

CAPITULO III.

DE LAS LÍNEAS Y GRADOS DE PARENTESCO.

¿Qué cosa sea consanguinidad, línea y grado? — De las líneas recta y transversal. — Diferencia en el modo de computar los grados segun el derecho civil y el canónico. — Demuéstrase dicha computacion de grados por el árbol genealógico. — Debe hacerse el cómputo de grados segun el derecho civil para las sucesiones abintestato, mayorazgos, vínculos, patronatos, aniversarios y capellanías. — Explicacion del árbol genealógico, y modo de formarle. — De otras varias líneas además de la recta y transversal.

1. EXPLICADO ya todo lo concerniente á la naturaleza de los mayorazgos, resta dar al escribano principiante la nocion competente en orden á lo que se entiende por *consanguinidad*, *línea* y *grado*, manifestando cuántas son las líneas de parentesco natural; la diferencia que hay en el modo de contar los grados por derecho civil y canónico; y qué nombres dan los autores á las líneas mas esenciales de los mayorazgos..... *Consanguinidad* es union ó enlace de varias personas por parentesco natural, que proceden de una raíz ó tronco. *Línea de parentesco natural* es el enlace y conexión que algunas personas tienen entre sí, descendiendo unas de otras y todas de una raíz ó tronco, haciendo grados distintos¹. *Grado* es el paso ó escalon que hay de un pariente á otro, ó sea la distancia de personas, por la cual se conoce la que hay entre los consanguíneos para que puedan juntarse entre sí reciprocamente².

2. Las líneas son dos, una *recta* y otra *transversal*: la *recta* comprende solo á los ascendientes y descendientes. Los primeros son padres, abuelos, bisabuelos y demás que suben hasta la raíz ó tronco; y los segundos son los que nacen de estos, como hijos, nietos, biznietos, tataranietos, ó nietos terceros, y demás que bajan derechamente por la línea. La *transversal*, que tambien llamamos *colateral*, es aquella en la cual se incluyen y comprenden los hermanos, tíos, primos, sobrinos y cuantos provienen de estos; y se llama así, porque todos los que estan comprendidos

¹ Leyes 1 y 2, tit. 6, Part. 4. — ² Ley 3, tit. 6, Part. 4; Engel. lib. 4, tit. 14.

ó incluidos en ella, no nacen uno de otro, como en las dos anteriores³, ni ocupan la línea recta sino las de los lados. Esta línea no entra sino en el tercer grado, despues que las de ascendientes y descendientes se extinguen, y no antes⁴, y en el mayorazgo fundado por un hermano, preferirá su hermano menor entero al mayor consanguíneo ó uterino, al modo que en el abintestato⁵. La línea transversal es de dos maneras, *igual* y *desigual*. Igual se llama cuando dos ó mas consanguíneos en ella contenidos distan igualmente del tronco de donde todos ellos proceden, v. gr. dos hermanos; y desigual cuando uno se aleja del tronco mas que el otro, por ejemplo, el hermano y su sobrino.

3. Supuesto lo dicho, es de saber, para la averiguacion del parentesco, que el derecho civil y canónico convienen acerca del modo de contar los grados en la línea recta; es decir, que segun ambos derechos se cuentan tantos grados en esta línea cuantas son las personas, quitada una que es el tronco de donde provienen. En la línea transversal ó colateral hay diferencia; pues segun la computacion del derecho civil se cuentan las personas subiendo desde aquella cuyo parentesco se trata de averiguar hasta el tronco, y omitido este, se baja contando por la otra línea transversal, en la que se halla el otro sujeto que forma el parentesco, y cuantas personas haya de una y de otra parte, componen otros tantos grados. Segun el derecho canónico, en la línea transversal igual se empieza á contar desde una de las personas de cuyo parentesco se trata, y cuantos grados dista esta del tronco, otros tantos distan ambas entre sí: así pues yo disto un solo grado de mi hermano; porque descontando de dos personas, que somos mi padre y yo, una, queda sola otra, y de consiguiente un solo grado. En la transversal desigual se empieza á contar por el mas remoto del tronco, y los grados que diste de este tendrán entre sí los colaterales de cuyo parentesco se trate. En suma, segun el derecho civil, para hacer la computacion de grados en la línea transversal se sube hasta el tronco, y omitido este se baja contando por la otra línea transversal; pero segun el derecho canónico solo se computa subiendo sin bajar por la otra línea; de donde resulta gran diferencia en la cuenta de grados segun uno y otro derecho.

