

sar con cierto número de personas, interviniendo una justa causa para ello, reservada á solo su soberano arbitrio, é ya de no pasar la viuda á segundas nupcias, sin la pena de perder los bienes, ó legados, que les dexasen sus maridos, de que tenemos un reciente exemplar, habiendo nosotros propuesto en él convendria que la facultad se limitase á contraer la viuda segundo matrimonio con persona igual al primer marido: dispensando igualmente los Soberanos á las viudas continúen en la tutela de los hijos de sus primeras nupcias, sin embargo de pasar á las segundas, como lo hemos visto practicar en diversos casos.

20 Establecida ya por regla general la necesidad de causa justa para la derogacion, alteracion, ó mutacion de la voluntad de los fundadores, nos es indispensable sentar ahora, deben las preces, del que solicita estas gracias, carecer de vicio en todo aquello, que si el Principe supiese, ó no las dispensaria, ó con dificultad accederia á ellas.

CAPITULO III.

De los recursos extraordinarios para la enagenacion de bienes de mayorazgo.

1 Siendo el objeto, que se proponen los hombres en la fundacion de mayorazgos, la conservacion de los bienes, con que dotan éstos, no hay cosa mas repugnante á la naturaleza de su misma institucion, que la enagenacion de aquellos, y por lo mismo acceden con dificultad, y raras veces los Príncipes á su dispensa.

2 Por estos mismos principios, contrayéndonos á los mayorazgos de España, no pueden los bienes de su dotacion enagenarse, ni por causa de su constitucion, restitution de dote, y matrimonio, ni para alimen-

mentos del poseedor, de sus hijos, no interviniendo Real facultad, ó habiéndose obligado á ello el fundador (1).

3 Con este supuesto descendemos á significar ahora, que por las propias reglas, que no pueden los Príncipes sin causa derogar, alterar, ó variar las fundaciones de mayorazgos, dexan de deferir, faltando aquella, á sus Reales facultades para la enagenacion (2) de los bienes sujetos á restitution, dividiéndose la causa en una de dos especies, pública, ó que concierne á la utilidad, ó necesidad del mismo mayorazgo.

4 Reducimos á la primera por via de exemplo el caso de pedir el poseedor del mayorazgo facultad para enagenar, con el fin de servir al Rey en la paz, ó en la guerra (3), concretándonos en quanto á la segunda, y por modo de demostracion, si la Real gracia se solicitáse, ya para reparar los bienes de mayorazgo, aumentarles, ó mejorarles considerablemente, é ya para pagar las deudas del fundador, supiese, ó ignoráse éste haberlas contraído (4).

5 En las preces al Rey, para obtener la facultad de enagenar los bienes de mayorazgo, debe hacerse menuda expresion de la voluntad del testador, esto es, si prohibió la enagenacion, aun interviniendo justa, y legitima causa (5), tomándose de ésta un conocimiento sumario, con citacion del inmediato sucesor, para exâminar, si con los réditos, ó frutos de los bienes del mayorazgo, pueden cumplirse sus cargas, sin necesidad de llegar á su enagenacion: si antes de

(1) D. Molin. *lib. 4. cap. 6.* & ibi addentes.

(2) Ripol. *de Regal. cap. 46.*

(3) D. Molin. *de Primog. lib. 1. cap. 8. n. 28.*

(4) D. Crep. *observ. 106.* D. Molin. *lib. 4. cap. 6.*

(5) D. Molin. *lib. 4. cap. 3. n. 29.*

esta gracia se obtuvo otra al propio fin, y en qué términos, y si la instancia, que deduce el poseedor, comprehende algun vicio de obrepcion, ó subrepcion, que impida, se dispense por la soberanía su Real facultad (1).

6 Quando se expide ésta por los Príncipes para bien de la misma Corona, subviniendo á sus necesidades, recae la concesion, prestando los Soberanos á los poseedores de mayorazgos el buen cámbio, para que con él se subrogue en la propia vinculacion, lo que no sucede, si la Real gracia dimanase de una causa pública, que mire al obsequio de los Soberanos, como v. g. para servirles en la guerra, ó en la paz, con honor, crédito, y lustre de los propios poseedores; pues entónces ninguna obligacion hay de parte de los Príncipes á resarcir estos perjuicios (2).

