressamente contraria; lo que es proposicion textual de la ley *Sed, & posteriores* 28. ff. *de legibus*, ibi: *Sed, & posteriores leges ad priores pertinent: nisi contrarie sint, & Glosa in l. sciendum, ff. qui satisfacere cogantur.* y la corriente de los Doctores; Angelus, & Classici omnes in *l. de quibus, ff. de legib.* Bartolus in *leg. 1. §. hoc autem edictum* num. 7. ff. *de novi operis nuntia*. Socin. jun. *conf.* 131. nu. 35. vol. 1. Menoc. *de arbitrar. casu* 521. nu. 13. & *presumpt.* 38. nu. 38. lib. 6. Gratian. *decis.* 218. num. 4. Marius Giurba *ad Consuetud. Messanen. cap. 7. glos. 1. part. 1. num. 12.* Barbosa *not. decisiv.* 53. num. 21. Nob. Senator de Peguera in *Consti.* Item he super *Laudimio vers. 4. num. 4.* Iacobus Cancer *part. 1. cap. 11. num. 6.* ibi, *Quia lex posterior non tollit precedentem, nisi quatenus ei*

contrariatur Xammar de officio iudicis part. 1. quest. 6. nu. 46. & part. 2. quest. 7. num. 13. ibi: Item posteriores leges prioribus derogant, si contraria fuerint. Contzen in politic. lib. 5. cap. 17. num. 3. ibi: Omnis lex posterior contraria priori, eam abrogat, siue ejus mentionem contineat, siue non contineat, nam cum simul vim obtinere non possant, voluntas posterior revocat priorem, &c.

241 Y assi lo explica el Padre Suarez *in tractatu de legibus lib. 6. cap. 27. num. 3. concl. 1. ibi: Lex inferior interdum abrogat precedentem, etiam si nullam ejus mentionem faciat. Hec assertio communis est & certa. Sumitur ex cap. 1. de constitut. in 6. cum glosa ibi verbo: Revocare, & verb. Noscatur, & ex l. Sed & posteriores, ff. de legibus, ibi; Nisi contrarie sint. Ratio est, quia voluntas posterior, supposita potestate, vincit, & revocat priorem. Posterior autem lex, quando concordari non potest cum priori, sufficienter indicat voluntatem priori contrariam, saltem virtualem, qua formali equivaleat; Ergo sufficit ad abrogationem, Et num. 12. vbi etiam optime.*

242 Por la susodicha doctrina, y regla, entienden todos comunmente, que la derogacion que resulta deley contraria posterior, es derogacion absoluta, por la incompatibilidad de poderse observar la primera, y segunda ley entre si contrarias.

243 Siendo pues cierto, que son incompatibles el Estatuto *de testar jure militari*, con la obligacion de no dexar mas a la segunda muger de lo que se ha dexado a los hijos del primer Matrimonio: Pues no ay cosas mas contrarias entre si, que testar *jure militari*, y aver obligacion de disponer en ciertas personas: Que averse de juzgar segun lo contenido, y escrito en el instrumento, como se expresa en la *Observantia 1. tit. de Equo vulnerato*, ibi: *Et de foro stamus Carta*, y en la *Observancia 16. de Fide instrumentoru*, ibi: *Item Iudex deber stare semper, & judicare ad Cartam, & secundum quod in ea continetur*; y no poderse juzgar segun lo contenido, y escrito en el Testamento, como se estatuye en dicha ley *Hac Edictali*, disponiendo, que en quanto a lo que se ha dexado, o dado al segundo Conjuge, no se esté a lo escrito, sino que pro non scripto habeatur, ibi: *Sin veroplusquam statutum est, aliquid Noverca, vel Vitrico relictum, vel donatum, aut datum fuerit, tanquam non scriptum, neque derelictum, vel donatum, aut datum, sit.* Se infiere por consecuencia precisa, que dicha ley *Hac Edictali* está derogada por Fueros, y Observancias de aquel Reyno. Porque el vno (como queda dicho) permite la libertad de testar quomodo libuerit, y el otro obliga a juzgar segun lo contenido, o escrito en el Testamento, no siendo imposible, o contra el Drecho natural; Y no es imposible, ni contra el Drecho natural el que el padre dexando la Legitima a los hijos del primer Matrimonio, pueda instituir heredera a su segunda muger; Y assi es consecuencia inevitable la derogacion de la ley *Hac Edictali*, por dichos Fueros, y la inaplicacion de la pretensa theorica ex adverso alegada a nuestro caso.

