

FA. folle 000.014

ALEGACION

FOR PARTE

DE DON FERNANDO GIMENO,

EN EL PLIEGO QUE SIGUE.

como padre y legal administrador de los bienes de

Don Juan de la Cruz,

DONA ANGELA

y Don Vicente Simons y Cabrer,

con

DON TOMAS LAMO DE ESPINOSA,

contra RESTITUCION DE LOS BIENES ENAJENADOS EN LA HERENCIA LEGITIMA DE

DON GIL MOLINA.



VALENCIA.

OFICINA DE MANUEL LOPEZ.

1839.

ALEGACION

POR PARTE

DE DON FERNANDO GIMENO,

EN EL PLEITO QUE SIGUE,

como padre y legal administrador de los bienes de

Don Juan de la Cruz,

DOÑA ÁNGELA

y Don Vicente Gimeno y Cubero,

CON

DON TOMAS LAMO DE ESPINOSA,

SOBRE RESTITUCION DE LOS BIENES RECAYENTES EN LA HERENCIA LIBRE DE

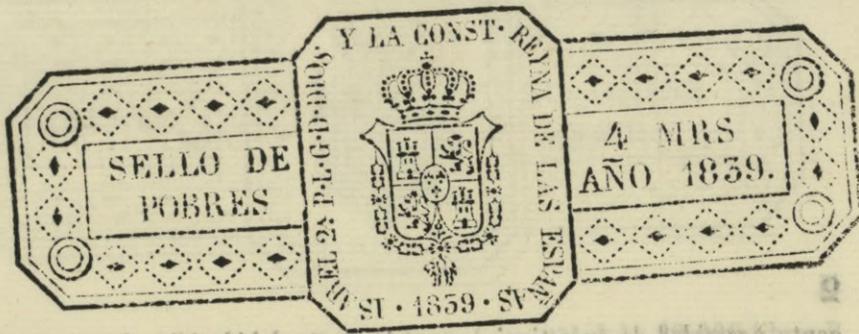
DON GIL MOLINA.



VALENCIA.

OFICINA DE MANUEL LOPEZ.

1839.

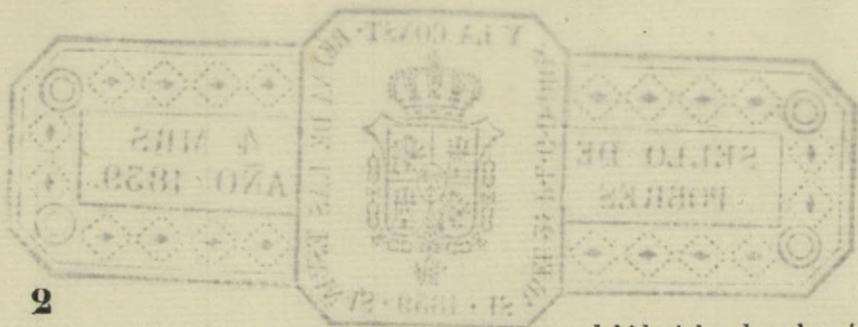


Comprometerse hoy á demostrar en una discusion judicial los inconvenientes y males que toda vinculacion de bienes lleva consigo, seria empresa tan inútil como arriesgada. Inútil porque la cuestion está decidida: y arriesgada seguramente para todo el que, no superando en talento é instruccion á los que tan ventajosamente han tratado ya la materia, se pusiese á examinarla de nuevo incurriendo precisamente en vulgaridades, que no habian de dar la mejor idea de su discrecion y juicio.

Colocado yo entre un riesgo semejante y la necesidad de tocar sin embargo este punto, no encuentro medio mejor para evadir el primero y satisfacer la segunda, que esponer, recordar meramente algunos principios generales que deben tenerse presentes al considerar la indole de este pleito.

Que debè suponerse la libertad de los bienes mientras no se justifique que de algun modo la han perdido, suposicion fundada en la naturaleza misma de las cosas que libres fueron todas en su origen; ha sido siempre en la jurisprudencia una máxima de constante y general aplicacion. Pero esta máxima, respecto de los mayorazgos y de cualquiera otra especie de vinculaciones, ha recibido recientemente una especial sancion, y ha sido, por decirlo asi, robustecida.

Los mayorazgos reprobados ya universalmente por injustos, por nocivos á las costumbres y por contrarios á la prosperidad pública, han sido, en fin, abolidos con general aplauso por nuestros legisladores, aunque conciliando la ur-



2

gente necesidad de su estincion con el respeto debido á los derechos ó esperanzas adquiridas.

Conocido pues el espíritu y tendencia de esta reforma, bien puede sentarse con toda confianza como un principio legal, incontestable, y especial en la materia, que en casos de duda sobre si un mayorazgo ha llegado, ó no, á fundarse, se debe decidir en favor de la libertad de los bienes.

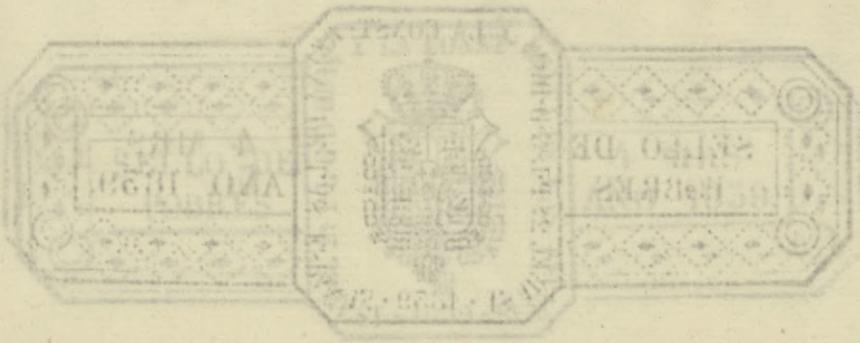
Con invocar solamente este principio se salvaria la causa de los hijos de Don Fernando Gimeno en la posicion mas desventajosa y crítica que hubieran podido ocupar en su litigio con D. Tomas Lamo de Espinosa. Pero tampoco es ese el único de sus recursos, de donde podrá inferirse si entrarán llenos de las mas li-songeras esperanzas en el último debate de este juicio.

La cuestion es esta: «Si los bienes que D. Gabriel Molina y Doña Antonia Berenguer (núm. 1.º del árbol genealógico) donaron á su hijo D. Tomas Molina y Berenguer (núm. 3.), por causa de su matrimonio con Doña Antonia Cerdá (núm. 4.), fueron ó no vinculados.»