7 En las enagenaciones de bienes de mayorazgos nos ha enseñado la práctica la diversidad de Reales facultades para ellas, pues unas veces se conceden sin qualidad alguna, y otras con la de reintegrar el poseedor la cosa enagenada por medio de la subrogacion de alguna equivalente, dentro de cierto, y determinado término, pudiendo en el primer extremo usar libremente de la Real gracia, sin quedar sujeto á responsabilidad, al paso que en el segundo, siempre el mas usual en la Cámara, deberá cumplir inviolablemente quanto prescribe la Real facultad, atendiendo ésta, si al fomento, ó necesidad de los mayorazgos, tambien á la conservacion á un propio tiempo, y en el modo posible de sus dotaciones, que son las que mantienen, y aseguran con decoro los derechos de una sucesion perpetua (3).

Su-

(1) *Id. lib. 3. cap. 3. ex n. 23.*(2) *D. Molin. lib. 4. cap. 3. n. 6.*(3) *D. Molin. cap. 7. n. 16.*

8 Supuesta ya la prohibicion, que tiene el poseedor de un mayorazgo para enagenar sus bienes sin Real facultad, que le habilite á este fin, no podemos ménos de notar ahora el derecho de los sucesores á anular las enagenaciones defectuosamente practicadas por el mismo orden, con que se admiten al goce de la vinculacion; de modo, que si el mas próximo fuese negligente en deducir su solicitud, podrá instaurarla el siguiente, requiriéndole antes para ello, y no satisfaciendo á su obligacion en el término, que se le prescriba, quedando excluidos de accion los mismos, que hayan enagenado, ó sus herederos (1).

CAPITULO IV.

De los recursos extraordinarios para la imposicion de censos, y obligaciones sobre bienes de mayorazgo.

EN las fundaciones de mayorazgos conviene distinguir las que expresa, y literalmente impiden toda enagenacion, de aquellas, que únicamente se juzgan prohibirla por solo el hecho de sujetar los bienes á restitution; pues en este caso, á diferencia del primero, pueden los poseedores imponer censos sin Real facultad por solo el tiempo de su vida, sin que sea la obligacion transmisible á los sucesores (2), verificándose lo mismo en quanto á poder gravar solo el usufructo de los bienes, y con igual limitacion vitalicia.

2 Pero en el caso de prohibir el testador la enagenacion, no puede el poseedor imponer censo alguno sobre bienes de mayorazgo, aun por el tiempo de su vida sin Real facultad, que remueva los dos impedimen-

tos

(1) *D. Dolin. de Primog. lib. 4. cap. 1. ex n. 16.*(2) *D. Molin. lib. 1. cap. 2. n. 4.*

tos de ley, y de hombre para autorizar semejantes contratos (1).

3 Dexamos ya significada en los capítulos antecedentes la causa justa, que debe preceder á impetrarse una Real facultad para la alteracion de las últimas voluntades, y por los mismos principios entendemos deber concurrir aquella para la imposicion de censos, y continuacion de otras obligaciones sobre bienes de mayorazgo, ciñendose todas las causas á dos principios, ó público, ó de evidente utilidad á la misma vinculacion: de modo, que sin alguna de estas circunstancias, ni se expiden las Reales facultades, ni concedidas pueden surtir efecto alguno; el qual descansa en ambos extremos sobre la mente conjeturada de los testadores, quienes, si discurriesen, ó el beneficio de sus fundaciones, ó la causa pública, que pudiera ocurrir á los poseedores, permitirian por sí mismos sin duda alguna las enagenaciones, y la alteracion, ó mudanza de sus voluntades (2).

4 La experiencia nos ha enseñado en muchas fundaciones la prohibicion puesta por los hombres á sus sucesores, así de enagenar los bienes amayorzados, como de impetrar Real facultad para autorizar las enagenaciones, añadiendo las cláusulas mas fuertes de imponer la pena de privacion á los contraventores, con derogacion especial de las facultades, que obtengan, y exclusion de toda causa pública, ó de evidente utilidad; á cuyo fin ocurren al mismo Soberano, y logran de éste su confirmacion.