4. Para no confundirse véase el árbol genealógico siguiente,

³ Leyes 2, 3 y 4, tit. 6, Part. 4, y 2, tit. 13, Part. 6. — ⁴ Ley 1 al princip. y ley *Stemma*, ff. de gradib. y ley 2, tit. 13, Part. 6, donde dice la *tercera*. — ⁵ Roj. de incompat., part. 5, cap. 6, § 17, num. 235 y sig.; Carol. Anton. de Luc. de línea leg., art. 9, num. 7.

por donde haciendo la cuenta expresada, no se dudará cuál es la línea recta y cuál la transversal, ni qué grado de parentesco tienen entre sí las personas que se hallan en él. En la línea de ascendientes se empieza á contar, segun dicho árbol, por el número 15 subiendo línea recta, y para saber los grados se dice: el número 15 está en primer grado con el 10; en segundo con el 5; en tercero con el 2; y en cuarto con el 1; y así de todos los demas que haya subiendo de grado en grado. En la línea de descendientes se empieza tambien á contar desde el mismo número 15 hácia abajo, línea derecha; y así el número 15 está en primer grado con el 20; en segundo con el 25; en tercero con el 30, y en cuarto con el 35; y sucesivamente con los demas que haya descendiendo, porque son cinco personas; y quitada la que hace tronco quedan cuatro. Por consiguiente, empezando á contar desde el número 1 en la línea recta hasta el 35, se hallarán nueve personas, de las cuales, quitada la del tronco, que es el número 1, quedan ocho; y así se dirá que el número 1 está en octavo grado con el 35: y lo mismo subiendo desde este á aquel. En este modo de computar por línea recta convienen el derecho civil y el canónico.

5. En la línea transversal, tanto igual como desigual, segun el derecho civil se puede empezar á contar por cualquiera de las personas de cuyo parentesco se trate, subiendo hasta encontrar con el tronco de donde todas descenden, y bajando despues desde él hasta la otra persona: v. gr. se quiere saber en qué grado de parentesco se hallan entre sí los números 13 y 15: se empezará á contar por cualquiera de ellos, y se subirá hasta el número 5, que es el tronco; luego se bajará desde este al otro igual, y se hallarán cinco personas, de las cuales se quitará la del tronco, y quedarán cuatro; por consiguiente estarán entre sí en cuarto grado los números 13 y 15.

6. Segun el derecho canónico en la línea transversal igual se sube contando hasta el tronco, empezando por cualquiera de las personas de cuyo parentesco se trata, sin bajar por la otra línea, como ya se ha dicho: v. gr. se quiere saber en qué grado se hallan, segun esta regla, los números 9 y 11 del árbol, que son primos carnales: se cuenta por cualquiera de ellos hasta el número 2, que es el tronco de ambos, y se hallan dos grados; porque descontado el tronco, que es dicho número 2, su abuelo, quedan dos personas, y este es el grado que tienen y distan entre sí dichos números 9 y 11. Lo propio se observa entre los descendientes de estos en dicha línea transversal igual; pero es de ad-

vertir que conocido ya el grado, segun este cuenta, se ha de bajar desde el tronco hasta la otra persona, contando los grados que baja, para saber si estan en primero con primero, ó en segundo con segundo, ó en tercero con tercero, etc.: v. gr. el número 9 dista dos grados del número 2, que es el tronco; desde este al 11 hay otros dos grados; con que diremos estan entre sí en segundo con segundo: y por esta misma regla se sabrá en qué grado se hallan entre sí los números 13 y 16, que es en tercero con tercero: y los 18 y 21, que es en cuarto con cuarto: y así todos los demas trasversales iguales.

7. En la línea transversal desigual se empieza á contar por el mas remoto del tronco, y los grados que diste de este, tendrán entre sí los colaterales de cuyo parentesco se trate: v. gr. se quiere saber qué grado de parentesco tienen entre sí los números 9 y 16: se ha de empezar á contar por el 16, que es el mas remoto del tronco número 2, del cual dista dicho 16 tres grados; despues se bajará desde el referido tronco al número 2, y se hallarán dos grados; con que diremos que el número 16 está en tercero con segundo grado de parentesco con el 9. Lo mismo se debe observar en todas las líneas trasversales desiguales del árbol: por ejemplo, se intenta saber en qué grado de parentesco se halla el número 26 con el 18: se contará desde el 26 hasta 2, que es el tronco, y se hallará que dista de este cinco grados; luego se bajará desde el tronco hasta el 18, y se encontrarán cuatro grados (pues el tronco jamas se incluye en la cuenta); por lo que se dirá que el número 26 está con el 18 en quinto con cuarto grado de parentesco natural transversal desigual; y que el 26 está en quinto, y el 18 en cuarto recto con el 2, que es el tronco de donde todos provienen.