Porque á no haberlo sido, cuantos poseía á su fallecimiento D. Gil Molina (núm. 5.) correspondieron indudablemente á las demandantes sus universales herederas Doña Manuela y Doña Antonia Cubero (núms. 13 y 14.), y en la actualidad á D. Juan de la Cruz, Doña Angela y D. Vicente Gimeno y Cubero que la representan. Si tal mayorazgo, empero, se hubiese fundado, disfrutaria hoy legítimamente D. Tomas Lamo de Espinosa (núm. 10.) los de que bajo ese título se apoderó su abuelo D. Tomas Lamo de Espinosa (núm. 8.), ocurrida la muerte del citado D. Gil Molina.

De los varios documentos unidos al proceso, uno solo es el que influye directamente en la cuestion, y merece un sosegado y atento exámen. Hablo de la escritura de bodas otorgada en 6 de Octubre de 1715 entre D. Guillen de Pertusa, apoderado especialmente al efecto por D. Gabriel Molina, Doña Antonia Berenguer, y D. Tomas Molina y Berenguer, hijo de estos, y D. Damian Cerdá, Doña Antonia Colomina, y su hija Doña Antonia Cerdá y Colomina (1.). Porque en esta escritura supone D. Tomas Lamo de Espinosa que se fundó la vinculacion, á cuyo abrigo resiste la demanda. He aqui trascrita para mayor claridad la cláusula que segun él la contiene.

Otrosí: (*pactaron*) «Que las 20,425 libras, que han ofrecido dar dichos señores D. Gabriel Molina y Doña Ana Berenguer á dicho Sr. D. Tomas Molina, su hijo, comprendidos los bienes de la donacion de las 15,000 libras que le tienen ya otorgada, hayan de quedar sujetos á vinculo y mayorazgo regular á favor de los hijos y descendientes de este matrimonio, como le fundarán en la escritura de bodas, usando los dichos Sres. D. Gabriel Molina y Doña Antonia Berenguer del derecho del remanente del quinto y del tercio de sus bienes, como ya entendieron usar en lo necesario en la referida donacion de las 15,000 libras. Y aun ofrecen obtener Real facultad para la mayor firmeza, asi de dicho



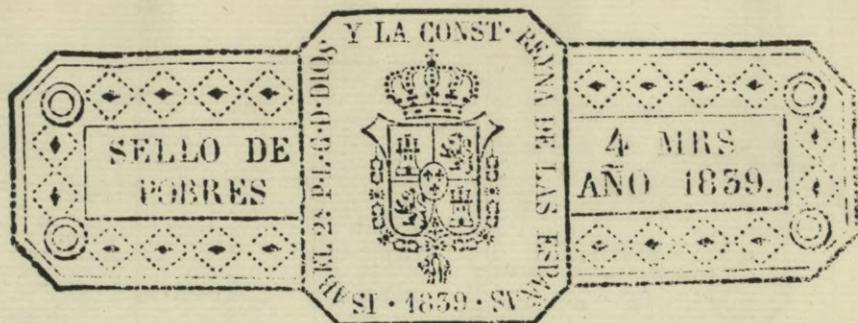
mayorazgo, como tambien para añadirle hasta la cantidad de 30,000 libras.?"

Estoy bien persuadido de que nadie, aun prevenido por D. Tomas Lamo de Espinosa en su favor con un acomodaticio informe de los antecedentes del asunto, convendrá con él, despues de leida la cláusula, en que haya en ella una verdadera fundacion de mayorazgo. El mismo que lo dice no puede sentirlo.

Advertirá cualquiera, sí, que los padres de D. Tomas Molina tendian á vincular los bienes de su donacion: verá un proyecto de mayorazgo, ó mas propriamente la espresion de este proyecto, pero nada mas; el mayorazgo no se llegó á instituir, el mayorazgo no existe. «Que las dichas 20,425 libras.... hayan de quedar sujetas á vinculo y mayorazgo regular á favor de los hijos y descendientes de este matrimonio, como le fundarán....» El demandado en presencia de esas palabras testuales del instrumento á que aludimos, debió deponer las armas y escusar la lid; lo contrario ha sido empeñarse en correr la triste suerte del vencido. Aquel *le fundarán*, es una barrera impenetrable que siempre pondrá la demanda á cubierto de sus débiles tiros, de sus inútiles escepciones. Porque claro está, que no se fundaba entonces el mayorazgo, sino que se pactó que debia fundarse luego; que no se hizo, ni pensó hacerse en aquel momento, lo que en términos, de bien segura ó inequívoca significacion, se dejó para mas tarde. ¿Y llegó por ventura á efectuarse? ¿Se llegó á practicar ese acto futuro, posterior indispensable á las cartas matrimoniales, acto único que pudiera justificar la oposicion de D. Tomas Lamo de Espinosa? Ni aun él se ha atrevido á suponerlo. Ni se ha alegado, ni se ha probado de consiguiente. Ahora bien, nos consta, y reconocemos la mira que los Molinas se llevaban de fundar en su familia un vínculo; pero ¿dónde está la fundacion, la realizacion del pensamiento?

D. Tomas Lamo de Espinosa ha creido contestar victoriosamente á esta objecion, suponiendo con la mayor confianza que la frase *como le fundarán en la escritura de bodas*, fue una equivocacion del escribano autorizante, el cual copió en ella literalmente esta cláusula, sacándola ó de las capitulaciones matrimoniales acordadas de antemano entre los padres de los novios, ó del poder que los de D. Tomas Molina confirieron en 30 de Setiembre de 1715 á D. Guillen de Pertusa para el otorgamiento en su nombre de dicho contrato (2.). Pero tiempo y trabajo, lastimosamente perdidos, han de ser los que se empleen en deducir la fundacion del mayorazgo y su existencia de tan estraña y atrevida hipótesis.

Aun demitiendo el racional temor, que apartará casi siempre al hombre sensato del rumbo vago, incierto y peligroso de las presunciones ó congeturas en materias judiciales; seria imperdonable ligereza ó capricho, el de entregarse á ellas, cuando las palabras de un contrato tan claras, y en su genuina mas propia y usual acepcion espresan una noción perfecta y adecuada. Tal es la ventaja que llevan nuestros argumentos á los del demandado. Los términos de la cláusula de



