



P O R E L D U Q U E Y
Duquesa del Infantado
C O N T R A

Don Antonio de Toledo Conde de Ayala,
y el Marques de la Guardia.



N El pleyto que V. m. tiene visto en remission del Duque y Duquesa del Infantado con don Antonio de Toledo Conde de Ayala, y el Marques de la Guardia, sobre la villa de Coca, y su tierra, y juro de Seuilla, se fundarà la justicia de los Duques breuemente en el articulo siguiete.

Articulus Vnus.

1 Que el remedio \dagger de tenuta intentado por el Duque difunto, en cuyo derecho sucedieron el Duque y Duquesa que oy son del Infantado, sobre el mayorazgo, o mayorazgos de Coca, y Alaejos, y su tierra, y ciertos Iuros, que con facultad Real fundo en su testamento el Arçobispo de Seuilla don Alonso de Fonseca el año 1460. huuo, y ha lugar, por muerte don Francisco de Fonseca ultimo possedor: Particularmète en la dicha villa de Coca, y juro de Seuilla, que no se comprehendieron en la donacion del dicho Arçobispo el año 1462. que es lo que agora se ha de determinar en remission. Y lo mismo huuiera de ser en la villa de Alaejos y demas bienes, sino estuuiera ya determinado en vista: sin que lo impidan las alegaciones, y fundamentos de las partes cõtrarias, a que se respondera particularmente.

2 Presuponiendo, \dagger que como resulta del memorial del Relator, fol. 15. verso. este pleyto es entre tres varones, q̄ descien de tres hēbras, los quales, y sus madres, por la sentēcia declaratoria de la señora Reyna Catholica, dada el año 503. q̄ fue executada, fueron y estan absolutamète exclusivos de la sucecion de los dichos mayorazgos, como consta de la misma sentencia, ibi: *Deuen, y han de venir y permanecer en una persona, y que aque lla ha de ser varon legitimo natural descēdiente por linea derecha masculina del dicho Fernando de Fonseca hermano del dicho Arzobispo, y no a las hēbras, ni descendientes de las dichas hembras. & iterum ibi: a sus descendientes varones legitimos naturales por linea derecha masculina, e no a hembras, ni descendientes de hembras, como dicho es: pero por auer muerto don Francisco de Fonseca ultimo possedor de los dichos mayorazgos sin descendientes,*

A cada



cada vno de los dichos tres varones pretende agora la sucesion dellos, aunque por diferentes titulos y causas.

3 Don Antonio de Toledo dize, le pertenece este mayorazgo de Coca, y juro de Seuilla, por ser pariente mas propinco del dicho do Fráncisco de Fonsca su tio, hijo mayor de doña Maria de Toledo su hermana: fortificando esta pretension, con q̄ pues le adjudico el Consejo el mayorazgo de Alaejos, auiendo de andar estos mayorazgos en vna persona, por la misma razon se le ha de dar y adjudicar este de Coca. Que son argumentos † sacados, no de la disposicion del dicho testamēto del fundador, sino de los sucesos y pleytos, que los tiempos han causado entre los sucesores dellos: *qui cum sint aduentitij casus, non sunt inconsideratione ad decisionem causæ, vt in l. Iulianus. ff. qui & a quibus. scribit Consultus iuncta. l. seruus, ibi: Iudicio fortuna commissus. ff. l. tati hominum.*

4 El Marques † de la Guardia dize, le pertenecē estos mayorazgos por elecion, que de doña Mayor de Fonsca su aguela hizo Alonso de Fonsca, por permission que para ello le dio el dicho Arçobispo de Seuilla, en la disposicion, que hizo, quando murio el año 473. Y por otra segunda elecion y nombramiento, que con facultad Real de la señora Reyna doña Iuana, hizo della Antonio de Fonsca en el testamento y disposiciones, con que murio, excluyendo de la sucesion destos mayorazgos ambos a dos disponientes a la dicha doña Maria de Fonsca su hermana mayor, aguela del Duque: Y assi † funda su derecho, no en el testamento primero del Arçobispo, sino en la elecion de los sucesores, que de derecho no vale, ni tiene efecto alguno, cap. 1. de successione feudi, ibi: *Nulla ordinatione defuncti manente, vel valente. l. peto. §. fratre. de leg. 2. l. cum filius. de militari testam.*

5 El Duque † del Infantado dize, le pertenece la sucesiõ destos mayorazgos (y particularmente el de Coca y su tierra, y juro de Seuilla, que V. m. tiene visto) por la clausula del testamento del dicho Arzobispo, en que está expressamente llamada su aguela doña Maria de Fonsca, hija mayor de Alonso de Fonsca primero poseedor destos dos mayorazgos juntos: porque acabados todos los varones descendientes de varones por muerte de do Fráncisco de Fonsca vltimo poseedor dellos, en este nuevo mayorazgo, que agora se comienza, y se trata de assentar la sucesion del en las hembras, y sus descendientes, que estauan exclufos en la dicha sentēcia de la señora Reyna Catholica, la determinacion desta nueva sucesion se ha de tomar de las clausulas del dicho testamento, que es la escritura principal de la fundaciõ destos mayorazgos, como si hoy vacara la sucesion por muerte del dicho Alonso de Fonsca: *tum quia assi lo dixo y ordeno el Arçobispo en la donacion del año 1462. tum etiam, quia de iure in hoc casu medij successores masculi non immutant primordiale dispositionem testamenti ipsius Archiepiscopi, cap. 1. de eo qui sibi, & hæredibus suis. vbi Bald. scribit hanc veram rationem esse, quia ista successio regulatur prout ex tunc, quãdo el Arçobispo y Alonso de Fonsca murieron, y no prout ex nunc, quando murio don Fráncisco,*

8 cisco, vt ex Iſſernia infra dicemus. Sin que lo + impida la dicha ſentencia de la ſeñora Reyna Catholica, que por auer ſuplicado della doña Mencia de Mendoça Marqueſſa de Cenete, no dañã al Duque ſu ſuceſſor, aunque a las otras hembras, y a ſus deſcendientes, que no ſuplicarõ deſta, antes la han conſentido, y aprouado, como lo han hecho el dicho don Antonio, y ſu madre doña Maria de Toledo, les aya cauado perpetuo perjuizio y excluſion de la ſuceſſion deſtos mayorazgos.

9 Quibus + ſic præſuppoſitis, videamus, quis iuſtius induat arma: in quo dicimus, que la juſticia del Duque parece ſin duda ex ſequentibus.

10 Lo primero, porque el Arçobispo + pidio al Rey don Iuan el ſegundo facultad para hazer mayorazgo, e mayorazgos, el año 1453. como le quiſieſſe ordenar, e a quien quiſiere, e eſtablecer de nuevo el tal mayorazgo, e las perſonas del, e deſtos &c. y ſe le concedio his verbis: *para que le podays hazer en qualquier, o qualesquier conjuntos a vos, de vueſtra ſangre, o generacion, o linage, nacidos, e por nacer, para qualquier, o qualesquier vueſtros hermanos, e ſobrinos, o parientes, o eſtraños &c.* Y en la dicha peticion y conſeſion, que ſe ha de atender, cap. inter dilectos. §. cæterum. de fide inſtrument. l. 1. C. de diuerſis reſcriptis. declarat melius, quàm alibi in iure Abb. in. c. 2. de tregua & pace. ſola-

11 mète pidio facultad, para hazer vn mayorazgo ordinario, + ſin tratar de excluyr las hembras de la ſuceſſion del: y el animo que tuuo, quando pidio eſta facultad Real, eſſe miſmo tuuo, quando le fundo el año 1460. l. eum qui. de probatio. quia dicta in præſationibus, cêſentur repetita, & continuata in ſequentibus diſpoſitionibus. l. Titia. §. idem reſpondit. ff. de verborum obligatio. & in terminis en otra facultad Real de los Reyes Catholicos para hazer mayorazgo, ita conſiderauit Petrus Sur-

12 dus conf. 241. num. 17. lib. 2. verſic. quinto. + Y vſando della el Arçobispo hizo ſu teſtamento, en que fundo mayorazgo de la villa de Alaejos y ſu tierra, y villa de Coca y ſu tierra, y juros de Seuilla, y Salamanca, en Hernando de Fonſeca ſu hermano, y en ſus hijos y deſcendientes e ſuceſſores por la via e forma que el ordenare e aſpuiſiere, e ſegun la forma e diſpoſicion que ſe contiene en las dichas facultades Reales, con tanto que ſea toda via vna perſona, la que huuiere el dicho mayorazgo, como ſe dize en el dicho teſtamento, y en la relacion, que del hizo en la donacion, que el año 1462. hizo al dicho ſu hermano de la dicha villa de Alaejos y ſu tierra, y juro de Sa-

13 lamanca, que eſtan fol. 5. col. 1. y 2. del memorial. En las quales + palabras, y cada vna dellas quedo llamada doña Maria de Fonſeca, nieta mayor del dicho Hernando de Fonſeca (como luego diremos, aſi para que conſte, que la ſentencia declaratoria, que contra ella dio la ſeñora Reyna Catholica, fue injuſta: como para moſtrar, q̄ en el caſo preſente que ha ſucedido, de todas las hembras, o varones dellas, que litigan, ella ſola

14 eſta in primo gradu llamada) quia filiorũ + appellatione neptis continetur. l. liberorum. l. filij. l. iuxta. l. quiſquis. l. Herennius. de verborum ſignificat. & ita fuiſſe iudicatum in fortioribus terminis aſſirnat Theſaur.

15 deciſio. 188. lib. 2. ex num. 13. Y en la palabra *deſcendientes*, + quod eſt nomen

nomen naturale & collectiuum, tex. in §. 1. in Authen. de hæred. ab in-
 testato venientibus. Decius consil. 495. num. 3. & 6. Y en la palabra,
 16 *Sucessores* + l. 1. §. permittitur. de aqua quotid. & effluua, ibi: *Vel qualemcū*
que successorem, quem vocat nouum tex. in materia Curtius Iunior cō-
 4. num. 24. & consil. 183. num. 6. Y mas claramente en las palabras,
 17 *Una persona*, + que assi lo pidio en la facultad, que comprehēde precilla-
 mente varones y hembras, aunque fuesen estrañas, tex. notabilis, in l.
 1. C. si Imperialis liberalitatis socius, lib. 10. ibi: *Quam ad personam aliam*
 vbi glos. verbo, hæredem. cuius intellectum esse magis communem, &
 in feudis etiam procedere, & sic in maioratibus, tradit Socin. Iun. cōsil.
 73. ex num. 9. & num. 13. & 24. & consil. 92. lib. 4. Curtius Iunior cō-
 sil. 49. num. 5. Butfatus consil. 22. num. 14. lib. 1. vbi dicit, secundum suā
 18 opinionem fuisse iudicatum, sed omisit allegare tex. expressum + in l.
 1. §. in infinitum, delegatis præstandis, ibi: *Sed nec personas persequutus*
est, utrum ex virili sexu, an ex fæmineo descenderent. Y es esto sin duda,
 porque el Arçobispo dize en la dicha facultad, y en estas sus disposicio-
 nes, que funda estos mayorazgos, para que aya memoria de su linage y ge-
 19 neracion, que son palabras, que comprehendē las hembras, + que conser-
 uan, y hazen el linage y igualmente, que los varones. l. pronuntiatio. l. li-
 berorum. de verborum significat. l. maximum vitium. de lib. præteritis.
 l. fæminæ, vbi Philip. Decius. de reg. iur. l. 2. tit. 15. par. 2. Y el Rey le cō-
 cedio, entendiendo esta voluntad del Arçobispo, que le pudiesse hazer
 en sus parientes: y aun lo que mas es, en estraños, y aun en spurios, e il-
 20 legítimos, & appellatione parentum + cōtinentur fæminæ descenden-
 tes. l. appellatione parentis de verborum significat. vbi Rebuf. fol. 372.
 en los grandes, pluribus confirmat. Y assi estando la dicha doña Maria
 llamada, y comprehendida en todas las palabras de la dicha clausula,
 agrauio fue notorio, quitarle por la dicha sentencia la Reyna este dere-
 cho y llamamiento tan claro, y mayor lo seria dudar agora de su justi-
 cia.