5 Toda esta fuerza de prevenciones no impide en manera alguna, que los Principes accedan á sus Reales facultades en los casos, que éstas sean dispensables, como nos proponemos investigar, dando principio por

(1) D. Molin. de Primog. lib. 1. cap. 21.

(2) Id. lib. 4. cap. 3.

la prohibicion del hombre, el qual no puede hacer, que las leyes dexen de obrar en sus testamentos, restringiendo la potestad de los Soberanos, cuya autoridad suprema siempre se juzga exceptuada en toda disposicion, y por lo mismo únicamente se entiende dirigido el precepto á los sucesores, á los quales pueden los fundadores precisar á su rigorosa observancia.

6 En los propios términos no es capaz de impedir la pena de privacion señalada por los testadores contra aquel, que impetre Real facultad de enagenar, obtener ésta, mediante una causa pública, ó de evidente utilidad al mismo mayorazgo, por no poder el fundador restringir al auxilio de su voluntad, aunque indirectamente, la potestad de los Soberanos, sucediendo lo propio con respeto á las causas derogatorias especiales, ó generales de las sucesivas Reales facultades (1).

7 Del mismo modo no alcanzan á impedir éstas las disposiciones, que las excluyen con palabras precisas, y transcendentales, aun en los casos de causa pública, por entenderse siempre exceptuada ésta en toda disposicion; lo que no sucede así, quando es excluida la evidente utilidad del mayorazgo, como puede hacerlo libremente el testador, y debe á la letra observarse (2).

8 No sufraga igualmente la Real facultad confirmatoria de todas las provisiones, y cláusulas penales de un testador, á impedir la Real gracia de enagenacion por causa pública, entendiéndose aquellas puestas con sujecion al actual estado de las cosas, sin excluir jamás á la causa pública de tanta virtud, y eficacia, que hace cesar los efectos de una y otra potestad, y voluntad, esto es, del hombre, y de la ley (3).

De

(1) D. Molin. de Primog. lib. 4. cap. 3. n. 25.

(2) Avendaño de Censib. cap. 62. n. 18.

(3) Id. n. 20.

9 De quanto acabamos de significar hasta aquí se viene en positivo conocimiento, así del perjuicio, que traen á los mayorazgos las Reales facultades para enagenar sus bienes, y gravarles con censos, como del cuidado, y atencion, que debió siempre al Rey, y al Reyno una materia tan importante, segun lo hizo éste presente al Señor D. Felipe III. en las Cortes del año de 1702, pidiéndole no concediese á las casas, y mayorazgos de Castilla facultades, ó licencias para cargar censo sobre sus mayorazgos, ú obligar éstos á la seguridad de las dotes; á que respondió el Rey, era muy justo; y así estaba mandado se tuviera mucho la mano en ello, lo que se iba executando, y cumpliendo con efecto (1).

10 En todos aquellos casos, donde se ocurra á la Soberanía para obtener Real facultad de enagenar, ó censuar bienes de mayorazgos, deben hacerse presentes en las preces todas las prohibiciones, cláusulas derogatorias, y la exclusion de quantas causas prescribió el testador; pues la omision de aquellas ya finales, ó ya impulsivas, reducen á subrepticia la gracia (2).

11 Tambien es necesario se exprese en estas instancias, que los frutos, ó rentas del mayorazgo no alcanzan á pagar las deudas, y que el poseedor no tiene bienes libres para ello; pues sin este concurso copulativo de circunstancias, qualesquiera enagenacion, ó gravamen padece un vicio intolerable (3).

12 Hecho ya el recurso extraordinario en solicitud de la Real facultad, es indispensable citar al inmediato poseedor del mayorazgo, de cuyo perjuicio se trata en la enagenacion, ó gravamen de bienes sujetos á res-

(1) Nota 2. al fin. del tit. 7. de los Autos acordados lib. 5. de la novísima Recop.

(2) D. Covarr. lib. 1. Var. c. 20. Masc. de Probat. concl. 846.