8. Tambien se pueden sacar los grados por las generaciones; y así se dirá que hay tantos grados como generaciones. Para conocerlos en línea recta, se ha de mirar siempre al tronco de aquel que intenta tener parentesco con él, v. gr. el número 35 con el 1 del árbol, y se dirá que estos se hallan en octavo grado por la línea recta, porque hay ocho generaciones. En la transversal igual y desigual, se encuentran estas del mismo modo; pero sin variar el orden y regla que queda explicada, tanto haciendo la cuenta por derecho civil, como por el canónico: v. gr. en la transversal igual se hallan los números 18 y 21, por derecho civil estan entre sí en octavo grado, porque desde su tronco, que es el número 2, hay ocho generaciones, que son las cuatro de cada lado. En la transversal desigual estan los números 18 y 26, los

cuales se hallan entre sí en noveno grado por derecho civil, porque hay nueve generaciones no mas, aunque son diez personas desde el número 2, que es el tronco de donde las dos líneas descienden. Por derecho canónico los mismos números 18 y 26 están entre sí en quinto con cuarto grado, porque las generaciones se cuentan desde el mas remoto, que es el 26 hasta el tronco, que es el número 2; y despues se desciende desde el propio número 2 hasta el 18, que son cuatro generaciones; y por lo mismo se debe decir que se hallan entre sí en quinto con cuarto, porque el referido tronco número 2 dista del 26 cinco generaciones, y el 18 solamente cuatro; y cuantas mas ó menos se alejen de él, tantas estarán mas ó menos distantes.

9. Debe hacerse el cómputo de grados segun el derecho civil para el efecto de suceder y heredarse los herederos abintestato⁴, y por identidad de razon milita lo propio en las sucesiones de mayorazgos, vínculos, patronatos, aniversarios y capellanías, no mandando su fundador otra cosa; y la razon es porque el acto de testar y heredar es puramente profano, temporal y civil, sujeto á las leyes de los Principes seculares, las cuales tocante á suceder en bienes temporales se han de observar exactamente; y asi como el derecho civil y Real no se mezcla ni debe mezclar en disponer acerca de las materias puramente espirituales y eclesiásticas, que peculiar y privativamente incumben á la potestad eclesiástica y derecho canónico; tampoco esta en las meramente temporales y profanas. Asi pues lo que el mismo derecho prescribe en orden á estas debe regir y obligar, no en todo el orbe cristiano, sino en el estado pontificio solamente, como leyes establecidas por un principe secular (que tambien lo es el Sumo Pontífice) para el territorio de su dominacion, fuera del cual, como tal, no se extiende su potestad temporal, por no ser súbditos suyos los que habitan en otros reinos; y lo contrario será equivocar y confundir ambas potestades; por lo que en las sucesiones se deben contar los grados de parentesco con arreglo al precepto del derecho Real y no del canónico. Lo mismo debe observarse en la computacion de ellos para la recusacion de señores ministros togados, en las elecciones de oficiales de república, en el retracto por consanguinidad y en cualesquiera otros actos civiles y profanos, porque estan sujetos á las disposiciones civiles y Reales, y por ellas se deben gobernar. Y porque algunos, poco ó nada versados en ambos derechos, dicen que

⁴ Dicha ley 3, tit. 6, Part. 4, y leyes del título 1, lib. 4, del Fuero Juzgo.

cualdo el testador deja todos sus bienes ó cierta parte ó legado á parientes suyos dentro del cuarto grado sin mas expresion, se ha de contar este grado por el derecho canónico y no por el civil, á pretexto de ser cosa pia, sobre cuya errónea inteligencia se suscitan pleitos; para evitarlos, le advertirá el escribano que declare si se han de comprender solamente los primos y sobrinos carnales, que son los que estan dentro del cuarto grado contado por derecho civil y Real, y á quienes como mas cercanos es presumible y natural tenga mas afecto porque participan mas de su sangre, ó tambien los ulteriores hasta los primos terceros que estan en el cuarto por el canónico; ó en una palabra, que diga si el cuarto grado se ha de contar por este ó por aquel derecho; y tambien si los de grado mas cercano, ó los que tengan parentesco doble con él, deberán llevar mas, ó ser iguales todos: con cuya manifestacion de voluntad cesa todo motivo de disputa; pues aunque las leyes de Partida, que tratan del abintestato, conceden la sucesion á los trasversales hasta el décimo grado, esto no es decir que los grados se han de contar por derecho canónico, ni derogar la ley tambien de Partida que prefiere el modo de contarlos en materia de sucesiones, sino prorogar ó ampliar el derecho de suceder segun el civil y Real hasta el décimo grado á los parientes que existen dentro de él, lo cual es muy diverso.