4

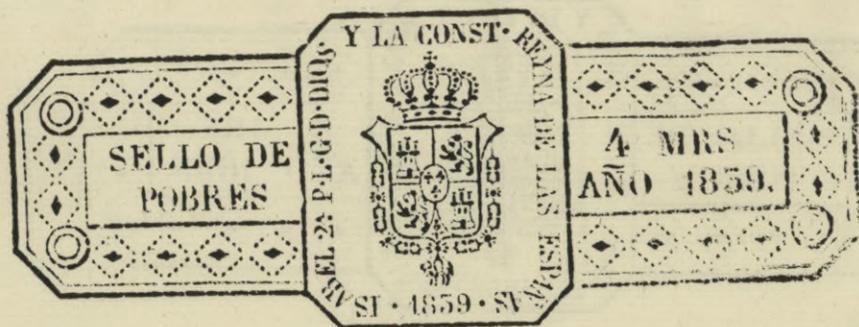
la escritura de bodas, campo de la contienda, denotan fijamente que de los bienes donados á D. Tomas Molina debia de formarse despues un mayorazgo, que entonces por consiguiente no se fundó, ni se imaginó fundar; y los razonamientos que sobre una base tan cierta y segura se establezcan, han de ser por precision incontestables. Los de Lamo de Espinosa presuponen por el contrario una equivocacion en aquella frase del instrumento, es decir, un hecho que no ha acreditado, inverosímil ademas, y de tal índole, que á no afianzarlo una prueba hábil, irrecusable, de nada sirve en una discusion judicial; es á los ojos de una sana crítica legal despreciable; impotente en buena lógica. Infiera Lamo de Espinosa cuanto le plazca de semejante suposicion; nosotros podemos replicarle siempre: «pruébala antes, prueba esa equivocacion del escribano, danos una garantía legitima de su verdad, y entonces entraremos en su análisis y en el de las consecuencias que de ella sacas.»

Y á fe que no se viera poco embarazado si hubiese querido llenar este deber, que la calidad de sus escepciones le imponia. No es tan fácil echar á bajo toda una cláusula, trastornando enteramente su sentido. Con presunciones violentas en choque con la natural significacion de las palabras no se consigue.

«Que las 20,425 libras.... *hayan* de quedar sujetas á vínculo y mayorazgo.... como *lo fundarán*....; ya sabemos lo que quiere decir, segun las reglas gramaticales; que habia de fundarse mas adelante un mayorazgo; que tal era el propósito, el deseo de los padres de D. Tomas Molina. Pero que se escribió *le fundarán* en tanto que se trataba de fundarlo entonces y se fundaba realmente: que haya de entenderse lo contrario de lo que en el instrumento se espresó, que hayan de darse por equivocadas sus palabras, y no ver en ellas la espresion mas exacta de la verdadera voluntad de los contrayentes; esto es lo que no se concibe, lo que razon ninguna prueba, y prueba ninguna legal apoya.»

Ni llega uno á comprender cuáles y cómo pudieran darse en favor de semejante opinion; el buen sentido la repugna; la idea de la equivocacion se presenta de cada vez mas rara y violenta. La equivocacion en todo caso pudiera haber consistido en trocar el escribano algunos términos de la cláusula, ó como parece, ha querido dar á entender Lamo de Espinosa, en haber dejado en tiempo venidero el *lo fundarán en la escritura de bodas*, que al ordenarla, hubo de convertir en tiempo presente. Pero no es solo el *fundarán*, no esta ó aquella aislada frase de la cláusula la que precisamente remite á lo futuro la vinculacion; es la cláusula entera.

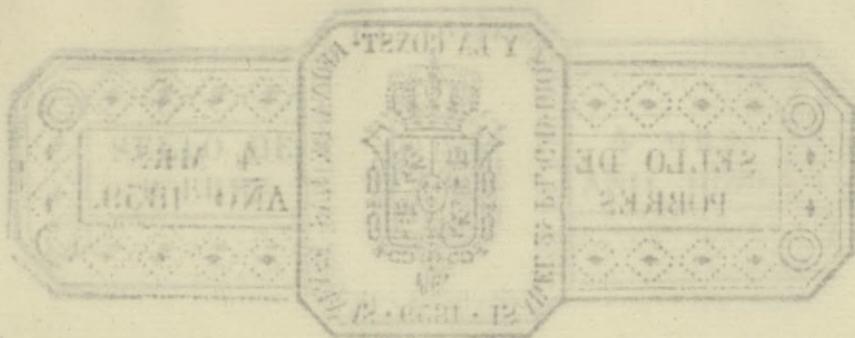
Hemos de convenir por fuerza en que esta cláusula es una copia exacta y literal de otra de las capitulaciones, que con mucha anticipacion á la escritura de bodas, habian establecido los interesados, y trascribieron luego D. Tomas Molina y sus padres en el poder conferido (seis dias antes tambien del otorgamiento de aquella) á D. Guillen de Pertusa. Es evidente que de cuantas espresiones se sirvie-



ran, hablando sobre el particular en épocas anteriores á la fecha del instrumento, no puede haber una, cuyo sentido no fuese análogo á la ocasion, y dejase de referirse al momento tan distante aun, de solemnizarse aquellas condiciones en una formal escritura pública. Por el mero hecho de trasladarse á ella íntegramente la citada capitulacion, por pasarla de un papel á otro, no variaba la perfecta significacion de sus términos, ni se destruía la relacion y enlace de las ideas envueltas en ellos, ni se alteraba por consiguiente el concepto en general, que de la combinacion de estas ideas resultase. La innegable circunstancia de aludirse en toda la cláusula, cuando se redactó por primera vez, á un dia remoto en lo venidero, no pudo menos de subsistir con las palabras que para ello se eligieron y emplearon. El sentido de las voces, en un caso semejante, no se modifica por la diversidad del tiempo en que se usan. La espresion de una promesa no puede hacerse hoy lo mismo y con las mismas palabras, que la espresion del cumplimiento ó realizacion de la promesa que se verifica mañana.

Sin perder de vista estos principios, considérese la improbabilidad, ó la imposibilidad mas bien, de que los otorgantes de la escritura de bodas, deseando llevar á cabo el proyecto de la fundacion del mayorazgo, dictasen, ó dejaran al escribano estender una cláusula, que no manifestaba mas que el proyecto, y remitia la fundacion á una época futura; que leyesen despues ú oyeran leer la minuta y protocolo, y la firmáran sin advertir, enmendar ni reclamar tan chocante anacronismo. Suponiendo que todos ellos se hubiesen distraido á un mismo tiempo (que seria estraña casualidad), no hubiera sido difícil que se les pasase alguna palabra equivocada, y quedára defectuosa; pero tantas, y sobre un punto de tanto interes, era imposible.

