

puddar la Encomienda estando presente; y dentro de 35. si estuviere ausente del lugar donde vacare, y que en tal caso pase la sucesion al segundo llamado; pero pasado este termino, queda del todo excluido, y aun dentro del, si sucediere morir el primero sin haver hecho repudiacion alguna.

* L. 10. tit. 11. lib. 6. Recop. *

44 La qual repudiacion en los usos de los feudos se dice *refutacion*; y es asimismo permitida, quando se hace en favor del agnado proximately llamado, como lo dicen los textos, y Autores de ellos (m), que para esto no es necesario el consentimiento del señor, pues de ello no se le sigue daño, ni agravio.

45 La misma se permite en derecho civil á otros qualesquier hijos, que *ipso jure* son herederos; porque todavia se les concede el beneficio que llaman de la *abstension*, sino es que ya por haberse mezclado en la herencia, ó por otras vias hayan declarado bastante su voluntad de que quieren quedar con ella, como lo enseñan Bartolo, Jason, y otros (n); y en terminos de los feudos, y de nuestra question Julio Claro (o) hablando del hijo que muere antes de pedir la sucesion del feudo paterno.

46 Pero es de advertir, que aunque el poseedor de la Encomienda para ganar la posesion, y señorío de ella, no necesite de despachar nuevo titulo en su cabeza, como se ha dicho, porque aquella misma posesion civil, y natural que por el ministerio de la ley se le transfirió, le sirve de investidura, como en los feudos lo prueban Isernia, y Preposito (p), y en nuestras Encomiendas Antonio de Leon (q), debe todavia dentro de seis meses de como se le definió la Encomienda, parecer ante el Virrey, Governador de la Provincia, y mostrar el titulo por donde le toca, y pertenece la sucesion; legitimando su persona, para que se reconozca, y renueve, y quede asentado en qué vida corre, pena de perder los frutos desde el día de la vacante al de la exhibicion.

47 De lo qual tenemos cédula expresa que lo ordena, y declara por las mismas palabras que he referido, dada en Madrid á 19. de Diciembre del año de 1568. que se halla en el segundo tomo de las impresas, y la refiere Antonio de Leon (r).

48 Y parece que tambien se tomó del derecho á imitacion de los feudos, en los quales los sucesores deben hacer el mismo reconocimiento á los señores de ellos, y el juramento de fidelidad, como lo dicen, y prosiguen plenamente

te Zasio, y otros Autores (s), tratando qué causas pueden ser bastantes para excusar el lapso de este termino, y qué personas se podrán tener por excusadas de comparecer á hacer el reconocimiento, y si se puede hacer por Procurador? Punto que tambien le tocan Menoquío, y otros (t); pero Yo no me detengo en él, porque la dicha cédula lo permite expresamente diciendo, sea obligado de ir por sí, ó por persona de su Procurador.

49 La pena que luego añade del perdimiento de los frutos sin pasar á mayor condenacion, parece proporcionada á la culpa, ó descuido, y se puede confirmar por lo que en otro caso semejante escribe Tomás Gramatico (u), y aun de ella se excusará el que alegare algun justo impedimento de no haver comparecido dentro de los dichos seis meses; porque siempre éste en casos tales se admite en derecho (x).

50 Entre ellos podemos poner con Pedro Surdo el de algun pleyto que al sucesor se le moviese sobre la sucesion de la misma Encomienda; porque esta causa se tiene por de legitimo impedimento; y así hay Autores (y), que muy en nuestros terminos dicen, que el año que le está señalado al vasallo para recibir la investidura, no le corre mientras tuviere pleyto pendiente sobre el mismo feudo de que la ha de pedir (z).

51 Y supuesto que por las cédulas referidas se estiende, y aplica á los sucesores de las Encomiendas, lo decidido en los de los mayorazgos por la ley 45. de Toro, cerca de transferirse la civil, y natural posesion de las Encomiendas; no viene fuera de proposito dudar, si tambien en ellas se admitirá el remedio de la tenuta, que como en execucion de aquella ley se introduxo por otras recopiladas (a), y es tan frecuente en los dichos mayorazgos de España.

52 Pero este punto no le he visto tocado por nadie hasta hoy, ni me parece que es muy necesaria su disputa en las Encomiendas, pues pocas veces podrá acontecer que concurren á un tiempo á pedir, y pleytear la sucesion de ellas tantos pretendores, y tan poderosos, que convenga usar del remedio de la tenuta. El qual es extraordinario, y exorbitante de las reglas del derecho comun, inventado solo para los mayorazgos de España, y dentro de ella, como lo manifiestan los terminos, y probanzas con que las leyes que del tratan, le circunscriben; y así todos los Autores que las glosan (b) resuelven, que

(m) L. 1. §. *estri libellum, de aliment. feud. pater. c. 1. §. sed & res. per quos investit. & utroque DD. & latius Ponte ubi sup. tit. 8. in princip. & in §. 1. n. 11. & 25. & Rosenth. d. cap. 9. q. 50. per totum.*

(n) Bart. in rub. de acq. hered. n. 6. Jas. in l. *quandiu*, n. 21. & in l. *ei, quis eod. tit.* alii plures ap. Me d. c. 16. n. 60.

