

Condesa adquiriendo el derecho de la prescripción, no se admite fijación, como lo es el retrotrahér la ratificación. Luego no hay ratificación. Quando se contestó la demanda? El dicho dia doce de Mayo de setecientos y treinta, despues de quarenta y cuatro años de possession titulada con las sentencias de vista, y revista, con la buena fe que tiene el que posee en virtud de una Real Provision, despues de un juicio contradictorio, como dixo la regla: *Qui auctore judice possidet, bona fidei possessio est.* (Q) *Juste possidet, qui auctore Pr. etore possidet.*

(Q)
Dig. de reg. jur. L
11. de acq. posses-

§. III.

En este mismo argumento se esconde uno de D. Bernardino, con que se haze cierto, que no se ha llenado el tiempo de la prescripción. Porque à D. Nicolas de Velasco se le diò la possession por la sentencia de revista, el año de noventa y seis: conque el año de veinte y seis bhabia treinta años, que poseía la Señora Condesa, y su Padre, y faltaban diez para los quarenta; y así toda esta excepcion es de sugeto supuesto, que no hay como en la prescripción. Para que no se pueda instar la solution, hemos de supponer el texto de las sentencias de la Real Audiencia, que puse en la narracion: *Declaramos haberse transferido la possession civil, y natural en dicho D. Nicolas de Velasco, y Vivero, desde el dia de la muerte de D. Nicolas de Vivero, ultimo Conde; porque como sin otro acto de apprehension se transpassa la possession civil, y natural desde la muerte de el ultimo poseedor.* Por ministerio de la Ley de Toro, desde la de D. Nicolas de Vivero, tercero Conde, está posseýendo D. Nicolas de Velasco, y Vivero, continuando la possession, con su buena fe, con el naturalissimo titulo de hija unica, y heredera la Señora Condesa, en fuerza de la Ley. Y como comenzò el dia onze de Marzo de el año de mil seiscientos ochenta y seis, dia en que muriò D. Nicolas de Vivero, ultimo Conde, ese mismo dia de el año de setecientos veinte y seis, sellaron los quarenta años, sin interrupcion alguna. Y hē querido en todo el alegato ir concluyendo con quarenta años, como si hubiera quedado D. Bernardino en los diez y ocho años, que tenia el año de ochenta y seis, como si en estos quarenta años no hubiera sabido de tales Titulos, por no meterme en que me controviertan el tiempo necesario para la prescripción de Mayorazgo, y gastar mas papel en menos tiempo; por que lo perdiera yo en escribir, y V. S. en leer, y *dies nos agit, agiturque velox.* Y assi sin hazer caso de que cumplió D. Bernardino veinte y cinco años el dia de San Bernardo de el año de noventa y tres, (P) y consiguientemente en su mayoría, corrieron hasta el año de veinte y tres, de este siglo, treinta años (con scienza, y paciencia de el Conde D. Ber-

(R)
Su fe de baptism
fox. 18. vuel.

nardino, ya mayor, en que sobran tres años contra un mayor, quiero estrecharme, y ponerme en lo ultimo de immemorial possession, que por los derechos, y Doctores, es de quarenta años con titulo, (S) y es Ley de Toro terminante, cuyas palabras traduxo el Sr. Valenzuela: (T) *Quod testes concludant immemorialem cum requisitis à jure, que notissima sunt, videlicet quod deponant de proprio vijsu quadraginta annorum.* Y refiriendo el Señor Maldonado la doctrina de el Señor Molina, dice assi: (V) *Eo quod universim quando ad praescribendum (sunt sanè hec intelligenda) necessaria est immemorialis possessio, sufficiat possessio quadragenaria cum titulo, que aequivalet immemoriali in praescriptione rerum, que alias non, nisi tempore immemoriali praescribuntur, non solum in praescriptione majoratus, verum etiam in praescriptione regalium.* Lo que aun con mala fe presumpta, y sin titulo valido, sino con el de venta sin necesidad, de cosa de una Iglesia, dice el texto Canonico, (X) que procede quando hay prescripción de treinta años (que es menos que immemorial) mudriendo el Obispo vendedor. Porque quando el texto dice, que en la vida de el que vendió no aprovecha el tricentenario de possession á el comprador, con el argumento *ab apposito;* (Y) que es de texto, se convence juridicamente, que muerto le aprovecha, como al que (sin titulo) le pagan reditos por diez años; en quien por falta de titulo hay mala fe presumpta.