10. Por el expresado árbol se puede enterar el escribano principiante no solo del modo de contar los grados de parentesco, sino del de formar dichos árboles para la sucesion de mayorazgos, patronatos, vínculos, aniversarios y capellanías: y comprender si los parientes que intentan casarse se hallan ó no dentro del cuarto grado, fuera del cual estando ambos, ya no necesitan dispensa. Pero para mayor inteligencia y evitar confusion, prevengo: 1º que los números que estan al lado de cada casilla ó círculo no se pusieron con otro fin que el de que en caso de disputa se venga en pleno conocimiento de los litigantes, y se pueda contar con facilidad desde cada uno al tronco ó fundador ó último poseedor; y asi no los tenga el escribano por grados, pues no lo son; 2º que los sujetos puestos al lado diestro (que es el de los números 2 y 3, aunque mirando al frente es el siniestro) son los mayores en edad y nacimiento, y por consiguiente de linea predilecta, y asi se deberán poner siempre; y á los menores en el siniestro por el orden de su nacimiento en todas líneas, y á los que tengan iguales grados, en seguida frente unos de otros, segun se figura; 3º que si se hace algun árbol

solo para saber la descendencia, parentesco y mayoría de edad, se deben poner por el orden del nacimiento así los varones como las hembras de cada línea, sin distincion; pero si es para algun litigio sobre mayorazgo que no sea de femineidad, deben estar en mejor lugar por el orden expuesto los varones, aunque haya habido hembras interpoladas entre ellos ó antes, porque como son llamados primero á su obtencion, deben ocupar el lado superior; 4º si el fundador del mayorazgo, ó alguno ó algunos de los sucesores se casaron dos ó mas veces, se han de enlazar las casillas, y de cada matrimonio salir su descendencia, del modo que se figura en los dos ángulos ó extremos superiores del árbol; 5º los números que van dentro de las casillas del fundador y de su posteridad se han puesto con el único fin de distinguir á esta de los demas que incluye el árbol; pues á no ser por esta razon, no hubiera puesto mas que los colaterales que llevan todas las casillas, como se estilaba: por cuya razon, y porque la del fundador hace centro, la distingui, y así no se debe tener por otra familia, sino por una misma que desciende por línea recta del número 1, y concluye en el 35; 6º aunque algunos en la formacion de árboles ponen el tronco abajo, y de él suben naturalmente por su orden las ramas, yo siguiendo la costumbre de la Corte, para que se perciba mejor y evitar confusion, formé al contrario el mencionado; 7º si alguno tiene parentesco doble por haberse casado algun ascendiente suyo con sobrina suya pariente ó descendiente del fundador, se ha de tirar desde la casilla del tal ascendiente á la de la hembra una línea sutil (que llaman oculta), ó se ha de duplicar y enlazar la casilla de ella con la suya, expresando dentro ó á su margen ser la misma puesta en la otra línea, para que se conozca, que es lo mejor: y los pretendientes y último poseedor, se han de distinguir con alguna señal de los demas, como el fundador; 8º si alguno de los pretendientes, ó el sujeto de donde dice que proviene, no prueba su parentesco con el fundador, ó se duda de él, no se ha de unir y enlazar su casilla con la otra con quien solicita emparentar, sino dejarse suelta sin enlace alguno. Con estas prevenciones y lo explicado arriba podrá el escribano entender el árbol siguiente, formar los que le ocurran, y contar los grados de parentesco: y si quiere mayor instruccion vea las leyes 3 y 4, tit. 6, Part. 4, á Engel lib. 4, tit. 14, § 1, á Rienfestuel lib. 4, tit. 14, § 1, á González lib. 4, tit. 14, cap. 3, y á otros autores, como tambien el árbol genealógico y su explicacion puesto á continuacion de la ley 2, tit. 6, Part. 4.