(o) Clarus, §. *feudum*, q. 83. n. 3.

(p) Isern. in c. 1. *quib. mod. posses. feud. cont. Preposit. in c. 1. quid sit investit.*

(q) Leon. d. *trac. de Confr. Reales*, 2. p. c. 17. n. 21. & 22.

(r) Tom. 2. *sched. pag. 205. & seqq. Anton. de Leon ubi sup. L. 1. tit. 11. lib. 6. Recop. **

(s) Zasio de feud. 3. p. n. 12. & 13. Greg. Lopez, per text. in l. 3. tit. 20. p. 4. Gamma, *decis. 117. plenius Rosenth. c. 6. conclud. 35. & seqq.*

(t) Menoch. *consil. 1. n. 78. Greg. Lopez. in l. 11. tit. 23. p. 3. glos. fin. Clarus, §. feudum, q. 49.*

(u) Gamma, *decis. 103. d. n. 223.*

(x) Gracian. *regul. 366. Anton. Fab. in Codic. l. 2. tit. 35. diff. 6. & plures alii ap. Valas. in axiom. jur. litt. L. numer. 22.*

(y) L. *contra majores, C. de inoff. ubi Bellapert. Cyn. Bald. & alii, & Surdus, decis. 189. n. 25.*

(z) L. *solemnibus, C. de rei vind. ubi cum Bald. Salic. Fulg. & aliis, latissim. Tiraquel. de retract. linag. §. 1. glos. 10. n. 36.*

(a) L. 9. & 10. tit. 7. lib. 5. Recop. ubi Aceved. & Matienzo, laté Molina, d. lib. 3. c. 13. Paz, in d. *trac. de Tenur. & Castillo, qui plures refert, tom. 5. contrrov. c. 92.*

(b) Paz, d. *trac. de Tenur. 1. p. c. 10. n. 100. & seqq. Addit. á Molin. d. c. 13. n. 1. Castill. d. c. 91. & Scacia de appell. q. 17. limit. 2. n. 29.*

no comprende los casos en ellas omitidos, aunque parezcan muy semejantes.

53 Fuera de que no solo en Encomiendas de Indios, pero aun en mayorazgos fundados en lugares, rentas, y haciendas de las Indias, se ha dudado, y ventilado ya algunas veces, si han lugar las tenuras? y caso que le haya, si se ha de tratar, y conocer de ellas en el Real Consejo de las Indias, ó en el Supremo de Castilla, al qual solo parece, que por las dichas leyes están reservadas? Y á esto ultimo se inclinan mas los AA. (c) que han tocado este punto, del qual Yo volveré mas de espacio á decir lo que siento en otro lugar (d), en que se ha de tratar de la autoridad, y jurisdiccion del dicho Consejo Real de las Indias.

54 Lo sexto, de lo que havemos dicho se consigue, é infiere asimismo, que como el sucesor en el mayorazgo no está obligado á pagar las deudas de su antecesor, porque no entra en él por su herencia, y es visto, que solo succede al instituidor, como latamente lo resuelven Molina, y los que le siguen (e): así tambien el Encomendado no debe pagar las de aquel en cuya Encomienda succede por el llamamiento de esta ley de la sucesion que vamos glosando, si no es, que juntamente haya quedado por su heredero en otros bienes libres, y alodiales, como en nuestros propios terminos lo dexó advertido Juan Martienzo (f), ampliandolo aun á las deudas, que dixeren haverse contraído en utilidad de los Indios, y limitandolo en las que el antecesor huviese hecho en ir á alguna jornada, y expedicion militar, donde sucediese morir: porque en tal caso dice, fundandose en unas doctrinas de Manuel de Acosta (g), sería facil impetrar del Principe que obligase al sucesor á la paga de ellas: cosa que nunca he visto intentar, ni deducir en práctica.

55 Esto propio por la misma razon sucede en los feudos, que llaman de *paño*, y *providencia*, no quedando obligado el que entra en la sucesion de ellos á las deudas del ultimo poseedor, como lo resuelven todos los Feudistas (h), solo con limitacion de la cantidad, que en aquel año pudo dexar ganada el difunto, de los frutos, y rentas del feudo, lo qual tambien se habrá de practicar igualmente en las Encomiendas, haciendo esta computation, al modo que se hace en los mayorazgos, de que Molina, y otros han escrito latamente (i), alabando mucho en esta parte la insigne piedad de nuestros gloriosos Reyes de España, que han querido poner sobre

si como por ley, el pagar no solo las deudas que por causas públicas dexaren contrahidas sus antecesores, sino aun tambien las causadas por sus respectos particulares, de que hace memoria una ley de Partida, y otros AA. y Jorge Cabeldo, alegando otra ordenanza semejante en el Reyno de Portugal (k).

56 Pero si se probase que las tales deudas se contraxeron en mejora, y utilidad de la misma Encomienda, ó de los bienes unidos á ella, como algunas veces sucede en las que llaman *estancias*, y *obrages*, podría pretender que el sucesor las ha de pagar, pues por su respecto reciben mayor utilidad, y crecimiento en las rentas de ella, como expresamente está dispuesto, y tratado por muchos en los mayorazgos (l), y en los sucesores de los feudos lo resuelven Isernia, Matéo de Añicis, y otros DD. que copiosamente junta Rosenthal (m), en quien se podrá vér todo lo concerniente á este punto.