(3) D. Molin. de Primog. lib. 4. cap. 3. per tot.

restitucion, para el exámen, y justificacion de las causas, que ocasionan la instancia, nombrándoles, si fuesen postumo, ó menor, un Curador, sin cuya asistencia, y consentimiento será nulo quanto se practique; pues todo aquel, que se funda en la narrativa de una Real facultad, debe probar la verdad de aquella, como tambien, que los bienes, de cuya enagenacion, ó gravamen se trata, corresponden á las deudas, cuya satisfaccion obliga á solicitarla (1).

13 Obtenida ya la Real facultad, se extiende ésta unas veces para que el capital del censo, que ha de tomarse, se ponga en sequestro á disposicion de la Real Justicia, de donde, y con su intervencion se saque para invertir en los fines de la Real gracia, y otras veces para que se entregue al poseedor del mayorazgo, el qual haya de emplear el capital en ciertos, y determinados objetos, redimiéndole dentro de algun término, y consignando al mismo intento anualmente la cantidad, que se regulase en el lugar, ó persona, que tenga el Rey á bien señalar.

14 Quando haya de ponerse en sequestro el capital, no puede el dueño del censo entregar aquel al poseedor del mayorazgo, sin cargo de responsabilidad, debiendo del depositario irse sacando las cantidades necesarias á cumplir los fines de la Real facultad, sin ser permitida su inversion en otros, aunque sean de igual, ó mayor necesidad, ó utilidad (2).

15 Verificada al tiempo señalado la redencion por el poseedor del mayorazgo, no puede éste sin nueva Real facultad volver á imponer el mismo censo, y gravar perpetuamente á los sucesores al pago de sus réditos sin nuevo Real permiso, el qual tambien es indispensable, y con facilidad, y frecuencia se obtiene pa-

(1) Menoch. casu 201. & 204.

(2) Ayend. de Censib. cap. 64. ex n. 4.

para reducir á ménos cantidad las anualidades, presentándose ocasion de hacer este beneficio á los mismos mayorazgos.

CAPITULO V.

De los recursos extraordinarios para la consignacion de alimentos sobre bienes de mayorazgos.

Establecida ya la prohibición general, que tienen en España los bienes de mayorazgo á enagenarse, obligarse, ó permutarse sin Real facultad, aunque sea con utilidad, y beneficio de las mismas vinculaciones, creemos necesario manifestar ahora se extiende aquella, aun para alimentos del mismo poseedor, muger, é hijos, á quienes aunque está obligado á darles por pagas anticipadas, y al principio de cada quadrimestre, no vemos en la práctica impetrar los poseedores, ni concederse por S. M. á consulta de la Cámara Real las facultades para enagenar, ú obligar los bienes de mayorazgo á aquel fin.

En estas circunstancias lo que nos ha enseñado la experiencia es ocurrir los poseedores á S. M. por Real facultad para consignar alimentos anuales de los frutos, y rentas á los hijos, y si muger, verificada la viudedad de ésta, ó en consecuencia de pacto matrimonial, á que se hubiese ligado el poseedor de sola su voluntad.

Hallándose el Reyno junto en Cortes por el año de 1602, que se concluyeron en el de 1604, y publicaron en el de 1610, pidió al Señor Felipe III. mandase, que á la muger, que quedase pobre y y sin dote competente, sea obligado el que succediere en el mayorazgo á alimentarla, ínterin se conservase en viudedad, teniendo sin duda en consideracion, que en per-

sonas algunas se asegura mas el esplendor, y lustre de las casas, familias, y vinculaciones, que en las que fueron mugeres de sus poseedores, sobre cuyo punto no recayó decision, por la qual clama la necesidad de unos objetos tan recomendables en la sociedad.

4 Por lo mismo, y para arreglar las cantidades, que entre poseedores de mayorazgos pueden de los frutos, y rentas de éstos consignarse á sus viudas, se creó la Real Junta de Viudedades por el Señor Don Felipe el IV. en el año de 1660, compuesta de tres Ministros del Consejo de Castilla, y un Secretario, que es el Oficial mayor de la Secretaría de la Cámara por lo tocante á Gracia, y Justicia, dirigiéndose por S. M. con Decretos, á quien la preside, los memoriales, que por la Via Reservada dán los interesados en las pretensiones de facultades, que quieren impetrar, á fin de que en su vista consulte la Junta al Rey lo que se la ofreciere, y pareciere, juntándose ésta en la Sala segunda de Gobierno, ó despues de concluida la hora de audiencia, quando hay que despachar.