11. Aunque las líneas son solamente dos, como dejo expuesto, á saber: *recta y transversal*, los autores que tratan de los mayorazgos, dan diversos nombres á las que contemplan mas esenciales en ellos, y son las siguientes. 1ª *Paterna y efectiva*, que es la que tiene por cabeza y principio al padre, en la cual se comprenden solo los descendientes de este: y llamados los de ella ó la misma línea, no suceden los de la hembra provenientes del mismo padre, porque por la hembra se rompe la línea paterna de la que trae su origen la agnacion¹, y la hembra es el fin de la propia familia². 2ª *Materna*, porque su tronco, cabeza ó raíz es la madre³. 3ª *Masculina*, porque su origen proviene de varon. 4ª *Femenina*, porque principia y dimana de hembra que constituye línea⁴: la cual se divide en dos clases ó especies; la primera se llama *inceptiva*, porque tiene su principio en hembra, y así todos los que descienden de ella, aunque sean varones, se llaman de línea femenina, porque proceden de aquella primera hembra que es su tronco⁵; y la segunda se llama *inceptiva y continuativa*, porque se compone solo de hembras sin mezcla de varon alguno, al modo que la de varones sin interpolacion de hembra en la sucesion⁶; la cual tiene lugar cuando por extincion de la línea masculina entra la femenina, ó cuando son llamadas las hembras á la sucesion con exclusion expresa de los varones, pues en el llamamiento de aquellas de ningún modo se incluyen los varones; lo que sucede al contrario en el de estos⁷; y así en la sucesion de este mayorazgo se deben observar las mismas reglas que en el de los varones solos, porque versa identidad de razon⁸. 5ª *Actual ó posesoria*, y es la que constituye el actual poseedor, que como legitimo sucesor la ocupa verdadera y realmente. 6ª *Contentiva ó comprensiva*, y es la que tiene principio en el superior que hace la agnacion y generacion del padre, por lo que no solo comprende á este sino á sus ascendientes, descendientes y transversales, y á los del fundador y último poseedor en lo que toca á la parte del mismo fundador, pues para que sea *contentiva*, han de tener parentesco con ambos, y no basta que lo tengan con el último poseedor solamente. 7ª *De sus-*

¹ Ley Jurisconsult. § Agnationis, ff. de gradib. — ² Ley Promittitio, § fin. ff. de verbor. significat. — ³ Ley fin. Cod. Commun. de success. leyes 1, 2 y 3. Cod. de bonis quæ liber. y ley Quidquid, Cod. de bon. matern. — ⁴ Cap. 3 y fin. de consanguinit. et affinit. — ⁵ Dichos cap. 3 y fin.; Carol. Ant. de Luc., art. 16. num. 52. — ⁶ § Ceterum, Institut. de legitim. agnat. success. — ⁷ Ley Si ita sit scriptum, 45, ff. de legat. 2. — ⁸ Ley 1, ff. de his qui sunt sui vel alieni, y ley ult., § fin. ff. de legat. 3.

tancia, y es la que comprende á los ascendientes, descendientes y trasversales sin distincion de varones ni hembras, mediando entre ellos la preferencia solo por atencion y respeto á la línea, grado, sexo y edad: cuya línea, como irregular, y por su variedad de difícil comprension, se encuentra en los mayorazgos en que no se observa el orden regular de llamar y suceder. 8ª De *cualidad*, y es la que se compone de las personas que tienen las cualidades naturales ó accidentales que apeteció el fundador, v. gr. si quiso que los sucesores fuesen agnados ó de simple masculinidad, nobles, doctores, licenciados, hembra, etc. 9ª De *agnacion*, la cual es de tres maneras: la primera, *rigorosa ó absoluta*, que es la verdadera y pura; la segunda, *limitada*; y la tercera, *artificiosa ó fingida*. De la agnacion rigorosa y artificiosa se dijo lo bastante en los párrafos 6, 7 y 8, capítulo 4. La limitada es cuando el rigor de la masculinidad no se amplia ni extiende á todos los llamados, sino solamente á algunos determinados, ó á ciertas líneas, grados y tiempo, porque el fundador fundó el mayorazgo simple y absolutamente por conservar perpetuamente la agnacion entre todos sus sucesores. 10ª *Masculina*, ó *de ample*, pura ó nuda masculinidad, de la cual se trató en el párrafo 9. 11ª *Habitual de primogenitura*, y es la que cualquiera primogénito constituye para sí, y para sus descendientes al instante que nace con exclusion del segundo hijo, aunque muera en vida del poseedor, ó antes ó despues de la institucion del mayorazgo. 12ª *Electiva*, y es la que comprende á las personas que eligen aquellos á quienes el fundador dió facultad para elegir ó nombrar sucesores en el mayorazgo. De todas estas líneas tratan Rojas de *incomp.*, part. 1, cap. 6, num. 144 al 370, Áramburu de *vera identitate legali*, cap. 3, y otros que cita. 13ª *Postergada*, y es cuando una carece de varon, y por esto pasa el mayorazgo á otra, y faltando varon en esta, vuelve á la atrasada, que por no tener varon lo perdió entonces. 14ª *Defectiva*, y es cuando se llama á alguno porque se extinguió ó faltó la de otro, pues la de aquel entra á la sucesion del mayorazgo, y ocupa por defecto el lugar de la de esta⁴.