244 La segunda razon es, porque en todo caso la Excepcion opuesta de la disposicion de dicha ley *Hac Edictali*, no seria de meritos del presente juicio; Porque versamus en vn Possessorio summarissimo, assi de Tenuta en fuerza de la Constitucion *Hac Nostra*, como del Remedio de la ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*, propuestos, e intentados por esta Excelentissima Parte, para la manutencion, conservacion, y con-

firmacion de la possession, ò quasi, en que està de los Estados, y bienes de que se trata; y en estos Possessorios summarissimos es bien cierto, que no se admiten excepciones de propiedad, ò que sean concernientes al Petitorio, qual seria en todo caso la de la disposicion de dicha ley *Hac Edictali*, como extensamente con muchos D.D. y exemplares del Real Senado se ha probado *supra* à num. 28. ad 42. Y en propios terminos de la disposicion de dicha ley *Hac Edictali*, num. 40. con decision de nuestro Real Senado del año de 1700. A los quales se añaden Argel. *de acquirend. possess. quest. 2. art. 1. num. 25. & quest. 6. art. 11. num. 1. & quest. 3. art. 2. num. 26. & quest. 3. art. 10. num. 512. & 551. & d. quest. 3. art. 19. num. 970. Peregrin. de Fideicom. art. 48. nu. 29. Andreol. controu. 63. nu. 18. Bonden. tom. 2. collect. 2. num. 58.*

245 Sin que pueda obstar lo que ex aduerso se replica, diciendo: Que no estariamos en puros terminos de Possessorio summarissimo, sed in eo quod habet admixtam causam proprietatis; y que las excepciones claras, y patentes, de las pruebas de las quales consta incontinenti, ò que nacen del mismo Instrumento, son admisibles en el Possessorio summarissimo, quàmvis tangant merita proprietatis, seu petitorij; lo que, dize, concurreria en el caso presente, por resultar dicha excepcion del mismo Testamento, y de la disposicion de dicha Ley *Hac Edictali*; Y porque los Doctores darian por constante, que en el juizio de la Immission en fuerça de dicha Ley final se puede oponer la excepcion de dicha Ley *Hac Edictali*, y por razon de ella poder ser solo immitida la Noverca en la possession de aquella parte de bienes, que juxta dispositionem dictæ legis podrian pertenecerle.

246 Porque se responde primeramente, que es indubitado, que verisimur in puris terminis Possessorij summarissimi, & non habentis admixtam causam proprietatis: Por quanto es de observar, que esta Excelentissima Parte, despues de la muerte de dicho Señor Duque Don Iayme su marido tomó luego la actual, y real possession, à mas de la que en virtud de dicha Constitucion *Hac Nostra*, le fue transferida, de los dichos Estados, y bienes; Y para la conservacion, y manurencion, intentò el Possessorio summarissimo retinendæ, valiendose para la confirmacion, y corroboracion de la possession susodicha, assi del Remedio, ò beneficio de la Constitucion *Hac Nostra*, como de dicha Ley final, *C. de Edicto divi Adriani tollendo*, el qual indubitadamente, segun la disposicion de dicha Ley, y comun sentir de los Doctores, no solo compete para la Immission, sino también para la confirmacion de la possession, en que actualmente se halla el que intenta dicho Remedio, como à num. 5. del presente Discurso queda provado con muchos Autores, à los quales se añaden Francisco de Ponte *conf. 27. num. 3. Rolando à Vallè conf. 78. n. 12. lib. 3. y Ramon conf. 79. n. 9.*

247 Secundò, porque, aunque algunos Doctores digan, que en los Possessorios summarissimos pueden admitirse excepciones concernientes à propiedad, ò meritos de petitorio, quando incontinenti probata remanent, aut ex eodem instrumento nascuntur; quidquid esset de dicha pretensa theorica, no seria aplicable al caso presente: pues la excepcion fundada en dicha Ley *Hac Edictali*, nunca se podria dezir probada incontinenti, ni resultar su prueba ex eodem Testamento, por tener, como tendria, y tiene en todo caso mucha dubiedad, y turbididad, assi en el hecho, como en el Derecho.