5 A este fin se expide préviamente una Cédula llamada de Diligencias, con insercion de la instancia, ó escritura de capitulacion de alimentos, por los poseedores de mayorazgos, en caso de supervivencia á las mugeres, para calificacion del importe líquido de las rentas de éstos, deducidas sus cargas, y obligaciones con citacion del inmediato sucesor; á cuya consecuencia, teniendo presentes la Junta la calidad, y condicion de las personas, y el producto de los mayorazgos, con todas sus responsabilidades, consulta á S. M. ó á favor del todo lo que solicitan los interesados, ó en ménos, con arreglo al producto de las mismas vinculaciones, no excediendo regularmente, y sin grave causa de la sexta parte de éste las consignaciones; á que se sigue, conformándose el Soberano con lo propuesto por la Junta, baxar separadamente los Decretos Reales

á la Cámara , para que por esta via se libren las facultades correspondientes á la consignación.

6 Creada ya la Junta , fué su primera consulta la que hizo en 16 de Agosto del mismo año de 1660 sobre la instancia contenida en el memorial de D. Manuel Enriquez , hijo primogénito de D. Luis , noveno Conde de Alba de Liste , que casó con Doña Andrea de Velasco , Dama de la Reyna , hija de D. Bernardino , séptimo Condestable de Castilla , y de Doña Isabel de Guzmán , su primera muger.

7 De aquí procede deber las instancias , que se hagan por los poseedores de mayorazgos para la consignación de alimentos , en favor de sus viudas , ó de los hijos , ú hijas , no comprehender hecho alguno falso , ú ocultar aquellos , que sabidos de los Reyes , niegan por lo comun sus soberanas concesiones , ó las dispensan con suma dificultad. La experiencia enseña hay muchos matrimonios voluntariamente separados las mas veces por culpa de los maridos , corregidos , y acaso castigados por la potestad temporal : Entónces éstos , lejos de prestarse á solicitar viudedad á las mugeres son sus mas terribles enemigos , y quedando ellas en el mas miserable abandono , tienen que ocurrir las Justicias , señalándolas alimentos : en este conflicto puede la muger ocurrir á S. M. pidiendo se la consigne viudedad sobre las rentas de los mayorazgos del marido á pesar de su resistencia , y la del inmediato , que se desprecian por capciosas , defriendo á las gracias en los términos , que el Rey tiene á bien.

8 Para evitar el perjuicio de una facultad expedida con vicios de obrepción , ó subrepción , tienen los interesados , á quienes perjudique el remedio ordinario de ocurrir al Consejo en solicitud de que se retengan las Cédulas , y gracias , que dimanen de la Cámara ; con cuyo motivo , habiéndose ofrecido reparo á ésta en entregar algunos papeles , que se piden por la Sala de

Jus-

Justicia , acordó la Cámara no se den los respectivos á gracias , que aunque estén pedidas , no se hayan acordado por ésta , respondiéndose así por la Secretaría en el mismo expediente , con que el Consejo pide los papeles , para que le conste , y vea la providencia que ha de tomar con los que solicitan la retencion de alguna gracia , aun no expedida con suposicion de estarlo , remitiéndose los papeles de las acordadas , aunque de ellas no se haya dado despacho , previniéndose en el expediente esta circunstancia con su direccion baxo cubierta al Ministro , que presida la Sala de Justicia , para hacerlo presente en ella , y darle curso , evitando por este medio la malicia , que podria haber , si se entregase á las partes.