⁴ Simon de Petris *interpretat. ultim. volunt.* lib. 3, *interpretat.* 2, dub. 1, num. 49; Castill. lib. 3, *Controv.* cap. 93, num. 50; Carl. Ant. de *Lac. de linea leg.*, tom. 1, art. 14, num. 1.

CAPITULO IV.

DE LAS OBLIGACIONES DEL POSEEDOR DEL MAYORAZGO, Y DE LAS CAUSAS PORQUE PUEDE PERDERLE. DE LA FACULTAD QUE TIENE EL FUNDADOR PARA REVOCAR EL MAYORAZGO.

El poseedor del mayorazgo debe cumplir las posibles y honestas condiciones puestas por el fundador, so pena de perderlo, como tambien hacer inventario de todos sus bienes y papeles. — Está obligado asimismo á pagar los censos, pensiones, tributos y demas cargas reales del mayorazgo. — Causas porque puede perder el mayorazgo su poseedor. — Las fincas del mayorazgo no deben ser confiscadas por delito del poseedor. — El fundador del mayorazgo puede revocarlo, añadir ó alterar sus llamamientos, excepto en ciertos casos que se designan. — ¿Cómo se hace irrevocable el mayorazgo?

1. EL poseedor del mayorazgo debe cumplir las posibles y honestas condiciones impuestas en la fundacion, y no cumpliéndolas lo perderá, aunque sea el primogénito y primer llamado á su obtencion, y pasará al siguiente en grado disponiéndolo así el fundador⁴. Se previene que los poseedores del mayorazgo deben hacer inventario formal de todos sus bienes y papeles luego que toman posesion de él, y repararlos y conservarlos á costa de su producto. Lo propio deben hacer los herederos del último poseedor de las líneas expresamente llamadas, si por culpa de este se aniquilaron ó deterioraron, y el mayorazgo es perpetuo: y porque en esto suele haber mucha desidia y omision, pues los poseedores, especialmente los que no tienen sucesion, no piensan mas que en disfrutarlo y destruirlo, para que ninguno alegue ignorancia conviene que se ponga todo por condicion y cláusula expresa en la fundacion, como lo verá el escribano en la escritura que extenderé para instruccion suya². El poseedor de mayorazgo, que deterioró ó dejó perderse alguna ó algunas de sus fincas, no puede compensar en todo ni en parte la per-

⁴ Leyes 5 y 6, tit. 4, Part. 3, y 1, Cod. de *instit. et substit.* — ² Los poseedores del mayorazgo, háyase fundado en contrato ó en testamento, no estan obligados á dar caucion á los sucesores inmediatos de restituir los bienes vinculados sin desfalso ni deterioro, á menos que los disipen ó empeoren (Gomez ley 40 de Toro).

dida ó la deterioracion con las mejoras necnas en otras de él, pues la compensacion debe hacerse de crédito con crédito, y por las mejoras no tiene ninguno contra las fincas, porque ceden al suelo y las disfrutó. Así pues el sucesor tendrá accion personal contra sus bienes para conseguir dicha indemnizacion, á menos que el poseedor hubiese constituido obligacion hipotecaria de resarcirlos, pues entonces será graduado en el concurso de acreedores en el lugar que como hipotecario le corresponda (*).

2. También está obligado el poseedor de un mayorazgo al pago de todos los censos, pensiones, tributos y cargas reales que deben satisfacerse anual y perpetuamente de los bienes vinculados, ya las hubiese impuesto el fundador, ya alguno de los poseedores anteriores con facultad Real, lo cual procede aun en las pensiones correspondientes á dichos poseedores, si bien el último puede reconvenir á los herederos de ellos. Y si este tiene que dar alimentos á otros hermanos, no tendrán estos que pagar á prórata dichos tributos. En orden á las expensas que el poseedor tenga que hacer en pleitos por causa del mayorazgo ó fincas suyas, debe distinguirse si se hicieron aquellas solo por beneficio del poseedor, ó por la perpetua utilidad del mismo mayorazgo: en el primer caso, como si se hubiese litigado con otro la pertenencia del mayorazgo, ó únicamente sobre sus frutos¹, son de su cargo los gastos grandes ó pequeños; y en el segundo, si son pequeños, tambien deben ser de cargo suyo, y si son grandes deberán satisfacerse del mismo mayorazgo; por lo cual se ha