Y lo dispuesto en la clausula deste testamento, lo confirmo y aprouo
 el mismo Arçobispo en la donacion que hizo el año 462. al dicho Her-
 21 nando de Fonseca su hermano, donde en el principio, + auiendo referido
 la vtilidad que resulta de los mayorazgos, y que el por conseruar la me-
 moria de su linage e casa, auia en su testamento hecho mayorazgo de
 Coca, y Alaejos, e sus tierras, e de ciertos marauedis de juro en el dicho
 Hernando de Fonseca, y sus hijos, y descendientes, como mas largamen-
 te se contiene en su testamento, que el tiene en su poder sellado y cerra-
 do, addit hæc verba: *Agora no con intencion de reuocar el dicho su testamento*
en quanto al dicho mayorazgo, vinculos, e substituciones del: mas auiendole co-
mo le ha, por firme para siempre jamas. &c. hazia por titulo de donacion, por vir-
tud de las facultades Reales que tiene, mayorazgo de los bienes de suyo declara-
 dos, que fue de Alaejos, y su tierra, y juro de Salamanca. Lo qual no fue re-
 22 uocar el dicho testamento: porque en cōtracto, + aunque quisiera, no pu-
 diera rcuocarle quãto al titulo vniuersal y hereditario. §. posteriore. In-
 stitut.

stituit. quibus mod. testam. in firmentur, iuncta. l. hæreditas. de pactis cõ-
 uentis. l. si iure. deleg. 3. aunque bien pudo en la dicha donacion decla-
 rar, que no queria reuocar el dicho testamento. l. posthumus. §. si paga-
 nus. de iniusto rupto. §. Imperatores. Inst. quibus mod. testam. in firmen-
 tur. l. si quis priore. ff. ad Trebel. melior text. de iure, in l. qui liberis. §.
 testamento. ff. de secundum tabulas, ibi: *Vel alijs litteris, se eodem testamẽto
 mori uelle declarauerit*, singularis l. fin. C. familiæ herciscundæ. sino solo fue
 como en el testamento auia hecho mayorazgo de Coca y Alacios, y sus
 23 tierras y juros, instituyendo por heredero en todo ello al dicho Hernã
 do de Fonseca, præuenire + vltimum iudicium, como dize el Consulto
 in l. cum quo. §. fin. ff. ad l. Falcidiam, & in l. si non mortis. ff. de in officio
 so. anticipandole la entrega de alguna parte de los bienes, en que le auia
 instituyendo por heredero: que no es reuocar testamento, sino disminuyr
 parte de los bienes, que vniuersalmente le auia dexado en el. l. alumna. §.
 qui filias. de adimendis legatis. iuncta glos. in l. fideicommissa. §. si re.
 deleg. 3. cum vulgatis. & in terminis Abb. consil. 18. lib. 1. col. 1. & illũ
 sequutus Bertrand. consil. 27. vol. 7. ex num. 3. allegando. l. rem legatam
 24 de adimendis legatis, & num. 7. addit, + quod per donationem inter vi-
 uos, licet non possit in totum substantia testamentũ euertere, tamẽ quoad
 effectum, disponendo de bonis in testamento contentis, potest illud alte-
 rare. & idem Bertrand. consil. 241. in 2. part. tertij voluminis en los nue-
 uos, & Paul. Paris. eleganter in consil. 34. nu. 31. lib. 2. donde hizo el tes-
 tador la mesma protestacion, que por el acto inter viuos no queria reuo-
 car el testamento, que tenia hecho: quod prosequitur in plurimis nume-
 ris sequentibus: y dudar desto, seria saltar en los principios. pro qua
 25 opinionẽ est text. singularis + in l. quoties. C. familiæ herciscundæ, se-
 cundum intellectum Pauli de Castr. ibi, 1. colum. vbi per assignatio-
 nem factam inter viuos de aliqua re comprehensa in testamento & insti-
 tutione, non reuocatur precedens testamentum: quod sequitur Brun.
 consil. 43. num. 13. & Paris, optime d. consil. 34. lib. 2. En tanto, que por
 26 las + clausulas puestas en la diuision entre viuos, no se altera la disposi-
 cion hecha en el testamẽto, sino que se queda en su fuerça y vigor, vt pro-
 bat d. l. quoties. versic. *Nec mutat, quod in sequentibus verbis &c.* & ibi:
*Cum utique his ea videatur insinuasse, quibus etiam testamento relinquenda es-
 se decreuit.* Y la disposicion testamentaria, como mas principal, attrahit
 ad se dispositionẽ factam inter viuos: & in simili idem sentit Boer. decis.
 27 33. col. 2. allegando text. in l. si de certa. C. de transactio. Y assi + sin embar-
 go de la dicha donacion hecha en forma de mayorazgo, se quedo el di-
 cho testamento por titulo principal, y valido desta casa, por donde se ha
 de regular la suceccion della. l. 1. §. idem Pomponius. ff. depositi, ibi: *Quia
 hic est primus contractus.* l. si te solum. §. 1. de hæredib. instituend. ibi: *Pra-
 ualet plenior institutio.* melior text. in l. Pomponius. §. quæsitum. ff. de ac-
 quir. possessione, ibi: *Quoniam plenius est ius successionis, quàm emptionis.* Lo
 28 qual se cõuençe + in euitablemente, porque dize en la donacion: *que se la
 haze, para que en tanto, que alcanza la suceccion del dicho mayorazgo, en sus dias*

l. 1.
 l. si te solum,

tenga algun demás acrecentamiento de Renta, e emolumento, con que pueda mantener e crecer su estado, e espensa, e honor: q̄ son las palabras de la l. penultima. §. 1. de alimentis & cibarijs legatis. ibi: *Ut habeant, unde se pascant, quæ adiectio magis ad causam prælegandi, quàm ad usum fructum constituendū pertinet.* l. Titia cum testamento. §. Titia cum nuberet. ff. deleg. 2. ibi: *Uolo dari ad vitæ usum & fructum, participationem castille Nucleorum, &c.* Bart. l. 4. de alimen. & cibarijs legatis. Y assi por este titulo particular de la donacion. l. æris alieni. C. de donatio. para que tuuiesse con que se alimentar en su vida, no se resoluo el titulo vniuersal hereditario del testamento, en q̄ en todas estas villas y juros estaua instituyendo el dicho Hernando de Fonseca. Antes esta donacion (quando despues el dicho Arçobispo al tiempo de su muerte, instituyo a Alonso de Fonseca su sobrino, por su heredero en estas villas y juros el año. 473.) se conuirtio y cõfundio con el titulo vniuersal de la institucion, vt pulchrè scribit in terminis Decius consil. 254. col. fin. Decianus consil. 100. ex num. 28. & col. fin. lib. 3. sed melius hoc declarat Paris. consil. 33. nu. 80. lib. 3. Y assi los mayorazgos + de Coca y Alaejos los poseyo juntos el dicho Alonso de Fonseca, y los demas, ex illo priori & pleniori titulo maioratus facti in dicto testamento, quia à primordio tituli posterior reformatur euentus l. 1. de imponend. lucrati. descriptione lib. 10. pues con la muerte del Arçobispo alcanço la sucession de los dichos mayorazgos, y los alimentos, q̄ entretanto se dauan a su padre, cessaron por la dicha muerte: y assi cū spirauerit & fuerit extincta causa finalis illius donationis, fuit extincta, & spirauit ipsa donatio. l. cum te. de pactis inter emptorem. & vendi. quam vocat singularem, & recte inducit Alex. in l. dedi. de conditione ob causam. l. 1. vbi glos. ff. eod. tit. Demanera, que pues en el dicho primero testamento confirmado en la dicha donacion, y en esta tercera y vltima disposicion esta llamada expressamente a la sucession destas villas la dicha doña Maria, ella ha de ser la sucessora legitima en ellas, excluyendo a todas las otras hembras y sus descendientes, que contra ella litigan.

30 - Y no obsta dezir, + que el dicho Arçobispo en la dicha donacion quiso excluir, y excluyo de la sucession del mayorazgo de Alaejos a la dicha doña Maria, y a las demas hembras, y sus descendientes que litigan, porque dize: *Que usando de la facultad Real, haze mayorazgo en Hernando de Fonseca, e en sus descendientes, que del viniere, varones legitimos, y naturales, por linea derecha masculina, de la dicha villa y su tierra, como se refiere en el memorial fol. 6. y que pues llamo los varones descendientes por la linea derecha masculina, las hēbras quedaron exclusas ex vulgaris allegationibus, quia masculorum vocatio, est fœminarum exclusio* l. 1. de adulterijs, vbi Cynus. l. scripturas. C. qui potiores in pignor. hab. cum alijs.

31 - Quia ad hoc respondetur: + que el Arçobispo pidio facultad para hazer mayorazgo, o mayorazgos de sus bienes, villas, y vassallos, vt supra dictū est: y en el dicho su testamēto hizo vno de todas estas villas y juros,

en q̄ sin duda esta llamada la dicha doña Maria: y aunq̄ en este segūdo, que tornando a vsar de la facultad Real, hizo por titulo de donacion, de la villa de Alaejos y su tierra y juro de Salamanca en el dicho Hernando de Fonseca y sus descendientes, dos años despues, que fue el de 1462. parece q̄ hizo diferente llamamiento, como en diuerso mayorazgo. en realidad de verdad en el caso, q̄ ha sucedido, de auerse muerto todos los varones descēdientes por la linea derecha masculina, el mesmo Arçobispo proueyo en la dicha escritura de donacion, que vinielle *en todos los otros, a quien el dicho mayorazgo ouiere de venir, segun la orden en el dicho testamento contenida y declarada, e en la forma siguiente:* diziendo, que le hazia cō las condiciones, modos, vinculos, e sumisiones, clausulas, prohibiciones y penas, que en el dicho su testamento, e aqui adelante en esta presente escritura son, e seran contenidos, etc. como conta del memorial fol. 6.

- 32 En la qual disposicion ponderamos dos partes: La vna, + quando dixo, *e en sus descendientes, que del vinieren varones por linea derecha masculina*, que fue vn llamamiento generico de muchas personas, que se cōprehenden en la palabra *descendientes*, que en materia + de mayorazgos esta pluralidad de personas, se ha de resolver en sus singularidades. l. falsa. §. fin. ff. de conditio. & demonstra. ibi: *Nam hunc sermonem, licet pluralis sit, pro eo oportet accipi, atque sit separatin dixisset.* quod multis exemplis confirmat Zancus in fideicommissarijs substitutionibus, in. l. haeres mei. §. cum ita. 8. part. in princip. ex num. 194. cum sequentibus. referendo singula singulis, vt in substitutionibus esse faciendum admonuit Aymon conf. 98. para que en cada vno de los descendientes comience su linea, vt deducit Paulus de Castr. in vulgato conf. 164. lib. 2. Y assi se ha de entender, que auiendo entrado la successio destos dos mayorazgos en Alonso de Fonseca, ha de yr entre sus descendientes por la linea recta masculina, que el haze efectiuamente, vt dicit Socin. in. l. Gallus. §. nunc de lege. de lib. & posth. in qua linea descendenti non datur disparitas gradus, vt tradit Afflict. c. 1. de succel. feudi, num. 20. & 49. & 50. y assi no salto su linea, vt sensit Ias. consil. 211. lib. 2. Alciat. consil. 96. num. 28. Celsus conf. 93. num. 6. melius decisio. Portugaliae. 354. colu.
- 33 6. 7. & 8. + y esto significa la palabra, *derecha*, que es yr la successio de padre a hijo varon: y diziendo *linea* en singular, no considero las lineas de los transuersales al poffecdor, vt recte intuenti probat tex. in cap. 1. de natura successiois feudi. en la diferencia, con que admitio los descendientes de la linea en singular, ibi: *Ex hac linea*, a la con que admitio a las lineas en plural, ibi: *Omnes alia linea*. Y Antonio de Fonseca no estaua en la linea de su hermano Alonso de Fonseca, quia frater non generat fratrem, vt pulchre dicit Socin. l. un. conf. 20. lib. 3. num. 14. l. 2. titu. 6. part. 4. y assi la successio viniendo a el, no yua por linea derecha, sino por linea torcida y transuersal: Porque la linea + no començo en Hernando de Fonseca su padre, pues murio en vida del Arçobispo, y por esto no hizo linea ni grado. l. Seya. de donatio. causa mortis. l. Titio vsus fructus de conditio. & demonstra. per quam ita scribit Alciat. conf. 494. num.

10. Ryminaldus Iun. consil. 117. ex numer. 27. ad. 53. cum sequentibus
quam dicit veriore & communiore Bursatus consil. 19. numer.
22. que son razones, que si las alegara Alonso de Fonseca contra An-
tonio de Fonseca, era forzoso sentenciarse en fauor de sus hijas, y por
no lo auer hecho fueron condenadas injustamente: y si vencieran al va-
ron por estar ellas llamadas, como esta dicho, a fortiori por aquel dere-
cho han de vencer agora a las hembras, con quien litiga su nieto el Du-
que, ex regul. l. de accessionibus, de diuersis & tempora præscriptio.
quia si vinco vincētem te, a fortiori vincam te. Y por esto imposible es,
que en aquellas palabras de la donacion quedasse llamado Antonio de
Fonseca hermano de Alonso, que no esta en su linea derecha, sino en la
trāsuersal. l. 1. l. sthemata. ff. de gradibus. Y assi recibierō notorio t̄agra-
36 uio en la sentencia de la Reyna las hijas del dicho Alonso de Fonseca, co-
mo dicho es, excluyendolas de esta sucession: Porque, pues doña Maria
de Fonseca auia sido llamada en el dicho testamento a la sucession des-
tos mayorazgos, la que vna vez fue llamada, no es posible, dexe de serlo
siempre en todos los casos, que se tratare de la sucession de estos bie-
nes. l. & si sine. §. & quod ait. ff. de minorib. ibi: *Sine dubio hæres manebit,
qui semel extitit*, vbi glos. verbo. sed vtilis. allegat similes leges: como el
que vna vez fue excluso, lo queda siempre. c. 1. §. quin etiam, Episcopum
vel Abbatem. vt contrariorum & oppositorum idem sit iudicium. l. 1.
de his, qui sunt sui, vel alieni iuris. l. fin. §. fin. de lega. 3.