Y qué testigos tiene la Señora Condesa de estos cincuenta y tres años de possession? Mexico, Puebla, Tlaxcala, Atrizco, Cordova, Ori- zava; pero para qué he de contar las Ciudades, Villas, Aldéas de todo el Reyno? Qué titulo tiene? Las sentencias de vista, y revista de la Real Audiencia, á favor de su Padre en juicio contradictorio con un vendedor, ser hija unica, unica, y universal heredera de D. Nicolas de Velasco, como lo saben los mismos testigos. Pues no habrá sano juicio, que niegue la plenissima seguridad, que tiene la Señora Condesa con esta prescripción, que confiesan los Doctores, tan fuerte, como una grande ave- nida, que arrebata al Señor antiguo la propiedad, y el derecho, (Z) que antes tenia; y así lo dexa sin accion, conque pedir (A) con Leyes terminantes, que assi lo disponen: *Actiones ultra triginta annorum spatium, minime protendantur, annis triginta continuis extinguantur, que perpetuae videantur: nulli movendi alterius facultatem patere censemus.* Y por esto queda el que prescribió tan seguro de que lo molesten, como el deudor, que pagó, de que le cobren. (B) Con qué elegancia dixo esto un Juris- consulto: (*) *Is autem, qui tempore liberatus est: non ei similis est, qui nihil habet, sed ei, qui satisfecit: habet enim quod objicit petitori.* Pues porque ha de haber lugar la demanda, que prosigue dicho Señor Excmo. si no tiene accion para pedir, y *nemo experitur sine actione,*

(S)
L.41.Tau.D.Co:
var. dic. reg. 2.p.
§.4 n. 5. & li.1.
var.ca.17. n.7. &
seq.D.Mel.de pri
mi.li.2.c §.n.51.
cum 2.seq.D.Lar.
d.allegat.in prin.
Aven.de exe.má.
ca.4.n.20.Burgos
de Paz,conc. 33:
n.26.C. ad aures;
C. de quatta, C.
illud ext.de pæsc
C. 1.eod.li.6. C.
cū person. §.quod
fatales de priv.co:
li.L.f.C.de fandis
patr.li.11.authē.
quas action. C. de
Sac.Ecc. Rox.des
ci.63.n.2, Salg.4'
p.lab. c.2.n. 243
(T)
D.Vale.conc.93:
n. 33.

(V)
Dic. addit.
(X)
Ca. si Sac. 16.q.3
(Y)

Lex eo fl. de test:
(Z)
Castill. controv:
tom.6.ca.155.n.
8.Peregr.de fidei:
commis.art.10.n.
11. D. Salg. ubi
prox. n 24.

(A)
D.Salg.decis.108
n.15. Surd.conc.
516. n.7.L.sicut
C.de praf.30.vel
40:ann.

(B)
D Sal. di. decis. n
14.Sur.con.234.
n. 12.

(*)
L. si pupill. ff. de
adm. & per. tut.

Dura cosa es, que à verdad tan bien fundada, quiera hazer competencia un argumento de fiction, conque se nos quieran quitar catorce

(C) Bald. de præc. 3. p. princ. Felino, dic. ca. illud colu. fin. Dura cosa es, que à verdad tan bien fundada, quiera hazer competencia un argumento de fiction, conque se nos quieran quitar catorce años de prescripción quadragenaria, porque Baldo, y Felino (C) niegan, que la possession ficta es bastante para prescribir, y digan que la possession de Ley es ficta; pero esto tiene tan facil la respuesta, como lo son los principios de prescripcion, que sabemos desde estudiantes.

Porque la possession corporal, y material de las cosas, no es possession civil, y natural, sino detentacion: (D) y la civil, y natural possession verdadera, es la que nace de el derecho civil, y como el derecho civil de nuestros Reynos le dè la possession civil, y natural al siguiente en grado, desde el ultimo instante de el ultimo poseedor, sin que para esa possession civil verdadera, sea necesario ninguno de los actos, que por derecho civil de los Romanos se necesita para la possession de otras cosas, no se puede negar, que es verdadera possession la de la Ley de Toro. Porque por esto pudiera decirse ficta, porque le faltan aquellos actos de entrega de llaves, de abrir puertas, de cerrar ventanas, de pasearse, de andar por los campos, de regar con las aguas, de arrancar yerbas, de tirar piedras; todas estas materialidades las dispensa, y las prohibe la Ley civil de Toro: Luego aqui no hay possession ficta, sino verdadera, como verdaderamente es el mayor, y sin fiction alguna, y por esto el Mayorazgo el hermano menor, quando muere el mayor. Y asi esta Real Audiencia doctissimamente confirmò el auto de la Justicia ordinaria à favor de D. Luis Serrano, contra D. Bernardino, añadiendo la clausula de Tenuta: *Interin, que compareciese contradicitor legitimo de mejor derecho.* (E) Y habrá quien diga, que la tenuta es rigorosa, y perfecta possession? Solo quien no sabe lo que es tenuta, y lo que es possession, y como no se le puede quitar al inmediato poseedor la possession civil, y natural sin atropellar la Ley de Toro, con tal contravencion de ella, de ay es, que es jucio de tenuta; y no possession para que no sea injusta la detencion, y por esto se dan fianzas. Pero aunque admittamos (sin conceder) este lapso de possession ficta, el Señor Presidente Covarrubias concluye á Felino, y á Baldo, en que con esta possession de ministerio de la Ley se prescriben los Mayorazgos. (F)