(*) Si las fincas del mayorazgo hubiesen padecido alguna pérdida, desmejora ó deterioro, los herederos del último poseedor tendrán obligacion de resarcirlo, aunque este no hubiere tenido culpa alguna en él, si los gastos fueren cortos; pero siendo grandes ó excesivos, solo deberán abonarse cuando haya habido en el último poseedor no solamente dolo ó culpa lata, sino tambien leve, y no levísima, puesto que instituyéndose un mayorazgo por favor de todos los llamados á él, tiene lugar la regla de que cuando se hace una disposicion en beneficio de dos ó muchos, sea responsable cualquiera de ellos por la primera de dichas culpas y no por la segunda. Al arbitrio del juez, atendida la cualidad de las cosas y personas, queda el calificar de grandes ó pequeños dichos gastos. Pero si el poseedor que por su negligencia ó mal gobierno deterioró algunas fincas vinculadas, mejoró otras, es muy justo ó equitativo que se compense la mejora con el daño, mayormente cuando el no hacerse así podría ceder en perjuicio del mismo mayorazgo, puesto que los poseedores se retraerian entonces de hacer mejoras en los edificios y terrenos vinculados. *Fernero reformado.*

¹ Sobre los frutos pendientes en las fincas vinculadas al tiempo de la muerte del poseedor, está en práctica que sus herederos perciban la parte de frutos correspondiente al tiempo que los hubo y mientras vivió, y el sucesor la que corresponde al que pasó desde dicho fallecimiento hasta la recoleccion de frutos.

visto á veces conceder Real facultad para hipotecar los bienes vinculados, ú obligarlos con pensiones anuales, por haberse hecho gastos considerables en pleitos sobre mayorazgos. En fin el poseedor tiene obligacion de suministrar alimentos á sus hermanos pobres y de dotar á sus hermanas¹.

3. El poseedor del mayorazgo puede perderlo por haber incurrido en infamia de hecho ó de derecho; por ingratitud; por dissipacion de todas ó parte de sus fincas, si el fundador lo manda expresamente; ó por haber cometido alguno de los tres delitos exceptuados (que son: *lesa Magestad divina y humana, sodomia y heregia*), aunque el fundador no lo mande; y pasará al siguiente en grado con arreglo á su fundacion. La pena de estos delitos no solo se extiende á los perpetradores y delincuentes, sino á sus hijos procreados despues de la perpetracion, ya sea por linea recta ó transversal, pues si está infecta la raiz, lo estarán tambien las ramas, porque participan de la misma sustancia, lo que se deberá prevenir en la fundacion; pero no comprende á los nacidos antes de cometerse el crimen, como lo dice la ley 6 al fin, tit. 27, Part. 2.

4. Las fincas del mayorazgo no deben ser confiscadas por delito de su poseedor, á menos que por su atrocidad sea preciso demolerlas y sembrarlas de sal para abolir enteramente su memoria, por ser útil á la república este ejemplar castigo (*), y para la mayor claridad se pondrá la prohibicion perpetua de enagenacion y confiscacion; pero si se erige con facultad Real, y se declara en ella que ha de poder imponerse tal pena por alguno de los tres delitos, de nada servirá la prohibicion del fundador².

5. El que funda mayorazgo puede revocarlo, añadir, variar y mudar sus llamamientos, é imponerle el gravámen de incompatibilidad, ú otro, á menos que siendo erigido por contrato entre vivos, haya dado la posesion de sus bienes al primer llamado, ó á quien lo represente, porque por este acto es visto darla á todos los llamados, y así se les trasfiere por la ley la civil y natural; ó que le haya entregado su fundacion ante escribano; ó bien lo haya instituido por causa onerosa con tercero, v. gr. de casamiento, ú otras semejantes: pues en estos casos no puede revo-

¹ Véase á Molin. lib. 4, cap. 27.

(*) Con mucha dificultad podrá ofrecerse caso á nuestro entender en que haya tal precision, ó no pueda encontrarse una pena equivalente, tanto ó mas útil. *Fernero reformado.*

² Villadieg. en su *Politic. y forma de libelar*, num. 182 al 184 inclusive.