37 La otra segūda parte t̄ del llamamiēto q̄ se pōdera, es, quādo dixo: *e en
todos los otros, a quiē el dicho mayorazgo ouiere de venir, segū la orden en el di-
cho testamento cōtenida, y declarada.* De manera, q̄ aunq̄ el dicho mayoraz-
go huuiera de andar en los descendientes varones, y assi huuiera de suce-
der el dicho Antonio de Fonseca, acabada la linea derecha de los varo-
nes, la sucession ha de tornar en todos los otros, a quien el mayorazgo
ha de venir, conforme a la orden del dicho testamento: y en el, como es-
ta dicho, precisāmente quedo llamada la dicha doña Maria de Fonseca
ordine primogenituræ: luego expressamente quedo tambien llamada
38 para este caso, t̄ que ha sucedido de auerse acabado todos los varones de
la linea derecha, como lo auia sido, si ninguno otro varon huuiera au-
do en la linea derecha de su padre Alonso de Fonseca: porque estos dos
casos son yguales, y se equiparan en la razon, ergo in vtroque est ea-
dem iuris dispositio. l. iam hoc iure. de vulgari. l. talem. §. 1. de hæred. in
stituend. ibi: *Non enim hunc casum testatorem excludere voluisse, palam est,
nec verba omnino repugnant.* l. ab omnibus. in princ. ff. de legat. 1. aliās re-
sultaret absurdum, que si agora no sucede, tampoco sucediera entonces,
quod falsum est, & contra expressā dispositionem testantis, qui Ferdi-
nandum & suos descendentes ad sucessionem horum maioratuū vo-
cabit: in quibus verbis fuit cōprehensa Alfonso filia doña Maria. Y nin-
gunos otros descendientes, ni personas pudieron quedar llamados en
en aquellas palabras vniuersales: *e en todos los otros, sino ella y sus herma-
nas, q̄ son de grā de efecto.* l. Iulianus. de leg. 3. l. si is qui ducenta. §. vtrū,
de

de rebus dubijs, y pues la dicha doña Maria es hija mayor de Alonso de Fonseca, en todo rigor quedo llamada, no solo por las palabras del dicho testamento, sino aun precisamente por las dichas palabras desta donacion, que no se pueden verificar en otra persona, sino en ella: ergo ipsa est vocata. l. quid sit nominatim. de liber. & post. l. fundus, qui locatus. de fundo in iuncto. quia cui conueniunt verba dispositionis, conuenit & dispositum. l. 4. §, toties. de damno infecto.

39 Et in proprijs terminis pone este pleyto Sigismundo Lofredo, y le decide en fauor de doña Maria de Fonseca, con sil. 39. donde, aunque en el principio no parece poner el caso tan enteramente, como conuiene para inteligencia del, por todo el discurso del consejo se colige claramente, que fue desta manera: Vn varon con facultad Real hizo testamento, en q̄ dispuso, que Antonio su hijo sucediesse en todos sus feudos, y despues del sus descendientes y sucesores por linea derecha masculina, y los descendientes dellos, con tanto que siempre sucediesse vna sola persona, y en defeto destos sucediesse Marcelo su hermano del testador: y despues con la misma facultad Real hizo donacion al dicho Antonio su hijo de los dichos feudos, nombrandolos todos, excepto el feudo ortz, para que el dicho Antonio los huuiesse y gozasse por sus dias, y despues del sucediesse sus hijos y descendientes varones legitimos por linea derecha masculina, y todos los otros a quien los dichos feudos huuiesse de venir, segun la orden en el dicho su testamento contenida, y en defeto de todos sucediesse Marcelo su hermano, prout expresse & clarissime colligitur ex relatis ab ipso Lofredo in d. con sil. 39. num. 8. versic. secundo, vt dictum est. & num. 9. versic. nec instrumentum donationis: ac aescio, que Antonio murio sin hijos varones, y con vna hija nomine Lucretia: fue la duda, si sucedia esta hija en los dichos feudos, o Marcelo su tio. Y en el numer. 5. versic. videtur prima facie. arguye contra la hembra: porque por la donacion, en que se llaman solos varones por linea recta masculina, parece estar exclusa, iuxta l. maritus. C. de procurat. l. cum pretor. in principi. ff. de iudicijs. cum vulgatis. praesertim, cum dispositio dictae donationis fuerit nouissime facta post testamentum, ac proinde attendenda l. pacta nouissima. C. de pactis. Y porque, si aquellas palabras: *Descendientes varones por linea derecha masculina*, no fuessen puestas para exclusio de las hembras, de nada seruirian, & indubio semper facienda est interpretatio, vt euitetur superfluitas. l. si quando. ff. de legibus. Y va poniendo otros argumentos. Sed his non obstantibus responde, que la dicha Lucretia ha de suceder en los dichos feudos: porque, aunque por la primera parte de la donacion parece estar exclusas las hembras, en la segunda parte della, donde dixo: *Y todos los otros, a quien ouieren de venir, segun la orden contenida en mi testamento*, quedaron comprehendidas expresamente: attento, que en el testamento sin duda ninguna estauan llamadas por aquellas palabras generales, *Y descendientes dellos*. Arque ita ipse Lofredus, num. 10. versic. solum igitur superest difficultas, va fundando el derecho de la hembra, y dize: quod aut volumus considerare praecedens tes-

tamentum, & absque dubio Lucretia in successione forma fuit inclusa: aut consideramus instrumentum donationis, & similiter prædicta inclusa est, quia ultra, quod non præsumitur mutatio voluntatis, & sic præcedentis testamenti. l. cum tantum. cum glos. ff. de probatio. hoc prædictus testator, seu donator expressè declaravit in suo ultimo donationis actu, dum in eo expressè dixit, quod non intendit innovare & immutare suum præcedens testamentum, nisi solum in hoc, que lo que avia dexado a su hijo por testamento, lo huuiesse desde luego por titulo de donacion el en sus dias, y despues sus descendientes varones legitimos y naturales por linea derecha masculina, y todos los otros, a quien los dichos feudos auian de venir, segun la orden en el dicho testamento contenida: de las quales palabras se sigue, que pues la orden y forma del testamento, que llamo a las hembras, no esta reuocada en la donacion, sino antes confirmada, illa durat & firma remanet. l. præcipimus. C. de appellatio. & l. sancimus. C. de testamentis. Cum igitur (inquit) fiat in dicta donatione relatio ad dispositionem in testamento positam, perinde est, ac si in hac donatione esset repetita. l. affe toto. ff. de hæred. instit. l. nihil. ff. de coniung. cum emancip. lib. cum alijs ab eo allegatis d. num. 10. in fine. Y en el num. 11. y 12. haze vna oposicion de la palabra, *Y todos los otros*, que parece es repetitiua similitum, y que así aquella clausula, *Y todos los otros, a quien los dichos feudos ouieren de venir, segun la orden en el dicho testamento contenida*, se aya de entender de varones de varones, y no de hembras: a la qual satisfaze, con que basta, que repita la qualidad de descendientes, sin que sean varones: porque si repitiera varones, fuera frustratoria, pues tornara a llamar los que estauan llamados, y así no llamara a otros, sino a los mismos llamados. Y en el num. 14. aunque en la palabra, *Descendientes por linea derecha masculina*, contendit ipse Lofredus, q̄ Lucretia hija de varon fue comprehendida, iuxta notata in l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de libe. & posthu. & quæ ibi allegat, tandè in vers. secundo respõdeo. dize, q̄ aunque en aquellas primeras palabras de la donaciõ no fuera comprehendida, adhuc quedo llamada en las segundas, ibi: *Y todos los otros, a quien los dichos feudos ouieren de venir, segun la orden en el dicho testamento contenida*. Per que verba (inquit) clarè videtur donator ultra dictos masculos descendentes per lineam rectam masculinã vocasse omnes alios, qui secundum ordinem prædicti testamēti ad prædicta feuda vocati erant, & consequenter fœminas, quæ absque dubio comprehenduntur in testamento: & quod prædicta verba, cum clara & aperta sint, nulla indigent interpretatione. l. ille aut ille. §. cum in verbis. delega. 3. cum vulgatis. & iterum ipse Lofredus in num. 35. versic. secundo respõdetur eandem sententiam clarius repetit. El qual pleyto + ya vee V. m.

40 quã semejante sea a este, de que se trata, con todas sus circunstancias, y qualidades: y aunque es verdad, que aquel fue entre vn varon, y vna hembra, y este es entre dos, o tres hembras, y varones dellas, la resolucion es vna misma: porque, con solo entender, que por aquellas palabras de la donacion, *Y en todos los otros, a quien los dichos feudos* (o el dicho mayozgo,

razgo, vt in nostro casu) ouieren de venir segun la orden en el dicho testamento contenida y declarada, quedan expressamente llamadas las hembras del testamento, y que aquellas, que auian de suceder por el, suceden y han de suceder por la donacion, queda decidido este pleyto por el dicho consejo de Lofredo: y asentado por cosa llana, que doña Maria de Fonseca, quæ sine dubio vocata est in primo gradu ex testamento in defectu masculinorum, sera, y esta llamada in donatione in defectum masculinorum, qui in priori parte donationis vocari sunt, & quod ijs omnibus extinctis obtinet primum locum in successione istius maioratus.

41 Y no obsta dezir, que aquellas palabras de la donacion del Arçobispo, *Segun la orden en el dicho testamento contenida y declarada*, no se pueden, ni deuen entender de orden de personas dada en el testamento, sino de otras cosas, y qualidades que en el ay dispuestas, atento, que en el testamento del Arçobispo ninguna orden estaua dada en el modo de suceder los descendientes de Hernando de Fonseca su hermano, porque todo lo remitio a lo que el ordenasse: y quando la elecion de personas para alguna manda, o mayorazgo, està cometida a otro, en tanto que aquel no elige, ninguna orden se puede dezir, que esta dada entre aquellas personas, pues qualquiera dellas puede ser elegida, iuxta text. & notata in l. cum quidam. delegatis. 2. y assi cessa la ponderacion, que tenemos hecha, para dezir, que en la donacion fueron llamadas las hembras, como lo estaua en el testamento.

42 Quia respōdetur primo, + que la palabra, *orden*, en la materia de que se trata, necessariamente se ha de referir a las personas, scilicet, para q̄ vnas suceda primero q̄ las otras, vt patet ex rubr. & l. 1. ff. quis ordo in bonorum poss. seruetur. Y expressamente hablaua el Arçobispo de las personas, que auian de suceder en su mayorazgo, quando dixo: *Y todos los otros, a quien ouiere de venir el dicho mayorazgo etc.* y querer referir la palabra, *orden* a otras cosas, es violētatar la propiedad della, y el sentido de la clausu-

43 la donde se puso. Lo segundo se responde, + que en el testamento del Arçobispo huuo, y se dio orden de suceder entre los descendientes de Hernando de Fonseca, a la qual se refirio en las dichas palabras de la donacion: porque aunque es verdad, que el orden de suceder entre los dichos descendientes, le dexo y remitio el Arçobispo, a lo que el dicho su hermano ordenasse: certū est, secūdū iuris principia, que en aquella comission dos co-

44 sas dexo dispuestas el Arçobispo. + La vna, que el orden y forma que diexse Hernando de Fonseca, esse se guardasse, como si el mismo Arçobispo especificamente le vuiera dado, ex tex. in l. vnū ex familia. §. si de falcidia. deleg. 2. ibi. *Perinde omnia seruabuntur, ac si nominatim ei, qui postea electus est, primo testamento fideicommissum relictum fuisset*, vt exemplis declarat Bartolus ibi, quem Baldus & ceteri DD. sequuntur, ita vt electus ab hærede, ab ipso testatore nominatus esse videatur: ad quod allegatur tex. in l. item eorum. §. si decuriones. ff. quod cuiusque vnitur, nomine &c. vbi electus à duumiris, quibus populus electionis vicē commiserat, ab

45 ipso populo electus intelligitur. La otra es, + que no eligiendo Hernando

- do de Fonseca, entrassen, y sucediessen sus descendientes ordine successiuo, iuxta text. in d. l. vnū ex familia. §. rogo. & §. sed si vno. & §. si duos. & l. si quis Titio. §. si. & l. peto. §. fratre. & l. cum pater. §. hæreditatem.
- 46 delegatis. 2. Y la razon es, † porque en estas disposiciones de eleccion en fauor de la familia, quilibet de familia videtur vocatus à testatore, si electus fuerit ab hærede: & omnes de familia intelliguntur vocati, si nemo electus fuerit, vt cum glos. & Cyno docet Baldus in eodem. §. si de falcidia, versic. itaque. vbi Paulus de Castro optimè explicat. & ratio rationis est: † porque como al eligente no se cometio la substancia de la manda, o legado, sino sola la eleccion de las personas, quod rectè fieri potest, vt docet text. in l. vtrum. §. cum quidam. ff. de rebus dubijs. aunque aql no elija, non euanescit dispositio, sino que entran todas las personas, entre las quales se auia de hazer la eleccion, perinde ac si pure eis datum esset a testatore, vt inquit text. in d. l. cum quidam. delega. 2. ibi: *Quasi presenti die datum.* vbi in terminis dicit Angelus de Perigliis, quod nõ eligente eo qui debebat eligere, electio habetur pro non data: & sic omnes veniunt ex dispositione & voluntate testatoris. l. penul. C. de fideicom. liber. ibi: *si non pareatur eius voluntati, sine dubio ex sententia testatoris omnes ad libertatem perueniunt.*
- 47
- 48 Y aunque es verdad, † que en bienes libres ay variedad entre las Glossas y Doctores, sobre si illo non eligente han de entrar todos los de la familia juntos sin distincion de grados, o si han de entrar ordine successiuo, iuxta graduum prerrogatiuam: y de la primera opinio fuit glos. in d. §. rogo. verb. sed omnes petent. & videtur fuisse glos. in principio dictæ. l. vnum ex familia. verb. mutetur. ibi: si neminem eligat, huic cum ceteris competit actio. quas glossas sequutus est Ioan. de Imola in d. §. si de falcidia, & late defendit Peralta in d. §. rogo. ex num. 14. quem refert ex sequitur Molin. lib. 2. c. 4. num. 41. & Anto. Gomezius in l. 40. Tauri, num. 49. y la segunda opinion que ay ande entrar por sus grados, y orden, tenuit glos. in d. §. si de falcidia. verb. necessariè, ibi: quia si non eligat, proximiores de familia venient. & glos. in d. §. si duos. verb. petent. ibi, graduum dignitate, quam sequitur ibi Bart. & in d. §. si rogo, ibi: quæro qualiter. dum se remittit ad dicta in d. §. si duos. vbi etiam sequitur Baldus in fine, & refert ex sequitur Ioan. de Imola ibidem super glos. verb. petent. & Paulus in d. l. peto. §. fratre, num. 13. En materia de mayorazgos* es cosa indubitable, quod eo non eligente, cui electio personarum commissa est, han de entrar todos los de la familia ordine successiuo & iure ordinatio maioris siue genitura, iuxta notata in cap. licet. de voto. & cap. grandi. de suple. negli. praela. lib. 6. vt in terminis decidit Guid. Pap. cons. 60. num. 5. dicens, quod nõ facta electione ab eo, cui data erat, succedit filius maior. Y añade en el num. 6. que esto es mas sin duda, atenta la costumbre, que entre los nobles y caualleros se tiene, de que en sus casas y mayorazgos suceda el hijo mayor: atque ita fuisse iudicatum tradit idem Guido Papa decis. 505. & idem consuluit Iason en vn pleyto, que le embiaron de Valencia, consil.
- 49

215. lib. 2. & in proprijs terminis tenet Gregorius in l. 2. verb. en España. vers. sed pone, quod mater. tit. 15. part. 2. quem refert & sequitur Molin. vbi sup. nu. 42.