Precisa es la comun consecuencia de cuantas observaciones vamos haciendo en la materia, á saber; que ni D. Damian Cerdá, su esposa é hija, ni D. Guillen de Pertusa pudieron menos de consignar en la escritura de bodas aquella condicion en su verdadero sentido, en el que se le dió al formarla en las capitulaciones. Pero se aceptará con un convencimiento, si cabe, mas íntimo, reparando con nosotros en hallarse desnuda la cláusula de los preliminares, pactos y declaraciones que constantemente se han puesto por los fundadores de mayorazgos en las actas ó instrumentos de su institucion. Apenas podrá citarse uno que haya dejado de anunciarla con la espresion del sentimiento que entonces le dominaba, el de conservar en la familia con sus bienes su nombre, su lustre y facultades. La esperiencia responde de la exactitud de esta observacion: la esperiencia dictó aquella opinion tan ordinaria entre los escritores mayorazguistas, de que las mas probables congeturas acerca de la voluntad de los vinculadores pueden establecerse sobre el *proemio* de la fundacion. Esta notable falta no es, sin embargo, la única de que adolece nuestra escritura. ¿En dónde están los llamamientos que, con tan fastidiosas repeticiones las mas de las veces, contiene toda fundacion de mayorazgo, aunque el mayorazgo sea regular, y la manera de



6

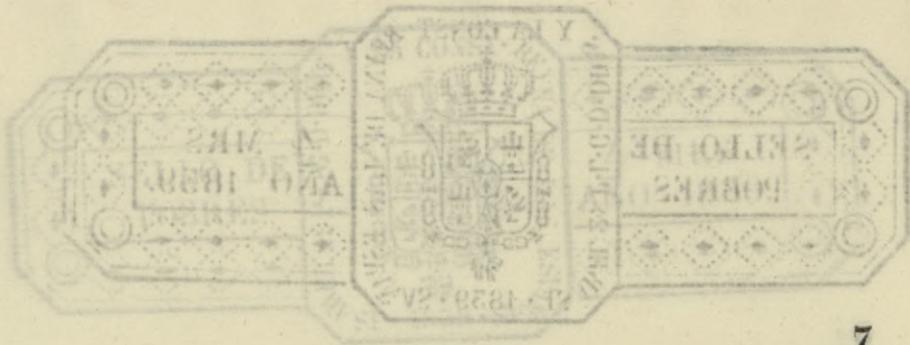
suceder en él se halle ya dispuesta en las del reino? ¿en dónde el requisito á cada llamamiento, prevenido, de que deban poseerlo solamente los descendientes legítimos y naturales de legítimo y carnal matrimonio nacidos y procreados? ¿en dónde aquellas no menos repetidas aclaraciones de que hayan de ser siempre preferidos el mayor al menor y el varon á la hembra en mayorazgos, cual el que dá por fundado D. Tomas Lamo de Espinosa? Ni una fórmula, ni una palabra justifica su oposicion. El mayorazgo se proyectó, no llegó á efectuarse; el mayorazgo no existe.

Y por mas que haya aparentado despreciar el argumento con que en las anteriores alegaciones se corroboró esta tesis, deducido de no haberse obtenido la licencia ó facultad Real, que D. Gabriel Molina y Doña Antonia Berenguer ofrecieron sacar para la mayor firmeza de la vinculacion; el argumento es incontestable. Que se ofreció y no se obtuvo, está justificado y reconocido.

Se dirá que en aquella época no se necesitaba de semejante autorizacion ó permiso superior para fundar mayorazgos, ni era por consiguiente su falta un óbice á la validez y estabilidad de ellos. Pero esta observacion, aun concediendo que fuese exacto el principio de que arranca (*), pecaria de inoportuna y de viciosa en la aplicacion. Ella presupone un hecho incierto, la no justificada fundacion del vínculo y la cuestion asi se saca de su centro. No debatimos nosotros si habiéndose uno propuesto fundar un mayorazgo, prévia Real licencia, este mayorazgo fundado caducaria por no haberse aquella conseguido. No; nuestro pleito gira sobre distinto punto; trátase de si la fundacion llegó, ó no, á verificarse, cuestion en que ningun influjo puede tener la facultad de vincular sin autorizaciones ó permisos superiores, como lo tiene la omision ó defecto de que hablamos. Los padres de D. Tomas Molina al hacer el plan de la futura vinculacion en el acto de las capitulaciones matrimoniales, se impusieron la obligacion de alcanzar para mayor firmeza licencia Real; y de que en el tiempo que medió desde entonces hasta la escritura de bodas no la lograron, se sigue naturalmente que la vinculacion no tendria efecto, contentándose los interesados con reproducir en esta escritura el proyecto de ella, por si llegaban á habilitarse con la autorizacion del Monarca.

Se incurriria en un error, si se creyese, que no siendo esta indispensable, quien prometió obtenerla, pudo prescindir de su ofrecimiento, asi como de la autorizacion, y fundar sin ella el mayorazgo. Cuando no fuese precisa, podia ser muy útil, dando á la vinculacion un carácter mas pronunciado de legitimidad.

* No entiendo yo que antes de la Real cédula de 14 de Mayo de 1789 pudieran fundarse sin Real licencia mayorazgos de toda especie de bienes. La Ley 27 de Toro permitia gravar meramente los correspondientes á mejoras, y en la donacion hecha á D. Tomas Molina se comprendia su legitima. De los bienes de ella habian de salir las de los hijos que él tuviese, y por tanto ni él mismo podia vincularlos todos en favor de uno solo de estos. Escuso internarme mas en la cuestion por considerarla estraña al pleito.

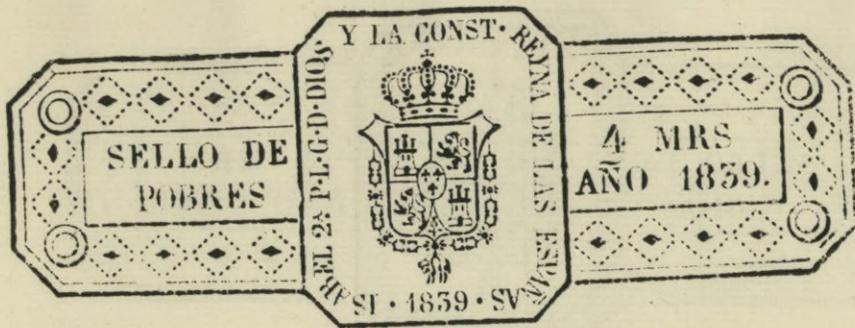


dad, consolidándola, por decirlo así, y asegurándola de toda contingencia. Esta garantía fue un deber que D. Gabriel Molina y Doña Antonia Berenguer se prescribieron en las capitulaciones matrimoniales; formaba una condicion de aquel contrato de intereses ó derechos y obligaciones recíprocas; y solo dispensándoles de él la otra parte, hubieran sido libres en cumplirlo ó no cumplirlo.