*in summarissimos
possessorios u habe
re un exceptione
de la ley final
de la ley final
ad fin loc
de edict. D. h
fol. pag 216 r 8*

248 Y aunque se hallassen algunos Doctores que digan, que en el juizio de Immission en fuerza de dicha Ley final, se puede oponer la excepcion de la Ley *Hac Edictali*; dicha pretensa theorica solo procederia en todo caso, quando dicha excepcion nullam haberet intricacionem, dubieratem, aut turbiditatem, & quæ incontinenti probata, aut justificata remaneret, tam in facto, quam in jure; O, quando se tratasse del Remedio de dicha Ley final, *Cod. de Edicto divi Adriani tollendo*, ad effectum tantum immittendi illum, qui in possessione nullatenus reperiebatur; Y no en el caso, que se intenta pro conservanda, & confirmanda possessione jam adepta, en cuyos terminos se halla esta Excelentissima Parte; Y por consiguiente no seria aplicable lo que dirian dichos Doctores.

249 Con lo dicho queda tambien satisfecho à las instancias ex adverso poderadas, à saber es, que en el juizio de Immission tendria lugar la excepcion de la incapacidad del heredero instituido en el Testamento, y que segun la Ley *Hac Edictali*, lo que se dexa de mas al segundo conyuge, haberetur pro non scripto. Porque à mas de que segun las Leyes, y Fueros del Reyno de Aragon, no puede tener lugar la disposicion de la Ley *Hac Edictali*, como arriba queda probado, en nuestro caso en manera alguna se podria dezir ser probada incontinenti la pretensa incapacidad, ni que à esta Excelentissima Parte se le huviesse dado, ò dexado en dicho Testamento del Señor Duque Don Iayme mayor parte de bienes, que à las hijas del primer matrimonio; Y assi dichas instancias no son de eficacia para persuadir el averse de admitir la excepcion de dicha Ley *Hac Edictali* in Possessorio summarissimo in quo versamur, maximè, atendidas las circunstancias que concurren; Y por consiguiente, dicha excepcion no es de meritos del presente juizio. A mas, de que en fuerza de la Ley *Hac Edictali*, no tendria, ni podria competir à la Excelentissima Adversante possessorio alguno adipiscendæ, aut aliàs, por no hallarse disposicion de Derecho que assi lo estatuya, ni Dotor alguno que lo diga.

250 La tercera razon es, porque dado, que en el presente juizio de Possessorio summarissimo pudiesse tener lugar la Excepcion de la Ley *Hac Edictali* (quod longè distat, & expressè negatur) es cierto, que dicha excepcion no tendria legal justificacion.

251 Primò, porque no consta del processo, en que consiste liquidamente la heredad de dicho Señor Duque Don Iayme, ni si importa mas lo que puede conseguir esta Excelentissima Parte en virtud del titulo de la institucion de heredera, que lo que dicho Señor Duque ha dado, y legado à las hijas del primer matrimonio; lo que es necessario que conste, segun la disposicion de la misma Ley *Hac Edictali*.

252 Secundò, porque aunque esta Excelentissima Parte aya deducido los Creditos que ex persona de dicho Señor Duque Don Iayme su marido le competen, que quedan expressados en processo, y referidos en este Discurso, no se puede saber liquidamente lo que importan, ni en quanto aumentan la heredad de dicho Señor Duque, respeto de averlos impugnado todos la Excelentissima Adversante con sus deducciones en la misma Causa.

253 Tertiò, porque de dichos Creditos, y demás bienes libres de dicho Señor Duque se avrian de detraher los Creditos dotales, y otros que ex persona propria competen à esta Excelentissima Parte, que segun queda

cia dicho, importaron 85 mil 381 y fs. moneda Barcelonesa, salvo jurè, y assi mismo otras deudas, y obligaciones de dicho Señor Duque; y assi no se puede dezir, ni saber con certitud, en que consiste dicha su heredad, y bienes, deducto ære alieno.

354 Quarto, porque tampoco consta liquidamente en que consiste lo que dicho Señor Duque ha dado inter vivos à las hijas del primer matrimonio, à efecto de poderse aplicar la disposicion de la Ley *Hæc Edictali*, como precisamente se requiere, por ser, como es cierto, y constante, que para la computacion de dicha Ley, no solo deve atenderse lo que el Padre dexa, ó lega en su Testamento à los hijos del primer matrimonio, sino tambien lo que aliunde inter vivos ha dado à cada vno de ellos, segun las palabras de la misma Ley, ibi: *Vltima voluntate derelicta, vel data fuerit, aut donata*, Angelus in *Auctent. de nupt. in princ. num. 14.* Sanchez de *matrimon. lib. 7. disput. 88. sub num. 3.* Argel. de *acquiren. possess. quæst. 3. art. 19. num. 969.* Y assi mismo, si lo que el Padre ha dexado, ò dado à los hijos del primer matrimonio, y à cada vno de ellos, inporta menos que la legitima que les competiria, segun doctrina de Fontan. de *pac. tom. 2. claus. 5. glos. 8. part. 4. à nu. 22. & 30.*