Por manera, que pues de derecho se entiende, auer querido el Arçobispo en la disposicion de su testamento, que si Hernando de Fonseca su hermano diessé orden en la sucesion de su mayorazgo entre sus descendientes, aquella se guardasse: y no la dando, como no la dio, sucediessen todos ordine successiuo, & iure ordinario primogenituræ, vt dictum est, 50 bien verificadas + quedan las palabras del Arçobispo en la dicha donacion, donde dize que ay orden de suceder en su mayorazgo, contenida y declarada en el dicho su testamento, scilicet *contenida*, la que Hernando de Fonseca diessé, quia & hic ordo videtur a principio contentus & datus in testamento, y *declarada*, scilicet la ordinaria, que el Arçobispo qui so se guardasse, no eligiendo Hernando ex supra resolutis: en el qual orden sin ninguna duda a falta de varones, quedo llamada la dicha doña Maria de Fonseca aguela del Duque, como hija mayor de Alonso de Fonseca possedor y sucesor deste mayorazgo, y a este mismo se refirio el Arçobispo en la dicha donacion, vt supra ostensum est.

Quanto mas, q̄ auq̄ esta ordē, q̄ es visto auer dado y dexado el Arçobispo en su testamēto, no se pudiera dezir tan propiamēte orden, como hemos prouado, pues el Arçobispo era letrado, y tuuo por orden la q̄ daua en su testamento, atreuimiēto por cierto es, dezir lo contrario, pues a lo 51 que el testador † dize, auq̄ sea erradamēte, se ha de estar, como si fuesse la cosa mas verdadera del mundo, aunque no lo sea, tex. cum glos. in l. quo loco. §. 1. vbi glos. verb. alterum. ff. de hæred. instit. per tex. in l. qui habebat. de rebus dubijs. ornat Mantie. lib. 3. titu. 10. Symon de Pretis lib. 2. fol. 279. num. 9. quia scriptis inhærendum est. l. si alij, de usufructu leg. nam absit, vt vlla verborum interpretatio melior sensu existat, vt dicit l. 3. de lib. præte. porque sobre lo que el entendio y se glosso, alia glossa non requiritur, vt tradit Bald. in authen. nisi rogati. num. 9. ad Trebel. Y dezir lo contrario, est mera cauillatio aduocatorum, quæ admittenda non est, sed reijcienda, vt admonet Aymon conf. 105. En tanto, que si ha de errar el juez, el menor hierro de todos es, si verbis testamēti inheret, qualitercunque formentur, vt pulchre ex Paulo de Castro scribit Marzarius conf. 7. fol. 83. in antiquis quod in nouis est. 8. quanto mas, que fuera de que difficillimum est probare errorem restantis. l. quotiens. §. 1. vbi Bald. notat. ff. de hæred. instit. aqui no le huuo. vt supra satis ostendimus.

His ergo ita declaratis, aquel primero estado y grado, que tuuo la dicha doña Maria de Fonseca el dia, que con la muerte del Arçobispo se con firmo su testamento, esse lugar y grado conserua oy dia, aunque los sucesores se ayan mudado. l. final. ff. vnde liberi, ibi: *Nihil obest ei, quo minus retineat id, quod semel acquisit, licet statum mutauerit.* Y + que la hembra llamada, suceda deficientibus omnibus masculis, y retenga el grado 52 que tuuo en la primera concession del feudo, sin que se le quite, ni altere

- por los varones, que primero sucedieron excluyendola, est tex. expressus iuncta glos. in cap. 1. de eo, qui sibi & hæredibus suis, que bien entendido decide este pleyto entre las hembras, como le decidio entre los varones, vt in terminis proprijs ex illo tex. deducit Gratus cõf. 120. nu. 30. lib. 2. Y asfi como entre los varones sucediera el mayor de dias, que estuuiera en la linea recta masculina: de la mesma manera † entre las hembras la dicha doña Maria, que es la hija primogenita, en quien comienza la linea derecha fememina, a que agora passan estos mayorazgos, se ha de preferir y suceder, excluyendo a las otras hembras, que estan en otras lineas: ita in terminis pro filia primogenita, quando concurrunt plures feminae ad petitione feudi, concludit Bal. in c. 1. §. & quia vidimus. nu. 18. qui feudũ dar. possũt. quod (ni fallimur) sufficit ad victoriã causã.
- 53 Y con esto hemos fundado el † llamamiento de las hembras, hijas de Alonso de Fonseca en este mayorazgo, en todos los casos y tiempos, sin que se le aya podido quitar la sentencia de la Reyna, sin hazerles notorio agrauio: y por el conseqüente ser agora la dicha doña Maria, que fue la mayor dellas, la successora legitima, conforme al verdadero y claro entendimiento de estas clausulas: dato, que siendo todos los que litigan exclufos por la dicha sentencia, para suceder agora, ayan de mostrar tener otro y diferente derecho, del contenido en la dicha donacion, por la qual fueron condenados, vt in simili eleganter dicit Grammaticus decis. 60. numer. 5. & 6. quanquam non multum inritendum erat instrumento dictæ donationis para condenallos, vt pulchre dicit tex. in cap. cum inter vos, de sententia & re iudicat. pues no estauan en ella exclufas las hembras con la generalidad, con que absolutamente fueron exclufas en la dicha sentencia, no atendiendo, a que derechamente se daua contra las clausulas del dicho testamento y donacion, en que estauan llamadas, y asfi era no solo injusta, pero ipso iure nulla, vt declarat
- 55 Aretin. consil. 75. donde dize, * quod talis error expressus in sententia, quæ se refert ad instrumentum, in quo aliter dicitur, quam in sententia contineatur, reddit sententiam nullam, quam opinionem vocat cõmunem num. 2. quod latius ipse prosequitur: en que no me alargo, porque la dicha sentencia, tal qual fue, como luego diremos, se ha de entender de otra manera, que la parte contraria piensa.
- 56 Y no obsta dezir, † que como quiera que la dicha sentencia se aya dado en fauor de Antonio de Fonseca, pues ya la succession por la dicha sentencia passõ a su linea y descendencia, a ella se ha de atender, y no a otra linea ni descendencia: y pues dõ Antonio es su descendiẽte, y pariente mas propinco al possedor, se ha de preferir a todos.

Quia ad hoc respondetur, que la dicha sentencia en el caso, de que se trata, y estado en q̄ esta este pleyto, no quito su derecho a la dicha doña Maria irreuocablemente, porque della suplico, † y dixo de nulidad doña Mécia de Mendoça Marquesã de Cenete su hija el año de 25. passado, y de la execucion, que della se hizo. l. qui restituere. de rei. vëdicatione. y asfi la dicha suplicacion conferuo su derecho por entonces, y para el caso

pre-

presente, que ha sucedido, como si nunca se huiera dado. l. 1. §. 1. nihil
 nouari appellatione pendenti. ibi: *Integer enim status esse videtur, prouoca-*
tionem interposita, quia supplicatio extinguit sententiam de presenti, &
suspendit in futurum. l. furti. de his qui notan. infam. c. venientes. de iur. iu-
 ran. declarat Bald. per tex. ibi, in. l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de
 pactis. adeo vt iam presumatur pro iustitia appellationis, & non pro sen-
 tentia, quam esse communem testatur Lancelot. de attentata. 2. part. cap.
 12. numer. 115. decis. Piemont. 13. numer. 4. quia iam sententia di-
 citur iniusta, cum nullum effectum operetur. Y assi agora + reformato
 58 statu, qui per iniuriam sublatus fuit, vt dicit tex. notabilis in. l. 1. si per
vim vel alio modo. prosequitur noster Dux ius suum, que esta tan ente-
ro, como el dia que murio el Arçobispo fundador de estos mayorazgos,
tex. est singularis. l. 1. §. si ea sit mater, ad Tertulian. ibi: *Dū pendet status*
matris, an medio tempore succurri eis per prætorem debeat, ne si medio tēpore de-
cesserint, nihil ad heredes transmittant, & magis est, vt subueniatur. y assi to-
 do el tiempo, que duro el pleyto della suplicacion, est uuo el derecho de
 doña Maria conseruado in pendenti por la appellacion, que le conserua
 appellanti, quandiu dubium est, an matri aliqua persona obstari possit
 l. fin. §. 1. ad Tertulian. ibi: *Matri ius integrum erit.* Y el derecho, que ocu-
 po Antonio de Fonseca, fue renocable. l. ex sextate. §. Latinus largus. de
 exceptione rei iudica. y su nieto dō Antonio, cōdenado en la dicha sentē-
 cia, de q̄ no ha apelado, antes la ha cōsentido, quedo perpetuamēte exclu-
 so, sin q̄ tēga remedio, vt ex multis tradit Decia. cōf. 54. nu. 37. & 38. lib.
 2. Y assi ve V. m. q̄ es diferere el derecho de la dicha doña Maria de Fōseca,
 y su nieto el Duque, q̄ esta siēpre preferuado, al de don Antonio, que es-
 ta totalmente extingto, & sic sunt, vt dicit tex. in. l. circa. de inofficioso.
 successores diuersi iuris, quod est notandum. Sin que lo impida alegar
 que de sententia dada por el Rey no ha lugar suplicacion. ni apelacion. l.
 1. a quib. appel. non licet. porque en esta materia la regla es, que los que
 procuran, que los Reyes sentencien sus pleytos (como Antonio de Fon-
 seca con su gran fauor lo pudo alcançar) lo hazen para quitar a las par-
 tes su defēsa y apelacion, q̄ en los pleytos ordinarios la ley les da, en q̄
 59 pecā + grauemēte, vt referēdo Ifern. in terminis tradit Paris de Puteo,
 de feudis super cōpendio fol. 442. en que se han de cōsiderar dos casos.
 60 Vno, + quando el Rey por su persona sententia, y firma de su
 nombre la sententia, quo casu militariter iudicat, y assi no ha lugar su-
 plicacion, vt videtur sentire Bald. consil. 121. & consil. 217. & 218. lib.
 3. porq̄ es priuilegio de su excelencia y preeminencia Real, de q̄ no tra-
 61 tamos. El otro segūdo es, + quādo el Rey sententia, pero pronuncia la
 sententia con acuerdo de los de su Consejo, que la firmaron con el: y en
 este caso, que es el nuestro, bien ha lugar suplicacion de la tal sententia,
 porque no se suplica aduersus Principem, sino de lo que mal determina-
 ron y aconsejaron los juezes: verba sunt singularia tex. in. l. 1. §. 1. quan-
 do appellandum sit. quam ita in terminis adducit Romanus consil. 521.
 en que no se haze defacato al Rey, sino suplicar a principe male infor-
 mato

mato, ad Principem melius informandum, que es la practica en esta materia, vt in terminis tradit Rebuf. l. quod iussit. de re iudica. 2. notabili. num. 53. quam esse magis communem, licet referat contradicentes, affirmat Antonius Gabriel titul. de appellation. conclusion. 1. num. 3.

62 Y aunque solamēte defacto + esset interposita ista supplicatio, operaretur omnes effectus, que de derecho comun tiene la apelacion de la sentencia de otros juezes particulares, vt tradit Angelus de Aretio. l. 1. a quib. appell. non licet, Bald. l. post sentētiā, colum. 2. C. de sententijs. vbi loquitur in appellatione defacto interposita, quem refert Socinus Junior. consil. 18. num. 7. lib. 1. en lo qual no se desirue el Rey, ni el Papa, antes se le haze muy gran seruicio, vt in terminis tradit glos. in §. si quis autē. in Authen. de mandatis Principum. verbo. nūcians. vbi ita scribit: & hoc est contra miseros prælatos, qui timent in tantum litteras domini Papæ, vt non audeant reclamare, quod facere non debent, nec per hoc deseruiunt legi, imo seruiunt propter hoc Papæ, vel principi, vt. C. de appellatione. l. fina. in fine. quam glos. sequitur Cardinalis consil. 142. num. 7. & 8. donde alegando otras cosas añade, quod talia rescripta regum sunt auferenda de manibus impetrantium, & ad ipsum Principem referenda, capit. 2. & cap. si quando. de rescriptis. Capitius decis. 132. num. 4. Betius consil. 3. num. 81. porque semejantes declaraciones de los Reyes suelen se alcançar por fauores, mas que por rigor de justicia: vt in pulchro casu scribit Bellamera decis. 724. Y no es justo, que por semejantes declaraciones se quite a nadie su derecho, vt allegando Paul. de Castro in l. hæredes palam. §. si quid post. ff. de testamentis, concludunt Decius in l. edita. num. 49. de edendo. Rebuf. in pract. regula de iure quæsito non tollendo. glos. 5. fol. 260. & 263. Y conuenese, + que la dicha sentencia fuerit aulico fauore prolata, & fuerit magis partialis, quàm regalis: porque vñ la Reyna de las clausulas proprio motu, & de plenitudine potestatis. de que no puede vñar, ni vñar in ijs, quæ facit de iure communi, como es administrar justicia, en que no ay proprio motu, ni plenitudo potestatis, sed plenitudo iuris, cap. 1. de sententia & re iudica. in 6, & quod non vñatur his clausulis el Rey en los negocios, que haze de potestate ordinaria, pulchrè tradunt Socin. Junior. consil. 91. num. 7. lib. 2. Beroi. consil. 72. num. 3. lib. 1. Zasius consil. 16. lib. 1. colum. penul. Y assi auer vñado de ellas, arguit suspicionem glos. in l. 6. de conditio. institutionū. por ser exorbitantes: y es lo que suele dezir Baldo de la sentencia, que el Papa dio en la Clementi Pastoralis. de sententia & re iudica. quod fuit magis partialis, quàm Papalis. Y de aquella Clementina se saca, que in iudicando inter personas priuatas (como estos caualleros eran) no se ha de vñar jamas de las clausulas de plenitudine potestatis & certa scientia, sed seruare vñi cuique ius suum.