57 Lo septimo, insistiendo en los mismos principios infiere, que así como los poseedores de los mayorazgos tienen obligacion de alimentar á sus hermanos, y madre, y muger del difunto, si por sí no tuvieren hacienda bastante para sustentarse comodamente, como se podrá vér de lo que sobre esta materia escriben Molina, y otros muchos AA. de nuestro Reyno (n); esta misma obligacion tendrán tambien los primogénitos que succedieren en las Encomiendas de sus padres, ó madres, así por la imitacion de los mayorazgos, como porque para que no quedase en duda lo dispusieron expresamente las Reales Cédulas que dexé referidas en el principio de este capitulo, y vinieron á declarar esta ley de la sucesion. Y en particular la dada en Madrid á 4. de Marzo de 1552. y otra de Monzon de Aragon en 28. de Agosto del mismo año, y un capitulo de carta, que en respuesta de esta, y otras dudas se escribió á la Audiencia de Guatemala el año de 1550. (o) y todas concluyen, que el hijo, ó hija que huviere de succeder en los Indios, que su padre tuviere al tiempo de su muerte, sea obligado á alimentar á sus hermanos, ó hermanas, entre tanto que no tuvieren con que se sustentare, y asimismo á su madre mientras no se casare.

58 Lo qual hallamos igualmente dispuesto en los que succeden en los feudos, como despues de otros muchos que refieren, lo prosiguen, y resuelven Rosenthal, y Hercules Marescot (p), advirtiendo notablemente que estos alimentos son como en vez de legitima de los demás her-

(c) Paz ubi sup. 1. p. c. 39. Valenz. *cons. 69. n. 226.*

(d) *Infrá lib. 5. cap. 16.*

(e) Molin. *lib. 1. de primog. c. 10. num. 1. ubi ejus Addit. plurimos congerit, & Castill. 6. tom. contrrov. c. 161. d. n. 2.*

(f) Matienzo, in l. 5. glos. 1. ad fin. tit. 6. & in l. 6. glos. 3. n. 25. lib. 5. Recop.

(g) Acosta, in *quest. patris, & nepotis, pag. 143.*

(h) DD. Feudistas per text. in c. 1. *an agnat. vel Vassall. Rosenth. d. c. 9. conclud. 21. & seqq. Marescot. 1. variar. c. 69. per tot. & alii ap. Me d. c. 16. n. 72.*

(i) Molina sup. lib. 3. c. 11. per totum, & plures alii ap. ejus Addit. ibid. Barbos. in l. *divortio, solut. matrim. Valenz. cons. 47. ex n. 1. & Me omnino videndum d. c. 16. n. 73. (k) L. 4. tit. 5. p. 2. Narbona in l. 11. tit. 5. lib. 6. Recop.*

glos. 3. n. 11. D. Felician. á Vega, in c. *dilecti filii, de foro comp. n. 58. & seqq. Cabeldo, decis. 115. p. 5.*

(l) L. 46. *Tauri, qua est l. 6. tit. 7. lib. 5. Recop. ubi DD. Molina, lib. 1. c. 10. n. 17. ubi ejus Addit. & plurimi alii ap. Castill. 5. contrrov. c. 65. d. n. 99. & Me d. c. 16. n. 74.*

(m) Rosenth. omnino videndum d. c. 7. conclud. 22. n. in fin. & in notis litt. X. & iterum c. 9. conclud. 15. n. 8. 11. & seqq.

(n) Molina lib. 2. c. 15. ex n. 56. & ibi ejus Addit. & plures alii apud novis. Larrea, *decis. Gran. 47. & Me d. c. 16. n. 73.*

(o) Extant. hæ omnes Sched. d. 2. tom. impres. pag. 202. 207. & 208. * L. 3. tit. 11. lib. 6. Recop. *

(p) Rosenth. d. c. 7. conclud. 13. litt. A. & c. 10. conclud. 6. n. 31. Marescot. 2. *variar. c. 122.*

manos, y hermanas pobres, y que fuera costumbre diabólica quererse quedar el mayor con todo el feudo sin esta carga, y juntamente tratan, si muerto este sucesor, que así comenzó á deber, y pagar estos alimentos pasará la misma obligación al que de nuevo entrare á suceder en el propio feudo?

59 Pero todo esto se debe entender, y practicar si la Encomienda fuere tan pingue, que baste para cumplir con todo lo referido: porque así lo supone Molina, y los que le siguen, que siempre hablan del poseedor de mayorazgo rico, y en nuestros terminos la dicha cédula de 4. de Marzo de 1552. diciendo: *Los quales alimentos sean segun la calidad de sus personas, y cantidad de la Encomienda, y á la necesidad que tuvieran las personas que han de ser alimentadas.* * L. 4. tit. 11. lib. 6. Recop. *

60 Y quando aun esto faltára, persuadia lo mismo la razon natural, y la regla de la caridad bien ordenada, que pide, que cada uno mire en primer lugar por sí mismo, y por su congrua sustentacion, y tiene por injusto que otros lleven, y gocen mis bienes quando yo necesito de todos ellos (a).