9 La variedad , que se notó en la extension de los Decretos del Consejo á las demandas de retencion de gracias hechas por S. M. y la Cámara , dió motivo á mandar la Sala de Justicia , con acuerdo del Consejo pleno , que siempre que por qualquiera persona particular , ó comunidad se ponga demanda de retencion de las referidas gracias , los Escribanos de Cámara den cuenta ; y si se admiten , extiendan los Decretos en esta forma : *Estando hecha la gracia , que se expresa , se traigan al Consejo del de la Cámara los papeles , que hubieren precedido á su concesion. Dése despacho de emplazamiento , y para que no estando executada se traiga original dicha Real Cédula , ó Título , y estándolo , una copia auténtica de ella , y de los autos hechos en su virtud en la forma ordinaria ; notándose por lo que respecta á las demandas de retencion de una facultad de viudedad , que solo se envia al Consejo , y Escribanía de Cámara el Decreto original , rubricado de la Real mano de S. M. sin otro documento alguno ; y quando por el mismo se conceden dos , ó tres gracias , solamente se remite copia del contencioso , firmada del Secretario de la Junta. Siendo digno de notar en el caso de negarse*

N 2

la

la Secretaría de la Cámara á entregar los papeles, como lo vimos en dos casos muy empeñados, acordar entónces el Consejo, que el demandante use de su derecho, el qual se reduce á ocurrir á la Cámara, pidiendo los documentos, y denegados, á S. M. de cuya Real órden se mandan remitir al Consejo.

10 Admitida en estos términos la demanda, se substancia el juicio como qualesquiera otro ordinario, y recibe á prueba por el término de la ley, dándose en él dos instancias, que son las que causan executoria.

CAPITULO VI.

De los recursos extraordinarios á la Soberanía para la nulidad, ó rescision de los contratos.

Los dominios, y los contratos fueron inventados por el derecho de las gentes, para subvenir á las necesidades de éstas, despues que por su corrupcion dexaron los bienes de ser comunes, y principió la division de lo tuyo, y lo mio en la sociedad humana (1).

2 Nosotros cremos deben distinguirse los contratos por las personas, que les celebran; pues, ó pueden verificarse éstos entre los mismos vasallos, ó con sus propios Soberanos; los quales, si quedasen excluidos de obligarse, y obligar al resto de los demás hombres, se hallarian fuera del comercio de las cosas, y vivirian desterrados los que deben matenerse á la vista de sus pueblos para bien, y fomento de éstos.

3 Por lo que hace á los contratos de los Príncipes con sus vasallos, deben guardar la fé prometida, obligándose con igualdad lo mismo, que otro qualesquiera privado (2), siendo los contratos justos, y en nada opuestos á la disposicion de las leyes, que les gobier-

nan;

(1) D. Larrea *allegat.* 119. n. 24. D. Valenz. *consil.* 2. n. 54.

(2) D. Salc. *de Leg. polit.* lib. 1. c. 7. n. 10. D. Valenz. *loc. cit.*

nan; pues en otros términos deben éstos reformarse, y reducirse á su constitucion primera de justicia (1).

4 El principio general, que acabamos de proponer, tiene unas limitaciones muy recomendables, quales son las causas de utilidad pública; á cuyo auxilio pueden los Príncipes quitar de todo punto, ó reformar la fuerza de los contratos por el bien de la paz, y para evitar un escandalo, sucediendo lo mismo, quando el vasallo falta al Soberano en el cumplimiento de lo que le promete, y pacta; pues entónces no está éste obligado á executar sus estipulaciones, aunque fuesen juradas, llevando siempre embebida la condicion de ligar en tanto, quanto no varíen las circunstancias, que intervinieron al tiempo de los contratos (2).

5 En los propios términos no es disputable la potestad de los Príncipes para alterar por falta de necesidad pública sus contratos, no haciéndose de ella una escrupulosa inquisicion, por bastar solamente, se afirme por la soberanía para tenerse entónces los bienes de los vasallos por propios, tomando éstos para la defensa, y bien de los pueblos, estableciendo nuevos tributos, ó aumentando los impuestos, compeliendo á los ricos á prestar á la Corona lo que exija sin intereses, distribuyendo en las Provincias los servicios pecuniarios, que se estimen bastantes: alterando los contratos: moderando las donaciones, concesiones, pensiones, y gracias, y tomando en fin todas aquellas providencias propias de un padre público, y de un tutor de la Nacion, que le está confiada (3) por la providencia.

6 Leemos en nuestra historia, que habiendo principiado á reynar el Señor D. Enrique el II. por el año de 1366,

(1) D. Larrea *allegat.* 3. § 4. *per tot.*

(2) Antunez *de Donationib.* lib. 2. cap. 11. ex n. 8.

(3) D. Valenz. *cons.* 98. *per tot.*