64 Y assi aun en via ordinaria podia suplicar desta sentencia la dicha doña Mencia, porque el pleyto + no se auia de tratar contra Alonso de Fonseca su aguelo: porque no le yua nada, pues nadie le podia excluir, sino con doña Maria su madre, a quien tocava el pleyto principalmente. l. 1. §. de-

§. denunciari. de ventre inspiciendo. y pues no se hizo con ella, ni fue citada, la sentencia fue ninguna, per text. in d. Clementina. sin que la Reyna pudicse suplir este defecto, y por esto su padre minus plene & elatorie agebat causam. Y la sentencia fue personal, y no Real, que prejudique al Duque. l. si seruus pluriū. §. 1. de leg. 1. l. si per lusorio. §. 1. de appellatione. l. ex cōtractu. de re iudica. & melius quam alibi in iure declarat Socin. Iun. l. filius familia. §. diui. deleg. 1. sequutus Alex. ibi num. 9. & ceteros latissimè retulit Vincentius Ondedeo consil. 28. ex num. 36. cum pluribus sequentibus. Y aunque el dicho Antonio de Fonseca alego, y contradixo esta suplicacion, la causa se recibio a prueua generalmente sobre la justicia, o injusticia de la dicha sentencia: y afsi es como si no se huiera dado, y esta sin efecto alguno, ex Innocen. in cap. cum dilecta. de rescrip. & in cap. cum Bertoldus, de sententia & re iudica. Abb. cap. cum contingat, de officio delega. & idem Abb. consil. 55. num. 2. lib. 2. vocat communem Rebusus. l. quod iussit. 2. notabili. de re iudica. ex nu. 149. vsque ad num. 151. y afsi se auia de reuocar, & ita sepius Rottam iudicasse secundum hanc communem conclusionem affirmat Robertus Lancelot. de attenta. cap. 24. 3. part. quest. 31. fol. 459. si se huiera advertido a los señores, que en aquel tiempo lo sentenciaron, el entendimiento verdadero deste pleyto.

Y añadimos, que la dicha sentencia sin duda no perjudica a la dicha doña Maria, porque se començo aquel pleyto (como consta de la relación que la Reyna haze en su primera prouision) so color, que Alonso de Fonseca dezia y publicaua, que los dichos bienes e mayorazgo pueden venir en las hébras, porque no teneyz hijo vaton, e q̄ quereys casar vuestras hijas con algunos grandes destos mis Reynos so esta color: y afsi fue pleyto sobre jactancia + no mouida, ni leuantada por doña Maria de Fonseca, a quien la sucesion tocava y el pleyto derechamente, sino diz que fue diulgado esto afsi por su padre, cuya jactancia no era bastante para mouer tal pleyto, ex l. diffamari. de ingen. & manu. ex qua diffamatione non causatur litis pendentia, Mari. Socin. cap. cū sit generale. de for. cōp. Socin. consil. 42. lib. 1. & melius consil. 94. lib. 3. practica imperij lib. 1. capit. 11. num. 5. vbi hoc dicit esse singulare. Y no auia fundamento para mouer pleyto + de jactancia, ni podia obtener Antonio de Fonseca en el, porque sus sobrinas se fundauan en la escriptura publica del dicho testamento, y quien tiene titulo no comete diffamacion. l. scientis, ibi: *Non precedente vero titulo, per argumentum a contrario.* C. eod. tit. de ingenuis & manumissis. Purpuratus. l. 2. de edendo, num. 61. Menochi. consil. 366. colum. 1. Y afsi la sentencia sobre jactancia a tertio quodam mota & diulgata, aunque fuera verdadera, no perjudicaua, ni causaua pleyto contra la dicha doña Maria, que no fue citada, ni ella estoruo la citación, pues erat in potestate patris, vt in terminis tradit Sigismundus Lofredus consil. 10. Y menos siendo sentencia dada ex coniecturis, como lo dize la mesma prouision Real de emplaçamiento, de qua in memoriali fol. 13. verso. ibi: *Diz que parece y se colige claramente dellas, que fue la voluntad*

del dicho Arzobispo, que viniese el dicho mayorazgo en varones, y fuesen ex-
 68 cluydas las hembras. Et ita fuit data sententia ex coniecturatis & priui-
 legiatis probationibus, quæ non transijt in rem iudicatam (constando,
 como agora esta fundado, que en el dicho testamento no fueron exclu-
 sas las hembras, ni en la dicha donacion, antes en cada vna dellas bien en-
 tendidas, comprehendidas y llamadas) ex text. in l. admonendi. de iur. iu-
 rand. vbi multis confirmât post Iaf. Ripa & Curtius, quia substitutiones
 non sunt diuinandæ, vel somniandæ, para juzgar cosas imaginadas, sed
 legendæ, para juzgar cosas verdaderas, vt tradit Socin. Iun. consil. 57. nu-
 7. lib. 4. & consil. 155. numer. 10. lib. 2. & consil. 116. num. 10. lib. 3.
 & melius consil. 104. num. 8. lib. 3. y los Doctores que tienen otras opi-
 niones, mas hazen officio de adiuinos, que de letrados: ideò illis in iudi-
 cando non est credendum, vt in terminis scribit Symon de Pretis consil.
 42. nu. 24. 27. & 29. Imo, quod plus est, esta sententia fuit lata inter per-
 sonas suspectas, como lo eran los dos hermanos: porque en que razon
 caua, que Alonso de Fonseca relinqueret ius suum indefensum? contra
 præceptum morale consulti, in l. illud. de petitio. heredita. pues ni aun
 69 Reyna, no quiso: ideò sententia inter suspectos lata, + ius non facit con-
 tra eius filiam. l. si sponsus. §. si vxor. ff. de donatio. inter vir. & vxor. quâ
 dicunt ad hoc singularem Alex. consil. 82. num. 4. & 5. lib. 3. Anton. Nat-
 ra consil. 537. num. 3. & 32. lib. 3. Aretin. l. ex duobus, num. 9. ad fin. de
 duobus reis. Socin. Iun. consil. 181. lib. 2. & his non relatis, glossa dicit
 illum text. singularem, in l. 33. tit. 14. par. 5. De manera, que vltra supra
 70 dictas nullitates, quatro defectos + intolerables tiene la dicha sententia:
 ser sobre iactacia a tertio mota, & non vera: ser dada non citato vero suc-
 cessore, qui non diulgauit iactantiam. Ser lata ex coniecturalibus pro-
 bationibus. Vltimò, inter personas suspectas, quæ ius suum indefensum
 reliquerunt, ideo nulla erat, vel facile reuocanda sententia, quod ca-
 ret replica.

De que resulta, que la linea, que Antonio de Fonseca hizo, entrando
 71 en estos mayorazgos en virtud de la dicha sententia, fue + y es litigiosa
 linea y accidental: y el derecho que a ellos tuuo, fue litigioso, reuocable,
 y no perpetuo. ni perfectamente adquirido: y assi no se deue considerar,
 pues fue tambien suspendido con la dicha suplicacion ex l. 1. & integro
 titulo de litigiosis. de cuius litigij vitio plurima congescit Lancellotus
 de artenta. c. vt lite pendente: de manera, que no ay que hazer caso de su
 linea, ni de la de don Francisco vltimo possedor, q̄ della descendia, por
 que fueron personas interpositas, que no hizieron linea natural, sino li-
 72 tigiosa, como esta dicho, a que no se ha de atender: quia solum linea * pa-
 cifica & naturalis debet esse in consideratione. l. & haber. de tutelis, l.
 vacantia. de bonis vacantibus lib. 10. ibi: *Linea sanguinis, que est immutabi-*
lis. l. iura sanguinis. de reg. iuris. nec aliquo quæsito colore, per sententiã
mutari potuit. l. si leicommissum. ff. de condit. & demo. Y assi el Duque,
 73 + que esta en la linea derecha de doña Maria hija mayor del dicho Alon-
 so

fo de Fonseca, llamada expressamēte en el dicho testamēto, y donaciō (de clarado, como esta dicho) es la sucesora legitima, y excluye al dicho don Antonio, como por la dicha sentencia lo esta: sin q̄ le aproueche ser mas propinco, como dize, al vltimo poseedor, pues su linea era litigiosa, no natural, sino accidental ex Regis potestate confecta contra iuris rigorem, quod videtur sine replica hanc litem decidere.

74 Y no obsta dezir, + que si la dicha suplicacion suspendio la dicha sentēcia, hasta que se reuoque, no puede intentar este juyzio de la tenuta el Duque.

75 Quia ad hoc respondetur: que don Antonio de Toledo, + que esta cōdenado en la dicha sentencia, no es parte para oponer contra el Duque la dicha excepciō de la pēdēcia de aquel pleyto. l. euidēter: ibi: *Iniquissimū est, proficere rei iudicatae exceptionē ei, cōtra quem iudicatū est.* ff. de exceptione rei iudicate, q̄ no solo por esto esta impedido, pero aun tãbiē lo esta, para no lo poder alegar: porq̄ la ha presētado en este pleyto, y ası no es posible cōtradezirla, vt in producente sententiā tradit decis. Piamon. 39. ex nū. 23. cum seqq. & præcipue num. 33. Socin. conf. 47. volum. 3. & est vulgata regula cap. cum venerabilis, de exceptio. Bald. l. alia. de his, quibus vt indign. quam esse magis communem affirmat Aymo. de antiquita. §. viso. r. part. ideo ipse sibi impedimento est, ne aliquid contra nos obijcere possit, vt dicit Consultus. l. veteres. de itinere actūque priuato.

76 Pero aun en esto, + quando pudiese admitirse lo que dize, se engaña, y alega contra si mesmo: porque si hasta que este reuocada, el Duque no puede ser oydo en este juyzio: Pregunto señor, como podra el ser oydo, ni pedir estos bienes, estando por ella excluso absolutamente, y teniendola consentida? con que totalmente ni es parte para oponer, ni para pedir, & male dedit verbum Catonis, Foro te para, cum non appellaucris, vt tradit Aym. conf. 103. num. 1. colum. 1. per tex. in. l. 3. vt lite pendente, & l. 1. si sepius, in intergr. restitut. l. fin. de sentētijs quæ sine certa quantitate, ibi: *Tuo facto comprobasti.* Y al Duque no le obsta la dicha sentencia: porque suplico della, como hemos dicho: ni le impide la suplica-

77 cion mouer este juyzio + de tenuta, porq̄ aquel pleyto antiguo se mouio contra los varones, que fue Antonio de Fonseca y don Francisco de

78 Fonseca su descendiente, y ası fue la instancia + personal cap. quia V. de iudicijs. vbi eleganti exemplo ita declarat Butrius, quem sequitur Milis, in repertorio. verbo. instantia. in nouis. & instantia semel qualificata, conseruat illam naturam, tex. singularis in. l. fin. de fideiussoribus tutorum, ibi: *Tale iudicium in heredem tutoris transferri oportere, quale quidem defunctus suscepit.* & non est tex. qui melius probet iniure, secundum Bald. ibi: y ası no se continua contra las hembras ni sus descendientes. Y de la misma manera la sentencia, que en fauor de los varones se dio, fue personal, tex. notabilis in. l. si seruus pluriū. §. 1. de leg. 1. ibi: *Hæc pronuntiatio, quod attinet ad eius personam, ius facit:* y muertos ellos se acaba la instancia quanto a la dicha doña Maria, y como comenzada contra varones, no se continuo, ni passo a las hembras, argument. l. si opera-

79 iudicio. de oper. libertorum. l. tam ex contractibus. de iudicijs. l. si
cum hominem, de fideiussor. d. c. quia V. Clemēt. fin. de procurato. Bar.
l. si per epistolam. de acquir. heredita. Y la practica vulgar, quod instan-
tia transit in alium, entienda se heredem vel successorem in illo iure
& iudicio, vt probant supra dicta iura, & non aliter: quia non transit in-
stantia in personas diuersae speciei, quas non tangebatur iudicium: y queda
el derecho del colligante cierto y seguro, Clemē. 1. vt lite pendente.
cap. 1. & 2. vt lite pendente. in 6. l. 1. & integro tit. si appellatione pen-
dente mors interuenerit. Y con don Antonio, que no litigaua, ni ha su-
plicado de la dicha sentencia, conseruo la dicha sentencia su fuerça, de de-
xarle excluso de esta successiō perpetuamente, quia sententia scinditur
in personas, vt singulariter dicit Consultus. l. si qui separatim. §. quo-
tiens. de appellatio. l. 1. si plures vna sententia fuerint condemnati. Y assi
80 el Duque + no ha menester esperar, a que en juyzio se reuoque la dicha
sentencia, porque como la instancia fue personal contra masculos, illis
mortuis, sine alia sententia consequutus fuit suum intētū & effectū, pul-
chra sunt verba Cassadori decis. 1. tit. de sentētia & re iudica. Y por esto
el Duque es parte para pedir, pues quanto a el esta el pleyto acabado, cō-
solo no proseguir la dicha suplicacion ex vulga. iuribus. Y don Anto-
nio no es parte para oponer de la instancia, que ni le toca, ni se passo en
el, & ita repellitur ex fortiori replicatione, quod sua non interest, illud
iudicium durare, vel non. l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inofficioso.
vbi Paul. ita colligit, quod est animaduersione dignissimum.