61 Lo que tiene mas dificultad, y no lo hallo decidido, es, si en caso que suceda en la Encomienda el nieto del hijo mayor, representando la persona de su padre, y por las cédulas que le dán este derecho, de que luego hablaremos, estará obligado á alimentar á sus tíos, ó tías? Y en esto nos havremos de gobernar, por lo que en los mayorazgos se resolvieren, que no suele ser facil de averiguar por las encontradas opiniones, y decisiones que sobre ellos alegan Monter, Mario Muta, y el Adicionador de Molina (*); si bien Yo en este caso me inclinaria mucho á la afirmativa, porque se me hace duro que el nieto, que por representar á su padre excluye al tío, que de otra suerte estaba en grado mas cercano al ultimo poseedor, no quiera representar para la paga de estos alimentos, que su mismo padre le debía dar si entrara en la sucesion.

62 En lo que toca á alimentar á la muger del Encomendado difunto, tambien tendrá harta dificultad si sucediere que esta no sea madre del hijo que hereda la Encomienda, sino madrastra. Porque la dicha cédula de 1552. aunque en la relacion habla generalmente de la muger, en la decision solo dice: *Y asimismo á su madre, mientras no se casare* si bien en otros capitulos de los años de 1542. y de 1548. (r) tratando del desconsuelo que causaba ver quedar pobres las mugeres de los que fueron Encomendados, se manda

á los Gobernadores las provean de lo que les pareciere para que se sustenten.

63 Pero en materia de mayorazgos hallo, que movió esta questión Pelaez de Mieres (s), diciendo no lo havia visto tocada por otro, y al cabo se inclina que los sucesores de ellos no deben alimentarse á sus madrastras, y lo mismo siente Lara de Cordova (t), alegando para ello una ley del Fuero. Y ambos dán una razon, que igualmente, ó con mayor fuerza milita en las Encomiendas: conviene á saber, que el sucesor del mayorazgo no es heredero en quanto á el de su antecesor, sino del Fundador, y así no se le transfere la obligacion que él tenia de alimentar su muger, como nunca he visto, que ningun sucesor de Encomienda las haya alimentado, ni que aun ellas hayan intentado poner demanda judicial sobre esto, lo qual descubre mas la flaqueza de su justicia en este particular (u).

64 Lo mismo prueba en comun un Autor Alemán, llamado Bucardo Berliquo, en un tratado que ha escrito del *derecho de las madrastras* (x), diciendo, que solo se deben á la madrastra los alimentos necesarios de los bienes del marido, y por aquel tiempo que puede tener en ellos derecho de retencion, aunque despues explica mejor esto (y), refiriendo varias opiniones de los DD. y concluyendo, que las deben alimentar los antenados, si son herederos de sus maridos, como lo resuelve tambien Pedro Surdo (z), porque esta obligacion les tocaba á ellos, y porque no lleguen á mendigar en oprobio suyo, y del matrimonio, en que lo pasaron honesta, y conformemente.

65 Lo octavo, de la semejanza que vamos hallando entre la sucesion de los mayorazgos, y la de nuestras Encomiendas, infiero, que aunque en la provision del año de 1536. y algunas cédulas de los siguientes, que dexo referidas, solo parece estar llamados los hijos á la sucesion de ellas, todavia se podia, y debia estender á los nietos, si acaeciera que muertos los hijos en vida de los abuelos se trataba de la sucesion de ellos. Y así lo declaró una cédula de Madrid de 30. de Enero de 1580. y un capitulo de carta del año de 1582. (a) escrita á la Real Audiencia de Mexico, á la qual haviendo movido esta duda, se le respondió: *Que la provision del año de 1552. no excluye nietos, antes en el nombramiento de hijos los comprende conforme á derecho tan claro, que allí no se debía ignorar.*

66 En que sin duda se atendió la doctrina, que dice (b), que en materia indiferente, y que no se refiere á hijos ciertos, y determinados, sino á inciertos, y futuros eventos, siempre debaxo de

la palabra *hijos* se comprehenden nietos, y los demás descendientes, si expresamente no constare que fuere otra la voluntad del Testador, ó Legislador.

67 La qual doctrina es comunmente recibida, y practicada en materia de mayorazgos, sin que reciba contradiccion, como refiriendo á Molina, Tiraquelo, Covarrubias, y otros infinitos AA. lo resuelven Cevallos, y Castillo (c), y lo mismo pasa en la de los feudos, como se prueba en un texto de ellos, y latísimamente por Rosental (d), que pone en question, si en quanto á esto hay diferencia entre los concedidos por contrato, y por ultimas voluntades.