(F) D. Covar. in dic. reg. §. 1. r. 5. Y porque no quede la menor duda procurare satisfacer á lo que de contrario se alega, (G) que aun nada, nada de lo dicho se disuelve, ni

(G) D. alleg. §. 26. & 27. se menciona; pero porque se computan de possession solos veinte y siete años, desde el de noventa y seis, al de veinte y cuatro, sin hazer caso, ni hazer cargo de la Ley de Toro, que diò la possession desde la muerte de D. Nicolas de Vivero, ni de el proceso, para decir, que se destajó, ó interrumpió desde el año de setecientos veinte y cuatro, respondo á este computo arithmeticò con el Jurista. Por ministerio de la Ley Real

pas.

pasò la possession civil, y natural desde la muerte de el ultimo Conde: este no es arbitrio mio, sino precepto de la Ley, y declaracion de las sentencias de vista, y revista: conque es contra uno, y otro decir, que la possession comenzò desde el año de noventa y seis, que fuè el de la revista; porque entonces declarò la Real Audiencia quando se habia transferido. Decir, que se interrumpió el mes de Julio de dicho año de veinte y cuatro, es contra el proceso, y es implicancia *in adjecto*, porque si en los scriptos, y en las alegaciones impressas siempre se há exagerado (para negar la cosa juzgada contra D. Bernardino) la nulidad de aquel jucio, porque D. Gonzalo Carrasco no tenia poder, sin el qual, como ya fundé: *Nec dici controversiae solent, nec potest esse judicium;* porque quiere la parte contraria, que sin tenerlo D. Manuel de Cartajena el año de veinte y cuatro para este pleito, sino solo para recaudar las encomiendas (el mismo que tenia Carrasco) y el que le substituyò á Joseph Francisco de Landa, para poner la demanda, fuera valida esta, y la citacion; porque si, segun la regla referida, y lo alegado de contrario: *Si falsus procurator interveniat, non potest esse judicium;* como lo hemos de hazer de que D. Bernardino de Carbajal siguiò pleito hasta el dia diez y ocho de Marzo de el año de veinte y seis, en que parecio aqui poder suyo, sin ratificacion de lo que hizo el falso procurador, antes despreciandolo, pues el poder á D. Francisco d. Lardizabal, fue para que saliera, y pusiera demanda: luego el año de veinte y cuatro no hubo tal demanda, ni tal citacion: *Nec potest esse judicium.* Esto es admittiendo, y no concediendo, que por la citacion se interrumpe la possession; y no por la contestacion, como he fundado, y como lo declara la Ley Real, (H) que es por donde debemos seguirnos en conciencia, porque las Leyes de Partida estan declaradas por Leyes Reales, y se les dio fuerza de tales en la Ley Real de Castilla: (I) conque no se pudo interrumpir la possession, porque no se contestò la demanda hasta dicho dia doce de Mayo de setecientos y treinta, que son quarenta y cuatro años.

En el §. 28. se asienta, que no son prescriptibles los bienes de Mayorazgos. La excepcion, que yo oppuse, no es de prescripcion de bienes de Mayorazgo, sino esta: *En cassio* (que niego por todo lo allegado) que la Señora Condesa no fuera legitima, y verdadera Condesa de Oriaza, y Vis. Condesa de San Miguel, legitima, y justissima poseedora de sus estados en quarenta y cuatro años, hubiera prescripto el Condado, y Vis. Condado, y sus estados. Ya vee V. S. la gran diferencia, que hay entre lo que yo excepciono, y entre lo que se me responde, porque como segun la citada Ley de Toro: *Las cosas que son de Mayorazgo, ahora sean Villas, ó Fortalezas, ó de otra qualquiera calidad que sean, muerto el teneedor de el Mayorazgo, luego, sin otro acto de aprehension, de possession, se tras-*

(H) L. fin. vers. otto si el primero ti. 10, p. 3. L. neq. bona fide. C. de præc. long. tem.

(I) L. 3. ti. 1. li. 23 Comp. Cas.