No estrañaré que D. Tomas Lamo de Espinosa que ha encomendado toda su defensa á la suposicion de la equivocacion en la sobredicha cláusula, persevere, aunque conozca la fatalidad del argumento, en inferirla de que D. Gabriel Molina, Doña Antonia Berenguer y D. Tomas Molina cuando confirieron su poder á D. Guillen Pertusa, le prescribieron ciertas condiciones, entre ellas la de la fundacion del mayorazgo, bajo las cuales, y no de otra suerte, debia otorgar la escritura de bodas, pues al otorgarla hubo de atemperarse al poder, y cumplir las prevenciones que en él se le hacian. De lo que debe ser, á lo que es, no valen en buena lógica las consecuencias. D. Guillen de Pertusa en el acto de aquella escrituracion, es evidente que no trató de fundar, ni fundó el mayorazgo; el mismo instrumento nos dá de ello una prueba irrecusable. Profundizar hasta los motivos que tuviera para no hacerlo, seria, si se quisiera averiguarlos fijamente, una tarea infructuosa. Lo que cabe presumirse solamente, aunque con mucha probabilidad, es que D. Guillen de Pertusa, de acuerdo con sus poderdantes, suspendió la vinculacion limitándose á transcribir en la escritura de bodas el pacto de su futura fundacion, en razon á no haberse obtenido aun, como hemos visto antes, la licencia ó facultad Real, que en las capitulaciones, anteriormente convenidas, ofrecieron. Sin ser inconsecuentes consigo mismos, no podian anticipar á esta solemnidad, de nuevo prometida en la escritura de bodas, la institucion del mayorazgo. *La licencia ó facultad Real seria para fundar un mayorazgo; para los ya fundados, solo podia impetrarse y ser espedida una Real cédula de aprobacion ó confirmacion (*).* Siendo, pues, su ánimo realizar la vinculacion en las cartas dotales, no hubieran vuelto á prometer allí mismo que sacarian la tal licencia. ¿Licencia para practicar un hecho ya practicado?

Y sobre todo dejémonos de congeturas y de indagaciones aventuradas; el mandatario de los Molinas no fundó en la escritura de bodas ningun mayorazgo, esto es positivo, innegable; y si omitiéndolo traspasó los límites de su poder, las consecuencias de semejante abuso, nunca perjudicarian á las demandantes. Siempre seria cierta la libertad de los bienes; nunca hubiera mayorazgo; no lo hubiera, si debia subsistir, no obstante aquel defecto, la escritura de bodas, porque no contiene su fundacion ni otra cosa mas que la declaracion del pro-

* La diferencia de estos términos salta á la vista. Atiéndase por otra parte á lo que dispone la ley 42 de Toro. — «Ordenamos y mandamos que la licencia del Rey para facer mayorazgo preceda al facer del mayorazgo, de manera que aunque el Rey dé licencia para facer mayorazgo, por virtud de la tal licencia no se *confirme* el mayorazgo que de antes estuviere fecho, salvo si en la tal licencia espresamente se digese que *aprobaba* el mayorazgo que estaba fecho.»



8

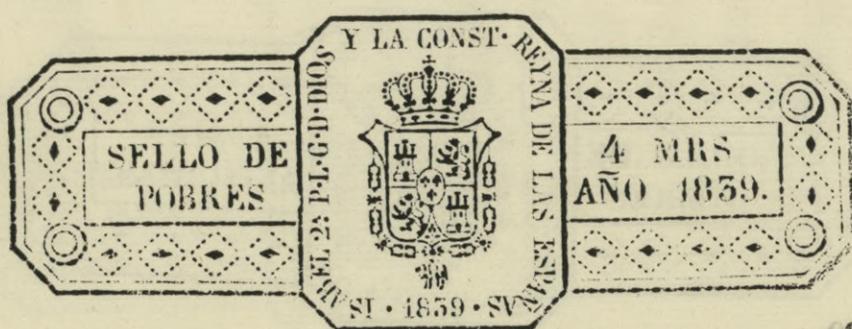
yecto de fundarlo; ni lo hubiera, si se anulaba, porque entonces, ni habria fundacion ni declaracion de proyecto.

No somos nosotros los primeros que hemos creido en la proposicion que vamos demostrando. Si el convencimiento y los hechos de alguno pueden afirmarla, serán con preferencia los del mismo D. Tomas Molina, primer poseedor que habia de ser del futuro mayorazgo, y otro de los que intervinieron en las capitulaciones, poder y escritura de bodas en que se hizo mencion de este proyecto. Nadie mas enterado que él en la materia; nadie mejor que él podia saber el obgeto de los actos que sobre el particular mediaron; la latitud y valor que se les dió. Nadie tampoco mas interesado que él en suponer la existencia del vinculo, y titularse mayorazgo para brillar mas en el distinguido puesto que el nacimiento y los honores le destinaban en la sociedad. Y sin embargo no soñó en vinculaciones, considerándose siempre en la clase de simple propietario, como lo dió á entender claramente, ya gravando los bienes de la donacion que se concibió un dia vincular, ya disponiendo de ellos al morir como de cosa libre.

Los gravó con el censo de capital de 200 libras, impuesto á favor de Mosen Pedro Mira, sobre la heredad sita en el término de Alcoy, partida de la Hoya de San Vicente, por medio de escritura pública fecha á 16 de Octubre de 1717 (3), esto es, á los dos años de celebrarse la de bodas.

D. Tomas Lamo de Espinosa no ha podido negar este hecho importante, que prueba irrefragablemente la íntima persuasion en que estaba D. Tomas Molina de no haberse llegado á amayorazar sus bienes; y esta persuasion, de parte de quien tan al corriente debia hallarse del asunto, desvanece la vaga idea de la vinculacion. Pero con el fin sin duda de hacer ver que Molina se equivocó en el concepto formado sobre el particular (que para él todo debe de ser equivocaciones), presentó copia de la sentencia que la Real Audiencia de Valencia dió en los autos seguidos entre D. Gil Molina, hijo de aquel, que se negaba á pagar dicho censo, prestando la vinculacion de los bienes sobre que se impuso, y Mosen José Vicent que reclamaba sus pensiones. En ella se declaró *válida y subsistente la imposicion*, condenando á D. Gil Molina al abono de las pensiones; pero con la calidad de no estar afecta á su pago la heredad sita en término de Alcoy en la Hoya (4). Y tomando Lamo de Espinosa esta limitacion por una tácita declaracion de ser vinculada la finca, avanza á deducir de ello que la existencia del mayorazgo está reconocida en una sentencia egecutoria. Con algunas observaciones sobre el contexto de ella, veremos cuánto se engaña el demandado.