68 Esto en nuestro caso es verdadero en tal forma, que aun no se contentaron las cédulas referidas con declarar, que los nietos debían entrar, y ser admitidos en lugar de hijos, y á falta de ellos; sino que tambien añadieron, que los mismos nietos excluyen á los tíos, á quienes excluyeran los padres de ellos, si fueran vivos. Porque mediante la representacion que en tal caso finge, é introduce el derecho, son vistos subrogarse en su propio lugar, como consta de las palabras de la dicha provision del año 1580. *Estos tales descendientes del hijo mayor por su orden se preferan al hijo segundo del dicho poseedor que murió.*

69 Y del simil de los Mayorazgos, en los quales se dispuso esto mismo para quitar los pleytos, y controversias, que antiguamente solia haver sobre ello, y tenerse por tan dudosas, que muchas veces se determinaban por armas, y singulares duelos, como lo dá á entender la *ley 40. de Toro*, que ya anda recopilada, y otra de la *Partida* (e), donde juntan mucho para este intento sus Gloriosos, y mucho mas Tiraquelo, Molina, Hotomano, Covarrubias, y otros que refiere D. Juan del Castillo (f); y escribiendo doctos, y copiosos tratados cerca de la misma representacion Goldastro, y Robles de Salcedo (g).

70 Esto mismo vino finalmente á prevalecer en la sucesion de los feudos, como copiosamente con la mas comun opinion lo refiere, y resuelve Tiraquelo, y otros casi innumerables AA. que juran Rosental, y Salcedo, aunque este ultimo al cabo se inclina mas á la contraria (h).

71 Y en terminos de nuestras Encomiendas, y en fuerza de estos egemplos, aun antes de haverse despachado las declaraciones de las cédulas que dexo citadas, sintió lo mismo Juan Matienzo, á quien refiere, y sigue Robles de Salcedo (i), disputando luego si ha lugar la representacion en las

Tom. I.

Donaciones Reales: y concluyendo que si, quando se conceden por via de feudo, ó mayorazgo, que viene á ser lo que pasa en las Encomiendas.

72 Lo nono infiero, y advierto, que á falta de hijos, ó de nietos varones de ellos, se mandan admitir las hijas prefiriendo la mayor á las menores, como consta por las dichas cédulas, y lo observa un grave moderno (k). Lo qual tambien parece haverse ordenado á la imitacion de los mayorazgos regulares de España, en que se guarda este mismo orden de suceder, como latamente lo observan, y prueban Molina, y otros que refieren él, y su Adicionador, y el docto, y elocuente Maestro Fr. Juan Marquez (l), aunque en los feudos que llaman *Reños* se estila lo contrario, y se excluyen las hermanas de la sucesion de ellos, como lo dicen algunos textos, é infinitos DD. (m) que de esto tratan, haciendo diferencia de feudos propios á los que llaman *impropios*, ó *femineos*, porque admiten mugeres, y diciendo que en estos, quien los admite, es visto por el mismo caso relevadas de los servicios militares, que suelen andar anexos á los feudos, y de otras cargas, y ministerios en que no pueden intervenir mugeres, y tener por bien que las cumplan por sustituto, que es lo que ya apunté en el cap. VI. de este libro, y despues de Decio lo observan Gregorio Lopez, y Vincencio Cabocio (n). * L. 4. tit. 11. lib. 6. Recop. *

73 Pero aunque en todo lo referido, y en otras cosas que irémos diciendo, y les serán faciles de considerar, y apuntar al Lector, sean tan semejantes las sucesiones de las Encomiendas, y las de los mayorazgos como parece, no dexan de discrepar, y diferenciarse en otras, como son ser perpetua la sucesion de los mayorazgos, y sus llamamientos, como lo advierte Molina (o), y las Encomiendas al contrario temporales; y restringidas á una, ó dos vidas, y admitirse á suceder en ellas las mugeres de los Encomendados á falta de hijos, ó hijas, como havemos visto, lo qual no procede en los mayorazgos.

74 Tambien en estos, y en las enfiteusis suelen muchas veces estar llamados, y admitirse los transversales, segun el mismo Molina, y Caldas Pereyra (p): lo qual no pasa así en las Encomiendas, como su comun práctica nos lo enseña, y lo declararon algunas cédulas, que se hallan en el segundo tomo de las impresas (q), y especialmente una dada en Alcalá á ultimo de Mayo de 1560. que dice: *Por quanto no ha de haver en la dicha sucesion mas de hijo, ó hija mayor del primer poseedor, ó la muger á falta de hijos.* Y otra del de 1559.

Tt

(a) L. *prases*, C. de *servis*, § *aqua*, c. 3. de *sup. neglig. Praelat. l. si quis á liberis*, § *de alimentis*, ff. de *liber. agnosc.* cum *alii ap. Tiraq. in pract. linag. §. 1. glos. 9. n. 30. Valenz. cons. 5. n. 1. §. 2. Mager. de advoc. arm. c. 11. n. 554. & Me d. c. 16. n. 80.*

(*) Monter. *decis. Arag. 19. Giurb. latissim. decis. 3. per totam*, & plures *alii ap. Molin. & ejus Addit. lib. 2. c. 25. n. 67. §. 68.*

(r) Extant. d. 2. *tom. pag. 207. §. 213. * L. 3. y 4. tit. 11. lib. 6. Recop.*

(s) Mieres de *majorat. 4. p. q. 27.*

(t) Lara, in *l. si quis á liberis in princ. n. 17. de liber. agnosc.* per *l. 1. tit. 8. De los Gobiernos*, lib. 3. *fori.*

(u) Arg. *l. imo magna, ff. de legib. l. 2. §. Ultra fratres, ff. de inoffic. test.*