81 Quanto mas, que deuiera aduertir la parte contraria, que aunque vul-
garmente se diga, que primero se ha de intentar + el remedio rescinden-
te, que el rescissorio ex. l. cum in honorarijs. vers. sed cū rescissa. de actio.
& obligatio. & in. §. rursus. & in. §. item si quis in fraudem. de actio. vbi
Doctores: ya la practica y estilo comun, ha interpretado, que estos reme-
dios se puedan intentar juntos, vt docuit glos. in. l. quid inofficioso. ff. de
inofficioso. y assi lo guarda el estilo de la Rota Curia Romanæ, como
singularmente disputando esta questio, lo puso Sforzia de in integr. re-
stitutione quest. 33. lib. 1. artic. 2. & artic. 4. num. 35. vbi ita in terminis
concludit. & est rex. in cap. Episcopi, de rebus Ecclesiae non alienand. vbi
Berolius scribit, hanc esse practicam notandam, quod non requiratur
hodie praecedere iudicium rescindens ad rescissorium, sino que sin anu-
latse la enagenacion de los bienes de la yglesia, directa rei vindicatione
possit prelatas agere aduersus quemlibet possessorem, pro recuperanda
re Ecclesiae male alienata: quem sequitur Rodoan, de rebus Ecclesiae
non alienad. quest. 77. c. 4. nu. 7. fol. 513. Y de la misma manera + el Du-
82 que puede muy bien auer intentado el remedio de la tenuta sobre estos
mayorazgos, sin preceder rescission de la sentencia de la Reyna, en que
excluya las hembras, pues el dicho juyzio y suplicacion della se acabo en
su fauor deficientibus omnibus masculis, qui aduersus illum litigabāt,
quam causam prosequi non tenetur, lite & supplicatione extinctis ex
non prosecutione.

83 Y no obsta dezir, + que si la dicha sentencia esta extinguida, lo estara tambien en fauor de don Antonio, pues mortuis omnibus masculis, per argumentum a contrario sensu fuerunt vocatae foeminae, (y así su madre reintegrada a la sucesion) y el como pariete mas cercano al vltimo poseedor ha de suceder.

84 Quia ad hoc respondetur, + que ay muy gran diferencia entre el derecho, que tiene el Duque, al que pretende el dicho don Antonio: porq̄ el Du que tiene fundado su derecho en la clausula del dicho testamento, conseruado por la apelacion, que interpuso de la dicha sentencia: y así no es derecho nuevo, sino antiguo el que alega, argum. l. filio. de liber. prateritis, ibi: *Non translatus, sed reditus.* l. illud. §. fina. quod metus causa, ibi: *Ut in tua persona reintegretur obligatio.* & sic ius antiquum restituitur illi, cap. reintegranda. 3. quæst. 1. quia petitio, quæ ex testamento Archiepi descendit, perempta non est. l. credendum. §. si vero. qui petant tutores. Y por esso reintegrato itatu soluitur iudicium, quanto a el, l. fin. rerum amotarum, ibi: *Reintegrato rursus matrimonio, soluitur iudicium.* Et ideo ex tinguitur sententia, cessante causa suæ supplicationis, cap. cū cessante. de appellatio. Pero don Antonio todo el derecho, que pretende, es nouiter creatum (si quod est) ex euentu de auer muerto don Francisco sin hijos varones: y así le daña la dicha sentencia, y contra el, que la ha consentido, esta en su fuerça y vigor, vt supra ostendimus: y así bien se compacede, que respecto del Duque, q̄ suplico della, este sin effecto, y cōtra don Antonio, que la ha consentido, seruet suam propriam vim, excluyendole desta sucesion. De lo qual resultan contra el tres + effectos notables.

El primero, que semel exclusus, perpetuo remansit exclusus, ita vt reintegrari non possit ad hanc sucesionem, cap. 1. §. quin etiam. Episcopum, vel Abbatem. vbi Afflictis num. 10. figurat casum in sorore à masculino exclusa, quam esse communem testatur Roland. consil. 58. nu. 65. lib. 3. & secundum hanc regulam fuisse iudicatum, testatur Palatius Rubeus in repetitio. rubricæ. de donatio. inter vir. & vxor. §. 69. nu. 36. porque como la sentencia * fue sin limitacion de tiempo, ha se de entender, que la exclusion fue tambien perpetua: porque el tiempo, sino se expresa, nūca se suple. l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. ff. de verbor. ibi: *Karo in esse tempus, singularis. l. sine pre finito. de pœnis. l. commodissimè, ibi: Neutrius tēporis habita mentione.* de liber. & posth. & sic generaliter est sententia intelligēda. l. de pretio. de Publiciana. Ideo in dubio exclusio est perpetua, & non temporalis, Socin. lun. consil. 29. num. 16. lib. 4. Y quando a la

87 hembra + excluyo el varon por sentencia, que contra ella se dio, aunque muera el tal varon, ay muy gran duda, si ad illam foeminam per sententiam exclusam feudum reuertatur: que fue question, que Baldo mouio, in cap. 1. de eo, qui sibi. en las postreras palabras: y no la quiso determinar, sino dize: respondeo, alibi dicam: pero la respuesta es facil, quod nō reuertatur ad illam foeminam, quia erat exclusa ex duplici capite, scilicet ex natura feudi, & conuentione expressa, & ex vi sententiæ, quæ duo

Vincula vno sunt fortiora. Authentic. hoc itaque. C. communia de suc-
cessionibus.

88 El segundo efecto es, que esta sentencia hizo, que don Antonio se re-
pute por muerto, y sea como sino huuiesse nacido, quia sententia morti-
ficat & inhabilitat, vt pulchre scribit Bald. cap. 1. §. si duo. de pace tenen-
da, num. 9. Y extinguió qualquiera derecho, que a estos bienes pudieſſe
pretender. l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verborum. l. seruo inuito. §.
cum prætor. ad Trebel. Vnde paria sunt non esse in rerum natura, vel suc-
cedere non posse, omni remedio exclusum. l. pater filium, vbi Bald. ff. de
inofficioso. De que resulta, quod etiam mortuis masculis, doña Maria
de Toledo su madre, ni el no pueden ser reintegrados a la sucession des-
89 tos mayorazgos: Porque dos maneras ay de reintegrarse las hembras
90 exclusas a la sucession. Vna de gracia, † ad perpetuitatē & conseruati-
onem maioratus, etiam si casus contingens euenerit præter intentionem
testantis, vt dicebat Cynus in l. quod fauore. C. de legibus. aunque no es
re en el caso expressamente llamada: y en esta manera de reintegracion,
las hembras no se dizē suceder ex testamento, nec ab intestato, sed quodã
iure successorio, & extraordinario, tanquam hæredes anomali, vt pul-
chre dicebat Bald. cap. 1. de successione feudi, nu. 5. & in cap. 1. §. quin
etiam. num. 3. Episcopum, vel Abbatem, quem sequitur Beroi. cõf. 15 r.
num. 23. & 33. lib. 2. Anton Natta. consil. 502. num. 42. lib. 3. Y desta
reintegracion no tratamos: porque auiendo, como ay, disposiciõ expref-
sa del Arçobispo, que prouee en este caso, quien aya de suceder faltando
los varones de los varones, quando superest dispositio testantis expref-
sa, non recurrimus ad anomalam, vel subsidiariam successiõnem ab in-
91 testato. l. quando. la 2. de acquir. hæredita. La segunda manera * de rein-
tegracion, es, la que el mesmo testador hizo de mero iuris rigore, llama-
do a la dicha doña Maria de Fonseca en este caso, como expressamente
hemos prouado lo esta en el dicho testamento y escritura de donacion, a
que se ha de tener consideracion, text. est singularis in. §. inordinatum,
in Authen. de hæredibus & falcidia, ibi: *Sed primum secundum ordinem vo-
catus, post eum, qui iam exclusus est à lege nostra, ita vocetur prior, deinde qui
post illum est, & subdit Imperator in. §. si vero. Finitis primum omnibus secū-
dum testamenta personis, ad eam, que est ab intestato, uocationem, & alios ve-
niremus.* Y assi en doña Maria de Fonseca, admitirla a esta successiõ, no es
por via de reintegracion, sino por puro rigor del llamamiento, que tiene
expreso en su fauor. l. in plurium. de acquir. hæredita. ibi: *Prius ab scrip-
tis incipiat, deinde transitus fiat ad eos, ad quos legitima hereditas pertinet, etiã
si idem sit, ad quem utroquo modo pertineat, nam hoc gradatim consequitur,* que
sunt pulchra verba in proposito: Demanera, que las hembras venientes
ab intestato, como doña Maria de Toledo dize lo es de don Francisco su
hermano, non reintegratur, quando superest fœmina vocata, quia hoc
gradatim consequitur, cum sit expresse vocata, y en ella es propria suceſ-
siõ: y la madre de don Antonio, si se reintegrassẽ contra ella, esset magis
noua creatio, quàm propria successiõ, vt pulchre scribit Bald. cons. 275.
col. fin.

col. fin. lib. 2. que no es posible permitir se, para excluir a quien tiene llama-
 miento expreso del fundador: y querer admitir a la hembra que es-
 ta excluida por las clausulas, y por la sentencia pasada en cosa juzgada. q̄
 no daña a la dicha doña Maria de Fonseca aguela del Duque, q̄ por auer
 suplicado della, conseruo su derecho. l. sicut. §. non videtur. quibus mo-
 dis pign. vel hypoth. soluitur, ibi: *Credidit ius suum sibi saluum durare, &*
in l. r. §. r. nihil nouari appellatione pendente, ibi: Integer enim status esse
videtur prouocatione interposita. cum alijs supra allegatis. Y pues la dicha
 doña Maria de Fonseca alio iure venit, quam eo, quod amisit, non no-
 cet id, quod perdidit, sed prodest id, quod habet, vt eleganter dicit Con-
 sultus in l. si filius: de bonis libertorum. para que, ya que mientras huuief-
 se varones no sucediesse, alomenos hoc intermissum dominium, quod
 per sententiam amisit, quasi postliminio ad eam rediret. l. si mater. §.
 eandem. ff. de exceptio. rei iud. ibi: *Nisi forte intermissum dominium medio*
tempore reddit quodam postliminio: quia eadem res esse intelligitur, ex vi
 antiquioris dominij ex vocatione acquisiti. Lo qual se conseruo con la
 calidad exclusiva, que tenia el dia que murio el Arçobispo, ex benefi-
 cio & remedio supplicationis a dicta sentencia Regia interposita, quod
 sufficit ad victoriam causa, si atentamente, como V. m. suele, se considera
 la diferencia destos derechos, y casos, y reintegraciones de gracia, o de
 justicia, por la apelacion justificada y fundada en el llamamiento claro,
 que en el testamento del Arçobispo tiene la aguela del Duque.

- 92 El tercer efecto, + que desta sentēcia resultas: q̄ no puede don Anto-
 nio sacar della argumēto a contrario sensu, por dōde prueue estar llama-
 do: porque argumentu a contrario sensu non ita ruditer summitur, vt
 vulgo aliqui putāt, sino en la forma, q̄ han enseñado cō grāde considera-
 93 cion Decio conf. 507. & conf. 508. Aym. conf. 236. nu. 12. porque + pues
 la sentencia in sensu directo, tiene perfecta disposicion, en que excluyo a
 las hembras y sus descendientes, contra verba illius expressa, non potest
 summi argumentum ad vocationem in casu contrario: quia inducta ad
 vnum effectum, non trahuntur ad casum habentem diuersam rationē. l.
 legata inutiliter. de adimendis legatis. quia diuersa ratio impedit huius
 modi argumentum, Aym. conf. 203. nu. 11. & conf. 179. nu. 11. & conf.
 39. num. 8. quia diuersa ratio pactum reformat, vt dicit tex. in l. interpo-
 94 litas. C. de transact. Vnde in nostris terminis + terminantibus, quod non
 valeat argumentum, masculis existentibus fuit femina exclufa, ergo illis
 non existentibus fuit vocata, concludit Decius conf. 364. vbi nu. 4. hanc
 95 vocat verissimam conclusionem. Sino lo que se infiere + es, quod non
 existentibus masculis, cessat impedimentum, para que si la hembra tie-
 ne otro derecho alguno diferente deste, que pretende a contrario sensu
 mostrando le possit succedere: quia licet + in sententijs habeat locum ar-
 gumentum a contrario sensu. l. si inter me, & te. de exceptione rei iudi.
 96 pero restringitur a limites præcedentis dispositionis, & instrumen-
 ti, super quo lata est sententia. l. r. si aduersus rem iudicatam. dōde si por
 vna escritura pedi cien ducados a Titio, y el juez le condeno en cinquē-

ta, non sequitur a contrario sensu, que le absoluo de los otros cinquenta: sino sequitur, que ni le absoluo, ni le condeno: y assi ha se de boluer sobre estos cinquenta ducados a tratar del derecho y fuerza de la escritura, sobre que se fundo el juyzio, para pedir los dichos cien ducados, quem vocat communem intellectum Corneus conf. 49. lib. 2. Paulus. l. non minus. de iudicijs. & in. d. l. 1. num. 8. Felin. in cap. significauerunt. de exceptio. num. 2. y desta manera don Antonio y el Duque despues de la dicha sentencia (acabados los varones) han de boluer a litigar entre si, no por el argumento a contrario sensu tomado de la dicha sentencia, por que por este camino nemo illorum ostendit se esse vocatum, Decius in terminis conf. 386. colum. 2. num. 4. vbi dicit, quod ista videtur clara & aperta resolutio, quæ cauillari non potest. & in prohibitione temporalium ita argumentatur idem Decius conf. 110. colum. 1. vnde Socin. in conf. 63. num. 16. lib. 3. in terminis concludit, quod in fauorem filia exclusæ non inducitur fideicommissum ex argumento a contrario sensu, quia vt dicit Socin. Iunior conf. 1. lib. 4. obstat fœminæ ita argumentanti alia regula, quod semel exclusæ, perpetuo remanet exclusæ. Y menos

97 potest summi hoc argumentum, ad exclusionem alterius fœminæ de iure communi vocatæ, vt tradit Claudius de Seiffelo. l. cum dotem, nu. 15. soluto matrimonio. & notabiliter addit Alciat. l. 1. num. 44. de vulgari. quod etiam inter succedentes in casu omissio, non liceat ad successionem aspirare per argumentum a contrario sensu: Porque el argumento a contrario sensu, operatur per subauditum intellectum, glos. in cap. cupientes. §. quod si per viginti. de electione. in 6. ideo non admittitur contra expressam dispositionem testatis, vt probant supradictæ leges. Y aunque esta materia es vulgar, vt ostendit Euerardus loco. 4. a contrario sensu, & Brunus in tractatu de statuto excludente fœminas, artic. 7. y dos capitulos hizo Mantica de coniecturata voluntate defuncti. lib. 3. c. 15. fol. 85. & c. 16. pero es menester, para mas facil entendimiento desta question, reduzirlo a la practica, que es desta manera.