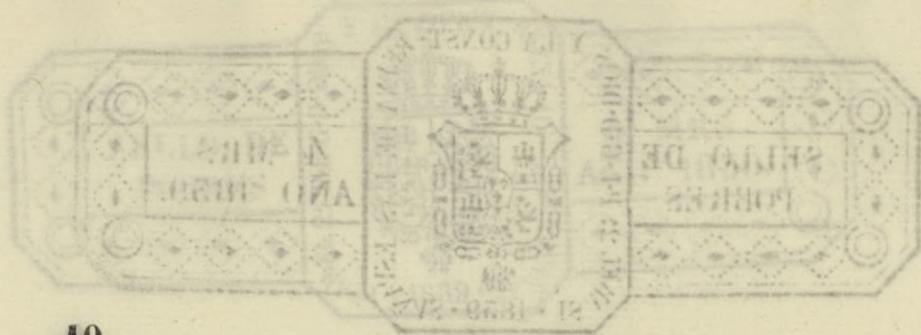
Amplificando su argumento de la manera mas conforme á sus deseos, podrá decirse todo lo mas que la Audiencia se penetró de estar vinculada la finca censada, y solo administrando justicia condenó á D. Gil Molina al pago de las pensiones, no como poseedor de aquella, sino como heredero del cargador del censo, que al fin habia percibido y aprovechádose del capital. Esto, sin embargo, nunca saldria de la esfera de una glosa harto libre de una decision, en términos muy



distintos concebida. En ella se dijo secamente que la heredad quedaba exenta de la afeccion del censo; nada de motivarlo con que estuviere vinculada, ¿Por qué hemos de suponerlo nosotros? Si el tribunal no manifestó la razon que para resolver de este modo tenia ¿cómo adivinarla? ¿quién nos asegura del acierto? ¿por qué habia de tenerse aquella presente y no otra? ¿era acaso la única? De paso solamente, sin intencion de entretenerme en esta cuestion accidental, recordaré una escepcion que en rigurosa justicia favorecia á D. Gil Molina, á saber; la de no haberse tomado razon de la imposicion del censo en el registro de hipotecas, circunstancia bastante, segun la ley, á libertar la finca, y de toda responsabilidad á sus terceros poseedores aunque tengan causa del vendedor (5).

Tampoco se declaró en este fallo que D. Gil Molina, viniese obligado en justicia al pago de las pensiones del censo en calidad de heredero del cargador D. Tomas Molina, que se utilizó del capital, y no como poseedor de la finca gravada. No hay, pues, por qué suponerlo. Ademas que si solo bajo el concepto de heredero de su padre y en equidad se le juzgara obligado, mas propio hubiera sido condenarle á la restitucion del capital, que declarar válido y subsistente el cargamento y mandar continuase el pago de pensiones. Pero aqui tropezamos con otro inconveniente. La Audiencia en vez de administrar justicia hubiera sido bien injusta en condenar solo á D. Gil Molina, como heredero de D. Tomas Molina, porque este tuvo otros que fueron Doña Mariana Molina, (núm. 6.) ascendiente de D. Tomás Lamo de Espinosa, y Doña Francisca Molina, (núm. 7.) todos los cuales debian en ese caso sufrir la carga. El tribunal, á entenderlo asi, hubiera sentenciado en términos muy diversos, pues absolviendo á D. Gil Molina, de la demanda de Mosen José Vicent, y reservando á este su derecho contra la herencia libre de D. Tomas Molina, combinaba la administracion de justicia con la inviolabilidad de la vinculacion. No lo hizo porque reputó *válida* y *subsistente* la imposicion; esto sí que se vé terminantemente declarado en la sentencia. El por qué le pareció que no debia reputarse especial y directamente afecta al censo la indicada heredad, no es del caso, ni cabe apurarlo. Lo que nos consta y conviene no olvidar, es, que la hipótesi de la vinculacion de unos bienes, y la de la *validez* y *subsistencia* del cargamento de un censo sobre todos ellos en general y sobre otra de las fincas en particular, no pueden en manera alguna conciliarse. El que acepte la primera (que es lo que la Audiencia no dijo) negará la segunda; pero el que esté por la segunda (que es lo que la Audiencia declaró) ha de rechazar por precision la primera.

Demos, empero, (ya no pueden hacerse mas concesiones á Lamo de Espinosa) que en aquella sentencia se reconociese la vinculacion. Como en el pleito no fueron citados y oidos los interesados en el asunto, á ninguno que en cualquier sentido lo fuese, pudo causar perjuicio. Alli ademas se litigaba sobre el censo y pago de sus pensiones: de si los bienes de su imposicion eran libres, ó vinculados, se trató no mas por incidencia; y esto no podia equivaler á un



40

formal juicio contradictorio entre personas legítimas, acerca de si se habia, ó no, fundado un mayorazgo de los bienes donados á D. Tomas Molina.

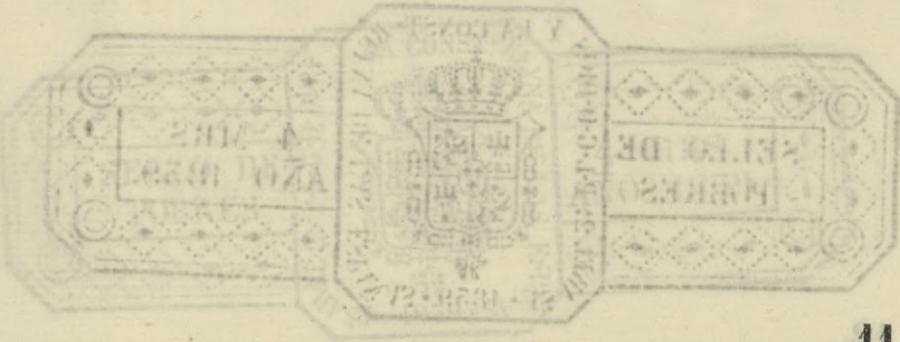
El otro testimonio que este dió de no tenerse por mayorazgo, fue mas marcado aun, y mas decisivas y latas sus consecuencias. Aludimos á su testamento (6). En él legó el quinto de *todos sus bienes* á su esposa, el tercio á D. Gil Molina; y del remanente instituyó herederos *por iguales partes* á sus tres hijos el citado D. Gil, Doña Mariana y Doña Francisca Molina y Cerdá. Nada dijo de estar poseyendo mayorazgo alguno, ni mentó á su hijo primogénito que debiera sucederle en él.

Que no hubiera distribuido asi su herencia, á no saber que era de libre disposicion, es evidente. Y ha de advertirse que dispuso de *todos sus bienes*, y que no poseía, ni habia adquirido en el corto período de su matrimonio, mas que los que para contraerlo le dieron sus padres. Consúltense sino las diligencias judiciales de inventario, practicadas despues de su fallecimiento, las cuales comprenden los raices y censos de que se hizo mérito en la escritura de bodas, y su total apenas cubria la cantidad efectiva de la donacion, y la dote de Doña Antonia Cerdá (7). La voluntad del testador fue cumplida, y judicialmente sancionada; otra prueba mas de que su disposicion última era conforme á la ley.