255 Quinto, porque la institucion de heredera hecha por dicho Señor Duque à favor de esta Excelentissima Parte, solo consistiria, y se reduciria en efecto ad nudum vsufructu, por aver gravado à esta Excelentissima Parte à restituir todo lo q̄ en virtud de dicha instituciõ podria conseguir, à las hijas, assi del primero, como del segundo matrimonio; y dicho vsufructo importaria cosa modica en atencion de la edad de esta Excelentissima Parte, y averse de regular aquel, segun la cõputacion de la Ley *Hæreditatum* 68. ff. ad leg. *Falcid.* por ser cierto en Derecho, que el heredero gravado, en efecto no es masque vsufructuario, Gurierez *practicar. quæst. lib. 2. quæst. 17. num. 2. & lib. 3. quæst. 89. num. 7.* Barbosa *part. 1. in l. divorcio in princ. ff. solut. matrim. num. 6.* Giurba *decis. 79. num. 13.* Balmaffeda de *collect. quæst. 77. num. 4.* de forma, que el dominio que reside en el heredero gravado, ò possessor del Mayorazgo, solo se estima, y deve computarse con restriccion al tiempo que durare su vida, regulandolo segun lo que se dispone in d.l. *Hæreditatum*, Cardin. de Luca in *tractat. de Regalibus. discurs. 30. nu. 5. cum seqq.* Ludov. de Molina de *Hispan. primogen. lib. 1. cap. 19. n. 39.* ibi: *Vltimo loco pro huius capituli complemento sciendum est, dominium hoc quod penes Majoratus possessorem est, ad vitam tantum eiusdem restrictum æstimari debet cum sua qualitate, & restrictione: pro vt alia bona, seu redditus, qui ad vitam tantum conceduntur, æstimari solent, &c.*

256 Y en nuestros propios terminos, con todas sus circunstancias se ha declarado por nuestro Real Senado en la causa del Dotor Honorato Pallejà, y Riera, como à padre, y legitimo Administrador de sus hijos, con Maria Famada viuda de Bernardo Famada, Nott. publico Real Colegiado de esta Ciudad, Escrivanõ Agustin Iust, con Real Sentencia, factõ verbo proferida à relacion del Noble Don Francisco de Verthamon à 13. de Julio 1702. inñguyendo el num. 50. del Calculo ex officio hecho, cuyas palabras traducidas del Idiõma Cathalan en Castellano son la siguientes: *Lo que por dicha institucion se ha de hazer cuenta, eo por el dominio revocable, que tiene dicha Maria Famada de dichos bienes, es el vsufruto de ellos regulandole segun lo dispuesto en la ley Hæreditatum, ff. ad l. Falcid. &c.*

257 De lo ponderado desde el *num.* 229. al presente con toda evidencia queda manifestado, que no procede la Excepcion de la ley *Hac edictali*, assi por hallarse derogada por los Fueros, y Observancias del Reyno de Aragon, segun los quales deve arreglarse la disposicion Testamentaria de dicho Señor Duque Don Iayme, como tambien por no ser de meritos del presente juicio, y no concurrir en nuestro caso las circunstancias que se requieren segun Drecho comun, y opinion de todos los Doctores, para que pueda tener lugar la disposicion de dicha ley, como mas extensamente està deducido, y opuesto por esta Excelentissima Parte, à *n.* 7. al 25. de la Scedula de 29. de Março de este año, à la qual se refiere.

258 Tenemos conluido este Iuridico Discurso; y aunque la gravedad de este pleyto, y los puntos, y questiones que en el se disputan por las Partes, pedian mayor extencion; la incessante instancia, con que por la Excelentissima Adversante se solicita el despacho de esta Causa, no ha dado tiempo, ni lugar para mas.