carlo, gravarlo, variar ni mudar sus llamamientos, á menos que para ello se haya reservado en la fundacion (como puede y conviene lo haga) la facultad de hacerlo; ó que la Real se lo permita¹. Y lo mismo digo del último poseedor que por la fundacion tiene facultad para nombrar sucesores en el mayorazgo, vínculo ó patronato; pues una vez hecha irrevocable la eleccion, no podrá revocarla, variar, añadir ni mudar los llamamientos, si la fundacion no se lo permite, á menos que por ignorancia nombre al indigno, ó el nombrado se constituya tal despues; y para evitar dudas y pleitos se expresará en la fundacion lo que deberá hacer el último poseedor teniendo presente lo explicado, y la cláusula puesta en el párrafo 12, cap. 1 de este Tratado. Habiéndolo hecho irrevocable al principio, puede imponerle en otro instrumento la incompatibilidad, v. gr. cuando mandó que los poseedores usasen precisamente de su apellido, armas, etc., pues si despues dice por declaracion que cuando lo hizo fue su ánimo que dichos poseedores llevasen sus armas al lado diestro, ó solas sin mezcla de otras, y que se le olvidó expresarlo, ó al escribano ponerlo, y por eso lo declara ahora, valdrá esta declaracion, y siendo verosímil, se deberá estar á ella, aunque sea hecha sin juramento, porque el que hace un acto irrevocable puede declararlo despues².

6. Se hace irrevocable el mayorazgo por el juramento de no revocarlo; y lo quedará, no impetrando el fundador relajacion de este, aunque la escritura no esté ordenada con la cláusula de *constituto*, ni se haya entregado al primer llamado la posesion del mayorazgo por acto verdadero ó ficto, ni la escritura de su institucion; y una vez hecho irrevocable, no puede su fundador variar, mudar ni adicionar sus llamamientos ni condiciones, ni imponerle el gravámen de incompatibilidad ni otro alguno sino en la forma expuesta, aunque reserve para sí el usufructo de sus bienes por toda su vida³.

¹ Ley 4, tit. 17, lib. 40, Nov. Rec.; Mieres de *majorat.* part. 1, quæst. 54 y 55; Molina de *Hisp. primog.* lib. 1, cap. 9. — ² Ley fin. § 1, Cod. de *legib.* ley *Hæredes palam*, 21, ff. *Qui testament. facere poss.* ley *Ex facto*, 45, ff. *de vulgar. et pupillar. substit.*; Rojas Almans. disp. 1, quæst. 40, num. 15 al 24. — ³ Villadieg. en el lugar citado, num. 187 y 188; Roj. Almans. dicha quæst. 40, num. 6 y sig.

CAPITULO V.

DE LA AGREGACION DE BIENES QUE SUELE HACERSE AL MAYORAZGO.

La materia de agregacion de bienes á los mayorazgos se gobierna, á causa de faltar ley civil, por las disposiciones canónicas relativas á la union de obispados, prebendas y otros beneficios eclesiásticos. — ¿De cuántos modos puede hacerse dicha agregacion? — La agregacion debe hacerse bajo las condiciones y reglas de la fundacion. — Obligaciones que pueden imponerse en la agregacion necesaria. — ¿Cómo se podrá probar la agregacion hecha al mayorazgo? — Efectos que surte la agregacion.

1. Paso ahora á tratar de la agregacion de bienes á los mismos mayorazgos: sobre cuya materia no hay ley que de intento hable, por lo que los autores¹ que hablaron de ella, se gobernaron por las disposiciones canónicas relativas á la union de obispados, prebendas, dignidades y beneficios eclesiásticos, fundándose juiciosamente en que cuando un caso, cuestion ó artículo no consta definido por la ley, se debe arreglar el juez á las que en casos semejantes determinan lo que se debe practicar, por no ser posible haberlas para todas las dudas y cuestiones, como dice el derecho²; y por versar en unos y otros idéntica razon, aunque sus nombres y términos sean diversos³.

2. La agregacion á los mayorazgos y sus bienes puede ser hecha de tres maneras. 1ª Por incorporacion ó union de un mayorazgo con otro; y entonces se juzga uno solo, y una misma disposicion. 2ª Accesoriamente; en cuyo caso los bienes que se le agregan, siguen la naturaleza de los de la fundacion principal, y se estiman como incluidos en ella. 3ª Igual y principalmente; y entonces el mayorazgo unido retiene su propia naturaleza, y permanece en su primitivo estado⁴. Tambien puede ser perpetua, y limitada ó temporal, como otras agregaciones⁵, ex-

¹ Aquil. ad Roj. part. 4, cap. 7, num. 27; Card. de Luc. de *fideicommiss.* in *Addition. ad discurs.* 12; Roj. Almans. de *incompatibil.* disp. 1, quæst. 11, num. 1. — ² *Leyes Non possunt*, 12, ff. *de legib.* y 1, tit. 53, Part. 7. — ³ Greg. Lop. en dicha ley 1, tit. 53, glos. 4. — ⁴ Roj. de *incompatibil.* part. 4, cap. 5, num. 54; Roj. Almans. disp. 11 cit., num. 2. — ⁵ Conc. Trident. sess. 21, de *reformat.* cap. *Ut etiam*, 4; Roj. dicha disp. 11, num. 6 y 11.