Un tribunal con los necesarios documentos á la vista, entre ellos la escritura de bodas tantas veces citada, condenó á los herederos de D. Tomas Molina á reintegrar á Doña Antonia Cerdá, su viuda, las 5,000 libras del crédito dotal, y 3,286, 19 sueldos, 2 dineros, por el quinto líquido abonable de la herencia, deducidos los gastos del funeral (8). Los herederos representados por el competente curador, consintieron esas deducciones y abonos incompatibles con la vinculacion, y despues nunca usaron del beneficio de la restitution: de uno de esos herederos (Doña Mariana Molina, núm. 6.) desciende línea recta, y deriva sus derechos al imaginario vínculo D. Tomas Lamo de Espinosa.

Doña Antonia Cerdá entre tanto, como tutora de sus hijos, en nombre de todos ellos, y representando sus comunes intereses, aceptaba el quitamiento de algunos de los censos (9) donados á su difunto marido en la escritura de bodas sin subrogar en otros bienes sus gruesos capitales, que regularmente gastaria en utilidad de todos. Tampoco hubo reclamaciones del primogénito sobre este punto, cuando salió de su minoridad. Pero ¿qué mas...? El mismo D. Gil Molina, fuera ya de curatela, y D. José Lamo de Espinosa, como marido de Doña Mariana Molina (la susodicha ascendiente de D. Tomas Lamo de Espinosa) en concepto de *herederos de D. Tomas Molina*, cancelaron la imposicion de otro de aquellos censos que *les respondia* (á ellos, no á mayorazgo alguno) la villa de Onil, de la cual eran *acreedores*, recibiendo y otorgando carta de pago de 500 libras, cumplimiento del capital redimible (10). ¿Pueden darse muestras mas claras de que ninguno de ellos habia pensado aun en que tal mayorazgo hubiese?

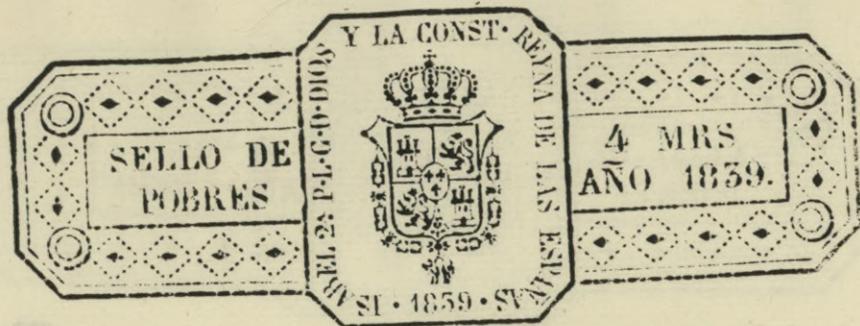
Pues en esa misma inteligencia continuaron todavía por mucho tiempo, hasta



que en el año 1752 D. Gil Molina asignó 70 libras ánuas de alimentos á su hermana Doña Mariana, como inmediata sucesora del mayorazgo, que dijo poseía. Hé aqui el primer paso que dió bajo el influjo de tan equivocada idea, que apoderándose de él, le obligó ya á aceptar inconsiderablemente en lo sucesivo todas sus consecuencias. Fue sin duda que pagó su tributo á la vanidad, despertándosele el deseo de titularse mayorazgo; y convertida á sus parciales ojos en fundacion, lo que no fue mas que la enunciativa de un proyecto en la escritura de bodas, asió de aquella cláusula, y dió por mayorazgo lo que no lo era, con probable satisfaccion de su hermana Doña Mariana, única que debia en tal caso sucederle, y que ganaba mucho en esa fantástica creacion. Por de pronto contaba con los consiguientes alimentos, y luego aseguraba la herencia de unos bienes, que de otra suerte hubiera de deber solo á la voluntad de su hermano.

D. Tomas Lamo de Espinosa aun hará uso, siguiendo su propósito, de otros documentos ademas del de la asignacion alimenticia. Citará una subrogacion de censo, la restitution de cierta cantidad al vínculo y otros que presuponen su fundacion. Pero nótese que el mas antiguo de estos hechos fecha del año 1752, desde el de 1715 hasta entonces, á saber, en treinta y siete años, asi D. Tomas Molina, como su consorte y sus hijos dieron siempre á entender lo contrario en actos marcados con el sello de una conviccion profunda.

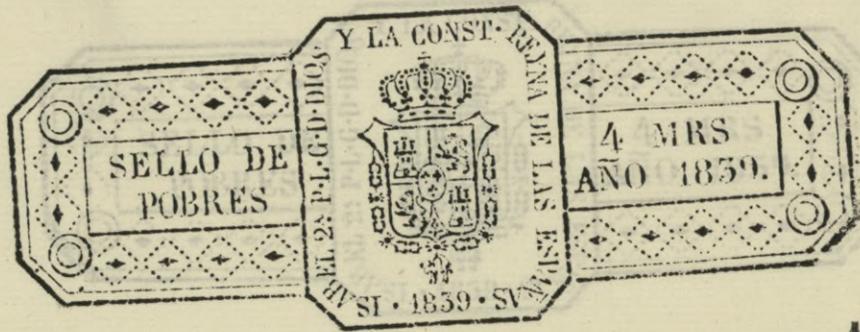
Demasiado perspicaz el demandado para no conocer los evidentes peligros que le cercan en este pleito, ha apelado á cierto convenio entre D. Mariano Cubero, padre de las demandantes, y D. Tomas Lamo de Espinosa (núm. 8.) (11.), del cual infiere á su placer, que un solemne contrato cierra la puerta á nuestra reclamacion. La verdad es que muerto D. Gil Molina, D. Tomas Lamo de Espinosa, titulándose su sucesor en el vínculo, pidió el abono de perjuicios, y que se adicionasen otros bienes á los inventarios: esto es lo que transigieron él y Cubero. Aplacado con las cantidades y efectos que este le ofreció, apartóse de sus demandas, y los pleitos quedaron terminados. La transaccion, por tanto, circunscrita á aquellos puntos, no tiene el mas leve roce con la cuestion de dia. Dudárase entonces si los bienes, que Lamo de Espinosa ocupó, eran libres; hubiera sobre el particular contestaciones entre los interesados, y decidiéranlas amigablemente de cualquier manera que fuese; y en ese caso tendria su composicion ó avenencia una directa relacion con la actual demanda. Pero ya que hubiésemos visto y reconocido esta circunstancia, aun habia de discutirse y quedar resuelto si el padre, fueran ó no menores sus hijos, pudo renunciar sus derechos á una pingüe herencia; se averiguaria el valor de este desprendimiento absurdo, el de la justificacion ó sumaria de su evidentemente falsa conveniencia, y el de la sancion de la judicial autoridad, arrancada á favor de ella. Ahora seria inútil, absolutamente inútil, tocar semejantes cuestiones. El padre de las demandantes no se curó de si los bienes de que D. Tomas Lamo de Espinosa se habia emposesado eran ó no vinculados, y partiendo erróneamente del falso he-