98 La sentencia de la Reyna dize, † que Antonio de Fonseca y sus descendientes varones sucedan, excluyendo a sus sobrinas, y a sus descendientes: y assi ellas bien pueden arguyr desta sentencia, iuxta limites & terminos dispositionis, que faltando su tio y sus descendientes varones, per argumentum a contrario sensu no estan exclusas, y en ellas bien corre y vale este argumento, porque se saca de las palabras, y caso, en que dispone la dicha sentècia. Y assi el Duque, si lo huuiesse menester, para mostrar, que sucede en estos mayorazgos, bien podria vsar deste argumento: pero no tiene necesidad del, quien tiene la disposicion expressa del dicho testamento y donacion en su fauor, quia vbi est scriptura, ibi est casus legis pro illo. l. ancilla. C. de furtis. vbi Bald. Aymon conf. 31. in fine: pero la dicha doña Maria de Toledo y don Antonio su hijo, no pueden tomar argumento de la dicha sentencia a contrario sensu, diciendo: yo fuy exclusæ por los varones, luego muerto mi hermano don Francisco de Fonseca sin ellos, yo quedo llamada a la sucesion destes mayorazgos: por que

que la sentencia no fue sobre este caso, que el hermano excluyesse a la hermana, que no tenia duda. l. 2. tit. 15. part. 2. cum alijs, sino fue, sobre que el tio contra la ley y reglas comunes, pretendia excluyr las hijas de su hermano poseedor, vt iam diximus: y assi non potest per argumentum a contrario sensu, decidere casum in sententia non comprehensum, quæ est stricti iuris. l. 1. si plures vna sententia. l. post sententiã. C. de sententijs. ibi: *Suis finibus clauditur*, y entender esta materia de otra manera, es caer en vn yerro vulgar: pero como quiera que sea, el dicho do Antonio y su madre por las dichas escrituras, ni por el dicho argumento a contrario sensu, no fueron, ni estan llamados, y el dicho Duque sin duda lo esta de qualquiera manera que se consideren las dichas escrituras y sentencia: quod est notandum.

99 Y no obsta, + si todavia replicare, que como pariete mas propinco al ultimo poseedor, ha de suceder en estos mayorazgos, regulando este caso por la regla de la sucesion ab intestato. l. cum ita. §. in fideicommissio. vbi glos. cum vulga. de leg. 2.

100 Quia ad hoc respondetur: que la sucesion ab intestato, ni su semejança, non habet locum en este + caso, en que por el testamento y donacion esta expressamente llamada la dicha doña Maria de Fonseca, y la disposicion expressa hominis, facit cessare dispositionem legis. l. fin. de pactis conuentis. l. quandiu. la. 1. & l. quandiu. la. 3. de acquirend. hæredita. & expressum facit cessare tacitum, & præsumptum. l. cum ex filio. §. 1. de vulgari. alias sequeretur absurdum, que el Arçobispo decessisset testatus por el tiempo, y en tanto que huiesse varones descendientes de varones, y faltando ellos, huiesse muerto ab intestato: si attenderetur proximitas respectu vltimi possessoris, ad similitudinem successionis ab intestato, & non attenderetur propria dispositio testantis, contra tex. in. l. ius nostrum. ff. de reg. iur. vbi Cagnolus huius regulæ pulchram rationem adducit. l. hæreditas ex die. de hæred. instituen. quod falsum esset asserere: porq̃ el Arçobispo quiso y dispuso, que para siẽpre durassen los dichos sus mayorazgos, y se sucediesse en ellos por las dichas sus disposiciones: y assi no puede don Antonio diuidir la successiõ, pidiẽdola por la disposicion de la ley, dexando la del testador: sino que es forzoso le lleue ex titulo & dispositione illius. l. si quis hæres institutus. de acquirend. hæred. vbi glos. quam lasso. inducit ad hoc in. l. 1. num. 20. ff. eo. tit.

101 Y aunque en esta materia, + vtum attendatur proximitas vltimi possessoris, an fundatoris, aya dos opiniones contrarias mas comunes: y otra tercera opinion, que distingue cõforme a las conjeturas que ay, qual de las dos comunes sea mas verdadera, quas referunt Petrus Surd. conf. 31. & conf. 120. Gabriel conf. 86. & conf. 121. ex num. 11. y Anton. Thefaur. decis. 64. lib. 2. donde resuelue, que contra la opinion de Molin. lib. 3. c. 9. q̃ tuuo por sin duda, que attendatur proximitas respectu vltimi possessoris, se sentecio siguiẽdo la opiniõ de Couar. quem dicit subtilias fuisse loquutum in hac materia, & Simõ de Pret. lib. 3. fol. 131. ex nu. 33. Pero en este pleyto se ha de resolver esta questiõ de otra manera ex seqq.

102. Lo primero, + que quando ay personas, en quien se pue la verificar la disposicion del testador, potius attenditur uocatio, quam proximitas tex. in d. §. in fideicommissio. ibi: *Primo nominati*, melior tex. in l. heredes mei. §. fin. ad Trebellia. ibi: *Propter gradus fideicommissi prescriptos*. l. liberorum. de uerbor. signif. ibi: *Sed ijs solis succurrunt, quos nominati in enumerarent*. l. vnum ex familia. §. rogo. ibi: *Nec hoc petere quisquam poterit, quando praeferripotest alius*. ff. de leg. 2. porque como puede dexar los mas propincos, y llamar los mas remotos: puede al contrario llamar los preccedentes, y excluyr los conjuntos al ultimo poseedor, como lo hizo en estas clausulas, usando de la facultad, que dize, *Pueda hazer estos mayorazgos en sus hermanos y parientes, y sobrinos*, y assi refirio la sucesion a la persona del Arçobispo, y no a la del ultimo poseedor. l. si ita. de auro & argento legato. cum alijs supra allegatis. & in specie quod solum attendatur uocatio, & non proximitas, tradidit Gabriel conf. 121. num. 20. lib. 1. & conf. 85. num. 11. & 17. lib. 2. & melius Bald. in conf. 137. lib. 2. ubi affirmat, quod non attendatur proximitas respectu eius, a quo uacat feudum, sed respectu uerborum inustitutionis est iudicanda successio: En tanto, que mientras ay personas llamadas, las que podian suceder y ser mas propincas attenta dispositione legali, non admittuntur, tex. singularis in l. cum pater. §. de hereditatem. de lega. 2. secundum intellectum Dyni & Alberici ibi. Y pues doña Maria de Fonseca hemos mostrado que do llamada en este caso, que ha sucedido de faltar todos los varones comprehendidos en la dicha donacion, excluye sin duda a la dicha doña Maria de Toledo hermana del ultimo poseedor, y a sus descendientes.

103. Lo segundo se responde, + que don Francisco de Fonseca sucedio en estos mayorazgos de iure speciali, contra las reglas de derecho comun, por la dicha sentencia de la Reyna, excluyendo a las hembras descendientes de Alonso de Fonseca primero poseedor, que estauan llamadas en el dicho testamento, entendiendo las palabras de la clausula conforme a las reglas ordinarias, vt supra induximus: quia qui possidet ex titulo sententiae a Rege confirmatae, dicitur possidere ex titulo speciali, vt ostendit Decius eleganter. l. 2. de edendo, num. 48, alegando a Alexand. conf. 84. lib. 2. alias est lib. 3. num. 6. col. 2. Y don Antonio por este titulo especial no puede pretender la sucesion de estos bienes, pues esta en la dicha sentencia excluso: sino pide la de iure communi, + tanquam proximior cognatus defuncto: & sic inter succedentes diuerso iure non datur coniunctio, nec successio ab intestato, nec admittitur sequens ex iure accrescendi, quae est legis tacita prouisio. l. si Titio. §. Iulianus. de leg. 2. l. sed cum patrono. de bonorum possessionibus. quam ita allegat Bald. c. 1. an agnatus vel filius, num. 3. & nu. 6. & Bart. & moderni. l. reconiuncti. de leg. 3. & est tex. melior de iure in l. mulieri & Titio. de conditio. & demonstratio. ubi inter succedentem de iure speciali, como don Francisco, & uolentem succedere de iure communi, como don Antonio su sobrino, non datur coniunctio: nec ex aliqua tacita legis dispositione admittitur

14

titur ad successionem illius: vbi Socinus illam legem inducit ad hanc materiam. Imo quod plus est, ex supra dicta. l. mulieri, & Titio. inferitur, quod don Antonio non puede de iure communi succedere a don Francisco, que posseda de iure speciali, etiam per viam representationis, quod est summe notandum: ad quod plura refert Tiraquel. de retractu lignagier. §. 1. 1. glos. 9. num. 4. y assi menos puede pedir esta successio don Antonio ex tacita legis dispositione, de ser su pariente mas propinco, quod caret replica: de que se inferen dos cosas notables. La vna, que succediendo diuerso iure, como non sunt coniuncti, non attenditur illius proximitas, porque no la ay. La segunda, que la linea, que don Francisco hizo, pues succedio de iure speciali, fue linea accidental y irregular, y no fue linea natural, y assi no se atiende la proximidad con ella: quia solum attenditur linea naturalis, & illius coniunctio, non irregularis & accidentalis. l. & habet. de tutelis. vt supra diximus. Y el parentesco con el vltimo possedor, estonces se atenderia, quando de iure communi possidisset defunctus, & ex eodem iure communi vellet succedere illi coniunctus: pero no, quando diuerso, contrario, & incõpatibili iure succedunt: como don Francisco que succedio contra las reglas de derecho comũ, excluyendo a las hijas del vltimo possedor, y de iure speciali ex Regia potestate, y don Antonio no pudo succeder por estos derechos, que le excluyen. sino solo pretẽ de succeder de iure comuni, y assi imposible es, sea cõjunto al vltimo possedor, ni de su linea masculina: ergo non potest admitti ex eius coniunctione, cum nullam inter se habeant nec realem, nec verbalem. l. triplici. de verborum obligat. l. vnica, §. his ita. de caducis tollendis.

105 Quod etiam ostendo + spiranti ratione: porque don Antonio coniungitur domino Francisco per mediam personam inhabilem matris exclusæ, & medium inhabile impedit extrema coniungi. l. tria prædia. de seruitu. rusticorum præd. vbi Florianus: ergo don Antonio su hijo es imposible pueda dezir, sit illi coniunctus. l. qui in aliena. §. interdũ. de acquir. hæred. ibi: *Per eum quis existere necessarius non potest, qui ipse extiturus non esset.* l. 2. §. si sit consanguinea. ff. ad Tertul. per quam ita concludunt Paul. de Castr. in l. illam. C. de collatio. Decias num. 13. col. 3. quos sequitur Brunus tracta. de statuto excludente fœminas. art. 6. allegando Bart. in l. 1. §. qui habebat. de contra tabulas. dicens, quod potius inspicitur persona, quæ efficaciora iura habet, & sic quæ magis excludit, & minus excluditur, vt concludit fol. 19. y 20. in antiquis. vnde non inspicitur habitas personæ Francisci, qui interponitur, sed attenditur inhabilitas personæ capientis. l. cum dotem. ad leg. falcid. ibi: *Quia non interpositi sed capientis persona inspicitur:* ergo cum Antonius non ostendat ius aliquod, ex quo tanquam coniunctus Frãcisco possit succedere, illum excludit Dux noster, qui potiora iura habet ex persona auix expressæ ad successionem vocatæ ex dispositionibus Archiepiscopi, que sino nos engañamos, son tan eficaces razones, que no tienen respuesta.