Y con lo deducido, parece, queda à todas luzes claro el Drecho que assiste à la Señora Duquesa Doña Teresa de Pimentel y Benavides en este juicio; Pues de lo que se ha ponderado à *num.* 4. ad 99. consta con legales fundamentos, y comun sentir de los Doctores: Que esta Excelentissima Parte en fuerça de la Ley final *Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo*, y como à heredera escrita en el Testamento del Señor Duque Don Iayme su marido, deve gozar la manutencion, y ser confirmada en la possession que tiene de los bienes, y Estados que tenia, y posseia al tiempo de su muerte el dicho Señor Duque Don Iayme en el presente Principado, y immitida respectivè en la possession de la Baronía de Estach, que tiene ocupada la Excelentissima Adversante; En los quales Estados, y bienes en todo caso competian à dicho Señor Duque Don Iayme pretensò heredero gravado, y vltimo possessor de ellos, muchos Drechos, y Creditos de considerables sumas; Y de lo que se ha deducido à *num.* 100. ad 119. consta, que los Creditos Dotales, y otros que ex propria persona tiene esta Excelentissima Parte en dichos Estados, y bienes, importan la cantidad de 85 mil 381 y ss. salvo jure; Y à *num.* 120. ad 228. que los Creditos que le pertenecen en dichos Estados, y bienes ex persona del Señor Duque Don Iayme, importan la cantidad de 171 mil 605 y ss. salvo jure. Y finalmente de lo que se ha alegado à *num.* 229. resulta con evidencia, que la Ley *Hac Edictali Cod. de secundis Nuptijs*, no tiene lugar en este juicio, ni es aplicable su disposicion à la del Testamento del dicho Señor Duque Don Iayme Fernandez de Yxar.

Quare, &c. Salvo semper, &c. Barcelona, y Junio à 6. de 1703.

Doctor Ioseph Arçidet.
 Doctor Salvador Graell.

714

Dado tiempo, al lugar para una
 Excelentísima Aduelante Justicia el despacho de una Cruz, no ha
 Pares, pedian mayor extension, la inestable infancia, con que por la
 had de este pleito, y las puestas y quisiones que en el se disputan por las
 278. Tenemos conchido este Interdicto Dicho; y quando la grave
 7. al 2. de la Sección de cada uno de los años a la qual lo referir.
 existientemente está deducido, y puesto por esta Real Cédula para que
 tores, para que pueda tener lugar la disposición de dichos, como mas
 era que se repusieron según el dicho común, y opinión de todos los
 rios del presente juicio, y no concurrir en nuestro caso las circunstan-
 nis de dicho Señor Duque Don Jaime, como también por no ser de ma-
 de Aragón, según los datos debe arreglarse la disposición del Testamen-
 to, así por hallarse derogada por los Reales y Ordinarios de Aragón.
 En esta queda manifestado, que no procede la disposición de la Real Cédula
 277. De lo ponderado del Real Cédula, al presente con toda eviden-

Y con lo deducido, parece, queda a todas las partes de dicho que
 asistió la Señora Duquesa Doña Teresa de Portugal y de Avis, y de
 juicio; pues de lo que se ha ponderado y alegado, se copia con todas las
 fundaciones y comunas de los Doctores que este Excelentísimo
 se en fuerza de la Real Cédula de cada uno de los años, y como
 a hereditaria eloria en el Testamento del Señor Duque Don Jaime Fernan-
 rido, debe gozar la mancomunidad, y ser conmensura en la posesión que
 tiene de los bienes, y Eftados que tiene, y por tanto al tiempo de la muerte
 el dicho Señor Duque Don Jaime en el presente Interdicto, y tanto
 de respectivo en la posesión de la Baronia de Eftado, que tiene ocupada
 la Excelentísima Aduelante; en los datos Eftados, y bienes en todo
 caso competían a dicho Señor Duque Don Jaime presente heredero que
 vado, y último poseedor de ellos, muchos Dichos, y Cédulas de conchido
 yables juntas; y de lo que se ha deducido a favor de los dichos, que
 los Creditos Dotes, y otros que ex propia persona tiene este Excelen-
 tima Pare en dichos Eftados, y bienes, imponen la cantidad de 25
 mil 381 p. de la Real Cédula, y 2000. rs. que los Creditos que se per-
 tencen en dichos Eftados, y bienes, personas del Señor Duque Don
 Jaime, imponen la cantidad de 171 mil 600 p. de la Real Cédula, y 1000. rs.
 de lo que se ha alegado a favor de los dichos, que la Ley Real
 de 1713, Cédula de Juan VI, no tiene lugar en este juicio, ni es apli-
 cable su disposición a la del Testamento del dicho Señor Duque Don
 Jaime Fernandez de Yzar.

Que, &c. Salvo en parte de Barcelona, y tanto a 6 de Mayo.

Doctor Joseph Arçidet.
 Doctor Salvador Graell.