(x) Berlichio *de jure novorari. n. 822.*

(y) Idem Berlich. *ubi sup. n. 980. §. seqq.*

(z) Surd. *de aliment. tit. 8. n. 40. §. seqq.*

(a) Extant. d. 2. *tom. pag. 204. * L. 5. tit. 11. lib. 6. Recop.*

(b) L. *liberorum*, § *l. filii appellatione, de verbor. signif. l. Gallus*, § *instituentis, ff. de liber. §. posthum ubi communit. Scribant, & Menoch. lib. 5. *pres. 94.**

(c) Molin. *lib. 1. c. 6. n. 28. §. 29. ubi ejus Addit. Tiraquel. de primog. q. 47. n. 156. Covarr. in pract. c. 38. ex n. 7. §. lib. 3. var. c. 3. n. 4. Cevallos, q. 694. Castillo §. *contro. cap. 143. n. 43.* & plures *alii apud Me d. c. 16. n. 83.**

(d) C. *si clientulus de alien. feud. ubi Bald. & alii Rosent. d. c. 7. concl. 15. n. 9. §. seqq. & concl. 42. n. 6. 11. 14. §. 58.*

(e) L. *1. tit. 7. lib. 5. Recop. l. 2. tit. 15. p. 2. ubi Greg. Lopez, Aceved. Matienzo, & alii.*

(f) Tiraq. *de primog. q. 40. Molin. lib. 3. c. 6. Hotom. Pistor. q. illust. q. 3. Covarr. in pract. c. 38. n. 6. Castillo 2. *contro. c. 18. & alii apud Me d. c. 16. n. 86.**

(g) Goldast. in *discurs. de jure represent. Robles eod. tract.*

(h) Tiraq. *sup. n. 224. Rosenth. d. c. 7. concl. 56. §. n. 1. Robles de Salcedo d. tract. lib. 3. c. 18. n. 23. §. 24. & plures alii ap. Me d. c. 16. n. 87.*

(i) Matienzo in *l. 5. tit. 7. lib. 5. Recop. glos. 5. n. 10. vide verba apud Me d. c. 16. n. 87. & Salced. *sup. §. lib. 3. c. 13. (k) Valenz. cons. 83. n. 6.**

(l) Molina, & ejus *Addit. lib. 3. c. 4. per tot. Marquez, in Gubern. Christ. pag. 186.*

(m) C. *1. §. fin. de succes. feud. l. 6. tit. 24. p. 4. Greg. Lopez, Matienz. Borrel. Rosenth. & plurimi alii ap. Me dict. cap. 16. n. 90.*

(n) Decius in *l. 2. ff. de regul. jur.* Greg. Lopez, *per tex. in l. 3. t. 19. p. verbo Las mugeres*, & Cabot. *lib. 2. var. dup. cap. (o) Molina lib. 1. cap. 4.*

(p) Molina *lib. 1. cap. 4.*

(q) Sched. 2. *tom. pag. 203. 208. §. 210. * L. 2. tit. 11. lib. 6. Recop.*

dirigida al Virrey de Nueva-Espana, en que ha- viendo consultado esta duda, se le responde: Por ningun caso han de suceder transversales, y asi lo declaramos, y es nuestra voluntad que se guarde. Y en la provision del año de 1552. se dice: De tal manera, que despues de la vida del primer tenedor de los Indios, no ha de haver mas de una sucesion en hijos, ó hijas, ó muger, y no mas. Palabras tan expresas, que si las huviera visto Juan Matienzo (r) no pusiera en disputa, como lo hace, si podrá suceder el padre en la Encomienda de su hijo, en defecto de hijos, y muger, pues es tan cierto que no sucede, como ni tampoco en los feudos (cuyas pautas siguen regularmente las Encomien- das) segun lo resuelve Rosental, y otros que es- criben dellos (s).

75 * Si la viuda sucesora de Encomienda se casare con Encomendero, este debe elegir una de las Encomiendas, y dexar la otra. L. 1. tit. 11. lib. 6. Recop.

76 * De que se infiere, que si el marido eli- gió la Encomienda de su muger, la suya pasará al sucesor, ó quedará vaca; y si su muger muere, quedará sin Encomienda siendo de segunda vida, y lo mismo sucederá á la muger si sucediere al contrario, como lo prueba nuestro Autor en el lib. 4. c. 26. n. 45. y la ley 7. tit. 11. lib. 6. Recop.

77 * Si sucediere que por muerte del padre entre el hijo en la Encomienda, y este muriese dexando hermanos, y madre, no se le puede con- ceder la Encomienda ni al otro hijo, ni á la ma- dre. L. 2. tit. 11. lib. 6. in fine. Y parece que la ra- zon de está ley es, porque no se perpetuen en una familia, y gocen de ellas otros benemeritos.

78 * Pero se le podrá dar otra Encomienda al hermano, ó madre habiendo meritos para ella, pues esto no se prohibe en dicha ley.

79 * Si la hija sucesora en la Encomienda tu-

viere edad competente para casarse se le debe amonestar por el Governador que se case dentro de un año. L. 36. tit. 9. y ley 3. tit. 11. lib. 6. Recop.

80 * A los hombres solteros sucesores de En- comiendas se les dan tres años de termino para que se casen, dicha ley 36. tit. 9. lib. 6. Recop.