cho de su vinculacion (sabido es que semejantes errores á nadie dañan), y dándola por supuesta, pero sin hablar de ella, sin esponer dificultades algunas, ni tratar por consiguiente de obviarlas; concretándose á los perjuicios que aquel reclamaba, y efectos que echaba de menos en el inventario, puso término á estas diferencias. Nada de manifestar su opinion en orden á las que hoy nos dividen; nada de convenir en vinculaciones, ó renunciar el derecho á los bienes de ellas. ¿Ni cómo podia renunciar derechos dependientes de un hecho que él ignoraba? La transaccion, pues, nada significa, es nula en este litigio por estraña á él, por inconexa. D. Tomas Lamo de Espinosa con tan inoportuna escepcion no ha adelantado mas que con las relativas á la fundacion del mayorazgo. La causa de las demandantes, segun las razones que la justifican, ha de triunfar necesariamente.

Prescíndase, si se quiere, de esa série de hechos fundados en la segura creencia de que los bienes eran libres: gravámenes á que D. Tomas Molina los sujetó y la Real Audiencia dió por válidos y subsistentes; manera en que dispuso de ellos en su testamento; providencias judiciales que llevaron á efecto su voluntad bajo la pasiva sumision del primogénito y demas hijos del mismo; quitamientos de censos otorgados por Doña Antonia Cerdá, su tutora, en nombre de todos, y sin subrogar los capitales, y sobre todo el que aceptaron de consumo los mismos D. Gil y Doña Mariana Molina, como cosa de interes comun y con el título de acreedores herederos de D. Tomas Molina. Todo esto hasta cierto punto es superfluo, aunque no tanto cual las razones de la misma clase que dá D. Tomas Lamo de Espinosa. Una hay que por sí sola puede adjudicarnos el triunfo, una que decide por sí sola la cuestion de un modo absoluto. «Los bienes son libres» es nuestra proposicion, firme apoyo de la demanda, porque libres han de reputarse mientras no se haga ver lo contrario. Lamo de Espinosa contesta que corresponden á un vínculo de que él es legítimo poseedor. Pero ¿dónde está la fundacion del vínculo? En ninguna parte.

Se supone en vano que en la escritura de bodas de D. Tomas Molina, porque no la contiene. Ninguna señal en ella de querer los interesados verificarla entonces, ni siquiera una fórmula de las de costumbre, nada en una palabra, y menos que nada, pues lo que la escritura presenta es un argumento insoluble contra las miras de Lamo de Espinosa, una cláusula que la hipótesi de la existencia del mayorazgo destruye, una mera enunciativa del proyecto de fundarlo, aquel *lo fundarán*, que en buen castellano es una clara expresion de futuro, y no de presente, por mas giros que el ingenio aguzado por el interes quiera darle. Suponer que esto fue una equivocacion, es suponer una cosa inverosímil; la cláusula se insertó en la escritura, tal cual se concibió y redactó en época en que forzosamente habia de hablarse para lo venidero. El sentido de las palabras debió subsistir con ellas. Suponer, ademas, no es probar, no es demostrar; y tanto mas futil ha de ser precisamente la suposicion, cuanto mas infa-



13

libre significacion tengan las palabras que contradice. Ni en las contenciones judiciales puede partirse de dudosas equivocaciones, ó formar segun ellas ningun juicio. Hechos positivos y leyes; he aqui los verdaderos elementos de las disputas forenses; he aqui la única y sólida base sobre que puede calcar una buena sentencia.

Sobre todo, Señor, aunque el caso fuera dudoso, y las dudas de algun influjo en los pleitos, en este nunca deberia fallarse contra el espíritu de las leyes de la época, cuyas miras han sido seguramente la estirpacion de las vinculaciones de toda especie, desembarazando de otros tantos estorbos á la riqueza y prosperidad nacional.

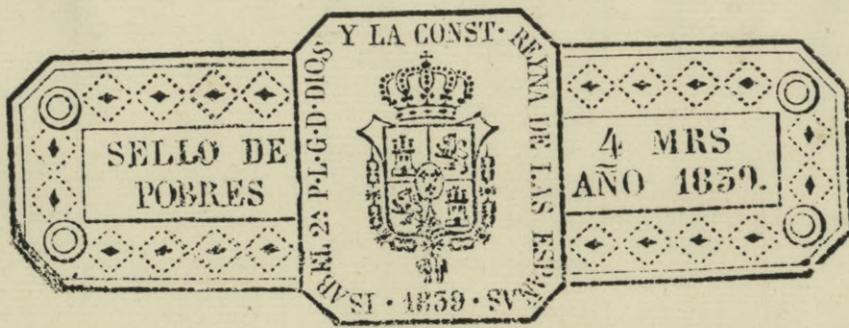
Por tanto espera D. Fernando Gimeno de la rectitud de los Señores que han de votar este pleito, se servirán dar lugar á la demanda de Doña Manuela y Doña Antonia Cubero, y en su virtud condenar á D. Tomas Lamo de Espinosa, á que restituya á D. Juan de la Cruz, Doña Angela y D. Vicente Gimeno y Cubero, representantes de aquellas, los bienes, obgeto de la misma, con los frutos producidos y podidos producir desde el dia de la muerte de D. Gil Molina. Valencia 1.º de Julio de 1839.

D. Basilio Genovés.

Está conforme el hecho:

Licenciado Ramirez.

IMPRIMASE:
García Camba.



NOTAS.

- 1 *Núm. 17 de la relacion.*
- 2 *Núm. 10 id.*
- 3 *Núm. 18 id.*
- 4 *Núm. 45 id.*
- 5 *Ley 1.^a tit. 16. lib. 10 de la Novis. Recop.*
- 6 *Núm. 19 de la relacion.*
- 7 *Núms. 21 y 26 de id.*
- 8 *Núms. 23, 24, 25 y 26 id.*
- 9 *Núms. 35, 36 y 37 id.*
- 10 *Núm. 38 de id.*
- 11 *Núm. 76 de id.*