81 * Para que la muger succeda al marido en la Encomienda, ó el marido á la muger, han de ha- ver vivido casados in facie Ecclesie seis meses. L. 6. tit. 11. lib. 6. Recop.

82 * Muerto el marido que casó con muger Encomendera, vuelve la Encomienda á la muger, de la misma forma que antes la tenia, ó bien en primera, ó bien en segunda vida, porque el ha- verla tenido el marido no le mudó su calidad. L. 8. tit. 11. lib. 6. Recop.

83 * De que se infiere, que si muere la mu- ger Encomendera en segunda vida se acaba la En- comienda, aunque se haya despachado en cabeza del marido como marido. L. 8. tit. 11. lib. 6. Re- cop.

84 * Si muerto el poseedor de primera vida dexare dos hijos, ó mas, y muger, y despues mu- riere el hijo mayor, quedaron evacuadas las dos vidas, y no podrá suceder el hijo menor, ni la muger, aunque no se le haya despachado titulo al hijo mayor. L. 11. tit. 11. lib. 6. Recop.

85 * No se admite para beneficiar Encomien- da, ni futura sucesion de ella, ni prorrogacion de vida. Decreto de la Cámara de 15. de Marzo de 1649. en fin del tit. 11. lib. 6. Recop.

86 * El sucesor de la Encomienda, que está presente á la vacante, si dentro de 15. dias no la repudia, y el ausente en otra Provincia, si dentro de 35. y murieren, se cuenta en ellos la segunda vida, y se devuelve á la Corona. L. 10. tit. 11. lib. 6. Recop.

latissim. pluribus citatis Rosent. de feud. cap. 7. concl. 14. n. 2. & in Addit. litt. C.

(r) Matienzo in l. 2. tit. 8. lib. 5. gloss. 3. n. 2. (s) Cap. unic. ubi gloss. & DD. de natur. succer. feud.

CAPITULO XVIII.

SI LAS DOS VIDAS DE LA LEY DE LA SUCCESION de las Encomiendas se han de contar desde la que el que alcanzó cédula de merced para ellas, ó desde la del heredero, en quien llegáre á tener efecto su situacion.

SUMARIO.

- 1 Si las dos vidas se han de contar desde el que impetró la merced, ó desde el que la situó.
2 Que sea la primera vida la del impetrante.
3 Por qué aceptó la gracia.
4 El que tuvo gracia de un oficio para tal año, si se pasa no puede pedir prorrogacion.
5 Que corre la primera vida desde el que consi- guió, y n. 6. 7. y 8.
9 A quien no convienen las palabras de la ley, no conviene su decision.

- 10 La vida del sucesor corre aunque no se le haya hecho Encomienda.
11 En los mayorazgos se regula la posesion desde aquel que debió suceder.
12 El que tiene el gasto, debe tener el aprovecha- miento.
13 Esto no sucede en el Oficio que se dá por tiem- po limitado.
14 El General nombrado para un viaje, si no fue sin culpa suya, debe ir al siguiente.
15 En los feudos cuándo comienzan las vidas.

Lo tratado, y resuelto en el capitulo antecedente pide para su complemen- to, que digamos algo de otra duda que suele ofre-

cerse muy de ordinario cerca de esta misma ley de la sucesion: conviene á saber, si las dos vidas que por ella se mandan dar en el goce de las Enco- mien-

miendas, ó las mas, que por via de disimulacion se han introducido, y tolerado en la nueva Espa- ña, se han de contar desde la del que alcanzó la gracia, y cédula del Rey para ser proveido en las Encomiendas vacantes, ó que vacaren; ó desde la del hijo, hija, ó muger, que habiendole sucedido en este derecho, vino á conseguir que tuviese efecto la situacion.

2 La qual question pongo con mas gusto en estos mis libros, haciendo de ella capitulo aparte, por haverla visto tratar, y dudar muchas veces en el Real, y Supremo Consejo de las Indias, y espe- cialmente en el pleyto tan refinido del Marqués de Villa-Mayor, del qual hace mencion el Lic. An- tonio de Leon (a), y refiere haverse declarado, que se debía considerar el dia de la impetracion de la gracia, y no el de la situacion, y que asi se lo diox un Senador de gran nombre, y él parece se conforma con esta sentenacia.

3 Por lo qual se puede considerar, que el que consigue semejante cédula expectativa, yá desde entonces recibe, y acepta esa merced en premio, y remuneracion de sus meritos, y servicios, y que se allana á que luego le corra el termino de las dos vidas porque se hace, y suele durar, supuesto que siempre en ella se dice, y expresa: Os bago mer- ced de tantos ducados de renta en Indios vacos por dos vidas conforme á la ley de la sucesion, y que el Prin- cipe no queda obligado á la eviccion, y sanea- miento de esta gracia, y merced, como lo dexé re- suuelto en el cap. XIII. de este libro; y asi los impe- trantes corren, y llevan el riesgo, daño, ó peligro de si llegan á conseguir presto, tarde, ó nunca la comodidad, y cumplimiento de ella, pues yá saben, ó deben saber las dificultades, ó dilaciones que suele haver en esto, por el concurso de otras tales cédulas anteriores, y posteriores, escusas, y deten- ciones de los Virreyes, ó Governadores á quien ván dirigidas, y otros impedimentos que muy de or- dinario frustran, ó dilatan su efecto, y execucion.

4 Tambien hace fuerza en favor de esta mis- ma parte una célebre doctrina de Bartolo (b), que dice, que si á uno le dán algun Oficio, ó Magistra- do, el qual haya de tener, usar, y exercer en cierto año, ó tiempo que en él de su eleccion, y creacion se le prefiene, y señala, no puede pedir prorrogacion dél, aunque por algun caso fortuito, contingente, sin culpa suya, no haya podido exercerle. En la qual doctrina, se conforman otros muchos DD. que refieren Franchis, Velasco, y Mastrillo (c).

5 Pero sin embargo de esto, yo, en la ques- tion propuesta, siempre he sido, y al presente soy de contrario parecer, teniendo por mas verdade- ro, y llegado á razon, y equidad, que el tiempo de las dos vidas ha de comenzar á correr desde la de aquel en quien se situaren. Y así lo vi entender, juzgar, y practicar por los Virreyes siempre, y Audiencias del Perú, sin poner jamás en ello duda, Tom. I.

(a) Anton. de Leon in tract. de Conf. Real. 1. p. c. 4. n. 36. & seqq. fol. 38. (b) Bart. l. ita, stipulatus esson, 14. n. 2. ff. de verb. oblig. (c) Franch. decr. Neap. 419. per tot. Valasc. consulti, 155. Mastril. de Magistr. lib. 1. tit. 23. n. 56. & seqq. & plures alii apud Me d. 2. tom. lib. 2. c. 16. n. 100. (d) L. 1. §. Haec verba, ff. quod quisque juris, cum aliis ap. Fusar. de substit. q. 650. n. 6. & Velasc. in axiom. jur. lit. V. num. 30. verba Cum affectu sunt accipienda.

ni dificultad alguna. Y si en el Consejo de las In- dias hubo en la Instancia de vista lo que refiere el Lic. Antonio de Leon, en la de revista se revocó, pronunciandose en la forma que digo, y despues ha quedado en el corriente este punto para otros mil casos que se han ofrecido.

6 Porque las cédulas que se dán para estas Enco- miendas, y rentas de ellas, aunque es verdad que dicen, y señalan que se goce de ellas por dos vidas conforme á la ley de la sucesion, no miran en esto á la data de ellas, sino á la de las Encomiendas, que mandan dar, y situar, y así se ha de entender en efecto, ó despues del efecto de su consecucion el principio, y computo de las dos vidas, segun lo que en esto nos enseñan generalmente las reglas vulgares del derecho (d).

7 Esto se hace mas cierto, porque en la pro- vision tantas veces citada del año de 1552. (e) haciendo el computo de cuándo, y desde quién han de comenzar á correr las dos vidas, dice ex- presamente, y que desde el tiempo, y persona que se halláre haver sido primero poseedor ac- tual de la Encomienda, y estará corporalmente investido de ella, y gozando de las rentas, y re- partimiento de Indios en que consiste. Sus pa- labras son estas: De tal manera que, despues de la vida del primer tenedor de los Indios, no ha de haver mas de una sucesion en hijo, ó muger, y no mas. De suerte que si alguna vez algun hijo, ó hija succediere en los Indios, y se le hiciere Encomien- da de ellos, si aquel, ó aquella muriere, ó los dexare, ó por algun caso los perdiere, han de tornar los dichos Indios á nuestra Corona Real luego, y no se han de tar- nar á encomendar á otro hijo, ni hija del dicho primer tenedor de los dichos Indios, ni á su muger, &c. Vease el cap. 17. num. 77.

8 Lo mismo muestra otra cédula del año de 1562. (f) la qual he entendido que se ponderó menos bien en favor de la contraria opinion, y dice así: Despues de muerto el tenedor succeda en la posesion, y señorio de los dichos Indios, y luego, por quanto no ha de haver en la dicha sucesion mas del hijo, ó hija mayor del primer poseedor, ó la muger á falta de hijos.

9 De manera, que á aquel en quien comienzan las vidas, siempre, y repetidamente le llama, y dá á entender que quiere que sea tenedor, y poseedor de los Indios, ó Encomienda de cuya sucesion se trata; y esto bien se vé que no se puede verificar en el que nunca llegó á poseerlos, ni gozarlos, aun- que haya tenido cédulas muy apretadas para que se le den, y situen; y por el consiguiente venimos á estar en la vulgar regla del derecho, que nos en- seña, que á quien no quadran, ni convienen las palabras de la ley, tampoco le comprehende su decision, y disposicion (g).

10 Sin que á esto puedan obstar, ni obsten unas palabras que luego se añaden en la dicha cédula, que la vida del sucesor corra, y se cuente, Tr 2 aut-

(e) Estat. 2. tom. pag. 203. * L. 2. tit. 11. lib. 6. Recop. * (f) Estat. d. 2. tom. pag. 209. * L. 1. 2. 3. y 10. tit. 11. lib. 6. Recop. * (g) L. 4. §. toties, ff. de damn. infect. l. quod constitutum, ff. de milit. testam. cum vulg. apud Tuschum, lit. V. consil. 89. & Velascum, in axiom. jur. ead. lit. num. 86.