106 Lo tercero respondemos, + que la regla del cap. 1. de natura successio-
nis

nis feudi. quod attendatur proximitas respectu ultimi possessoris, scien-
 tiende, quando la sucesion entro en el tal poseedor de iure communi
 y por esse mismo derecho comu la pretede su pariete propinco, q̄ estoces
 como dura la linea, y el derecho es todo vno, succede el tal pariete: pero
 quando la linea del poseedor se destajo y acabo, por morir sin hijos varo-
 nes, y el derecho del sucesor, es diferente del que tenia el predecesor,
 no ha lugar la regla del text. in d. cap. 1. porque don Francisco de Fonse-
 ca sucedio en estos mayorazgos en virtud de la dicha sentecia, & fuit gra-
 uatus sub cōditiōe, & grauamine, vt post eius mortem restitueret hec
 bona descendētib⁹ suis masculis: porque talem in fideicōmissi causam
 deductum videri placuit, qualis fuerat legatus, vt pulchrè dicit Consul-
 tus in l. 3. de fundo instructo. quem multum extollit Alex. cōf. 204. lib.
 6. A ymon consil. 231. num. 12. sed est melior text. in cap. 1. in §. simili-
 ter. de lege Corradij. ibi: *Profecto ille, qui suum beneficiū alij dat in feudum,*
non debet alia lege dare, nisi qua ipse habet, vt si habeat sibi suisque hæredi-
bus, quod intelligi debet de solis masculis, nō debet alij dare, vt habeant
ipse & sui hæredes masculi & fœminę: porque con la qualidad que el fue
 admitido de varonia, con essa mesma fue grauado a restituylrle a quien la
 truuiesse: quia qualis res est in origine, talis est in acquisitione. l. Caius.
 de manumissionibus. Bal. l. 1. num. 25. qui admitti. l. nihil. de coniungen-
 dis cum emancipato liberis eius. ibi: *Cum eadem conditione ad eandem par-*
tem vocetur, tex. in Authen. de nuptijs. §. si vero, ibi: Reddat quod datum est,
tale, quale percepit, restituens. & ibi: Tale restitutum, quale recepit. quia quis
 efficitur talis hæres per aliū, qualis est ille, per quem efficitur, text. in
 singularis, in d. l. qui in aliena. §. interdum. vbi Bart. ita colligit col. fin. quē
 sequitur Aretinus ibi. 4. notab. col. 1. vbi scribit, quod cui acquiritur hæ-
 reditas ex persona alterius, acquiritur cum eadē qualitate, cum qua erat
 acquirenda illi, qui eam acquireret sibi: quod est notandum. Demanc-
 ra, que en esta materia pariente mas propinco es aquel, a quien el posee-
 dor expresa, o tacitamente esta grauado restituylr el feudo, o mayoraz-
 go: y assi pariente mas propinco de don Francisco, que entro en estos ma-
 yorazgos por ser varon descendiente de varon, lo fuera qualquiera va-
 ron descendiente de varon, aunque fuera trãsuersal de otra linea, a quiē
 conforme a la dicha sentecia pertencieran estos mayorazgos, porque
 al tal estaua grauado restituylrlo l. pater filium. ad leg. falcid. ibi: *Utique*
in alieno ere habuit fundū, cū necessitate obstrictus fuisset, filijs eū fundū relinqū-
di. vbi gl. verbo. filijs. alias leges adducit. Y no fue, ni estiuo el dicho don
 Francisco grauado restituylr a hembras, ni a sus descendientes estos ma-
 yorazgos, pues estauan exclufos en el titulo de la sentecia, porque el
 los poseya: luego si a ellos no estaua grauado restituylrlos, no eran para
 este caso sus parientes mas propincos: porque no se attiende el parentes-
 co, sino quale fuerit in fideicommissi causam deductum grauamen, vt
 probant supra dictæ leges. & l. denique. §. interdū. ff. de peculio lega. vbi
 ex grauamine inducitur vocatio, que es razon omni solutione maior.

ces se atiende el parentesco mas propinco al vltimo poseedor, quando todos son de vna naturaleza y calidad: pero acabados en el dicho don Francisco todos los varones descendientes de varones, el feudo q̄ hasta aqui auia sido masculino en su linea, aquella acabada, entra con diferente naturaleza en las hembras que agora litigan, quia feudum potest in vna linea esse centum annis antiquum & masculinum, & modò in alia linea esse nouum feudum, & foemineum, vt dicebat Bald. in cap. 1. in princ. si de feudo fuerit controuersia. quem sequitur ibi Martinus de Laude, quia secundum varietatem temporum, variatur interpretatio dispositionis text. notabilis in l. si pater. de hæredibus instituend. vbi ita colligit Bald. 4. notabili, quæ variatio temporis & status non extinguit institutionem præcedentem: y así pues en ella esta llamada la aguela del Duque desde el principio de la fundacion destos mayorazgos, a primordio tituli in illa foemina posterior reformatur euentus. l. in ratione. §. si filio. ad leg. falcid. l. 1. de imponenda lucret. discriptione. lib. 10. porque pues no lleua, ni sucede doña Maria en estos mayorazgos, como bienes, que estuuiessẽ don Francisco grauado a le restituyr, sino por su derecho y llamamiento proprio. l. 1. si pars hæreditatis petatur, ibi: *Suo iure*, y por su persona. l. Seya. ff. de cuius i. l. fin. ibi: *Ex sua persona dominium vindicare non impedit*. C. cod. titu. no se le impide esta sucesion, aunque no sea pariente mas propinco del vltimo poseedor, vt colligitur ex Bart. l. re coniuicti 3. & 5. quæst. ff. deleg. 3. Socin. consil. 86. col. 6. volum. 3. vbi subtiliter loquitur.

108 Porque ⁺ en estas disposiciones del Arçobispo dos cuerpos de personas se han de considerar: Vno, de todos los varones descendientes de varones, que en qualquiera grado y linea cõforme a la dicha sentencia fuerõ y son llamados, y pueitos ex vno latere & parte, q̄ todos hazẽ vn cuerpo, y son como si estuuiessẽ y hiziesseñ vna linea sola, text. in cap. 1. de eo, qui sibi, & hæredibus suis. secundum intellectum Baldi in Auth. cessante, num. 5. de legitimis hæredibus. Ruynus consil. 9 lib. 1. l. quæ conditio. de conditio. & demonstra. ibi: *Quæ conditio ad genus personarum refertur, eã existimamus totius esse testamenti, et ad omnes hæredes institutos pertinere*. y así en ellos es vna, è indiuidua la disposicion: Y como entre ellos, el que fuera primogenito, excluyera a todos los demas varones menores en qualquiera linea que estuuiera: de la misma manera en el otro segundo cuerpo de personas, que hazen las hembras juntas, que agora litigan, y por la sentecia en rigor estauan exclusas, pero por las disposiciones del dicho Arçobispo a falta de varones está llamadas, ha de suceder la que era mayor en dias, y estaua en la linea del primero poseedor Alonso de Fõseca: porque por lo dispuesto en el cuerpo de los varones, se ha de determinar la sucesion en el cuerpo y linage de las hembras, vt probat subtiliter text. in d. cap. 1. de eo qui sibi. quem rectè inducit Gratus consil. 120. num. 30. lib. 2. Ruynus consil. 120. num. 9. lib. 2. quia sicut se habet successio masculi ad masculum, ita se habet foemina ad foeminam, vt pulchrè scribit Bald. consil. 275. lib. 2. incipit, quod pro regula. 3. colum. versic.

contra hoc opponitur. Y pues entre todas las hembras, que litigan, la mayor y primeramente llamada fue la dicha doña Maria de Fonseca, que estaua en la linea mas priuilegiada del hijo mayor primero sucessor en estos mayorazgos, se ha de preferir, y suceder excluyendo a las demas, vt ex Bald. retulimus, cap. 1. §. & quia vidimus. de his, qui feudum date pos. num. 18. Afflict. in constitutio. Neapolita. rubr. 23. num. 5. & rubr. 24. num. 8. lib. 3. y assi era tambien la hembra mas propinca al fundador, cuya propinquidad considero la facultad Real fol. 2. colum. 2. en el memorial, ibi: *Vuestros hermanos, e sobrinos, e parientes:* & ibi: *Conjuntos a vos,* quæ verba sunt relata ad fundatorem, nec personam vltimi possessoris respiciunt: y aquel relatiuo, *Coniunctos tibi,* restringit dispositionem, & sucessionem ad eius personam particulariter. l. Stichum, qui meus erit. deleg. 1. l. nuper. deleg. 3. l. scribit Quintus. de aureo & argento legato. l. commodissime. de liber. & posthum. vbi Alexā. eleganter loquitur dicens, quod relatiuum inducit conditionē, & sic formam inuariabilem. l. à testatore. de cond. & demonstratio. cum vulga.

109 Porque acabados los varones, para comēçar a radicar y fundar la sucession en otro diferente genero y cuerpo de personas, como agora entre estas hembras que litigan, que se duda en esta nueua manera de sucession qual se prefiera, es forçoso atender la propinquidad al fundador, y no con el vltimo possedor, qui iure singulari & extraordinario entro en los bienes, vt in terminis respondit Decianus consil. 21. num. 6. & 7. & consil. 100. num. 11. lib. 3. quem sequitur Peregrinus de fideicommissis. artic. 20. num. 5. fol. 180. vbi affirmat ita esse tenendum, quia difficile est respondere ad text. cum glos. in l. is, qui cum plures. deleg. 3. & nouissime idem Decianus ita respondit consil. 14. lib. 5. Y como estas son de decisiones tan en terminos, el remedio que hã tenido para huyrlas, ha sido dezir, que las alegaciones de Tyberio Deciano no prueuan lo q̄ el dize, qui est error peior priori: porque le siguen los que estã referidos, y otro nueuo tratado, que ha venido de fideicommissis, que no refiero, hizo vn capitulo entero destos consejos de Deciano: y la falta esta en no entender bien a Iffernia, quem infra declarabimus, respondiendole al text. in cap. 1. de natura sucessionis feudi. Et vltra supra dicta, hanc quæstionem decidit singulariter in terminis Socin. Junior consil. 126. lib. 1. donde auiendo fundado, que se auia de atender el parêtesco con el vltimo possedor, començando a responder a los fundamentos contrarios, dize singularmente, resoluiendo este pleyto, desde el num. 43. que quando nullus fuit admissus ad sucessionem fideicommissi, sino que se comiença a tratar quien ha de ser sucessor, como entre estas hembras, que ninguna auia sucedido en el mayorazgo, y ellas todas estan exclusas por la sentencia, para assentar la sucession entre ellas, y començarla a radicar, de nueuo, concluye, se ha de considerar la propinquidad con el fundador, per text. iuncta glos. in l. peto. §. fratre. quem allegat num. 44. Y en el num. 45. alega el text. in d. l. is, qui cum plures. deleg. 3. diziendo, quod ibi agitur de fideicommissio prima vice deferendo, ad quod nullus erat admissus. Y
en el

en el num. 4. alegando tex. in l. fin. de verbor. signif. tradit, lo que se di-
ze, que el fideicomisso defertur gradatim; intelligendum esse res-
pectu primæ admissiois: & est tex. melior de iure in. l. 1. §. liberos.
de coniungendis cum emancipato liberis eius, ibi: *Liberos autem non om-
nes simul vocat prator, sed gradatim, hoc est, eos qui sui sunt, scilicet, ne potes-
si sunt, sin minus eos, qui sunt inferioris gradus, nec eos miscemus.* Y al-
si entre estas hembras, que ha de yr la sucesion gradatim; sucede la que
es mas propinca al fundador, y no se admite la que es inferioris gra-
dus, como lo es la parte contraria. Porque la sucesion en este caso
primæ admissiois, non regulatur prout ex nunc, quando vacauit maio-
ratus morte Francisci, sed prout ex tunc, quando fuit confirmatus mor-
te Archiepiscopi, vt in terminis tradidit Islern. c. 1. de inuestitura de re
aliena facta. Afflict. lib. 3. constitutio. rubr. 24. num. 20. lib. 3. & conclu-
dit in fine, quod ita iudicaret. & Islerniã sequitur Ceph. conf. 4. ex nu.
43. ad 47. pro quibus videtur tex. in l. sed vbi, ibi: *Licet per plures perso-
nas ambulauerit, posterior reuertit ad suum auctorem potest.* de minoribus: por-
que la calidad de la linea y mayor edad de doña Maria, facit conditionem
ambulatoriam de vna persona in aliam. l. seruus si heredi. de statuli-
beris erit ergo potestas legis ambulatoria, vt dicit tex. in l. erit. de fundo
dotali. y assi sucedera doña Maria nõ ex sola dispositione legis, sed ex dis-
positione testantis, vt cum iudicio scribit Paul. l. si Titio. §. Iulianus, nu.
2. de leg. 2. l. si in testamento. de vulgari. vbi Ial. nu. 5. & in terminis vi-
detur tex. in l. æquissimum. de honorũ possess. secun. tabulas, ibi: *Aut an-
te decesserint, vel ius amisserint, tunc reuertitur bonorum possessio ad scrip-
tos.* Y assi cum iam decesserint masculi, successio reuertitur ad hæredes
scriptos, que es doña Maria: de quo verbo *reuertitur* plura retulit Tiraq.
l. si vnquam. verbo. reuertatur. de reuocand. donatio. y no puede boluer
la sucesion a la hermana de don Francisco, quæ non fuerat hæres scrip-
ta, sed contendit fore admittendam ex tacita legis dispositione, cui sine
dubio præferitur nostra pars, quæ venit ex dispositione expressa defun-
cti. l. quandiu. de acquir. hæredita. Y siendo, como esto es verdad sin du-
da, quando las sucesiones son ordinarias cõforme a derecho comun: en
esta, q̄ es nueva y extraordinaria successio de personas, q̄ nunca sucedierõ,
y perpetuamente estauan exclusas, es mas sin duda y clara la justicia de
doña Maria y del Duque su nieto: sin que tengan estos fundamentos res-
puesta suficiente, porque las que dan en las informaciones, con licencia
de V. m. no lo son.

110 De que resulta la respuesta y entẽdimiento † del cap. 1. de natura suc-
cessionis feudi. en que don Antonio se funda: de cuya materia he visto
en practica dudar muchas vezes, y es assi: que en aquel capitulo se pone
la naturaleza de la sucesion feudal, vt patet, ibi: *Successionis feudi talis est
natura:* porque, aunque se auia tratado della generalmente en el cap.
1. de successione feudi. & in capit. 1. de gradibus succedentium in
feudo. y en otros capitulos: restaua por determinar vn caso particu-
lar, scilicet, que pues de ordinario los feudos son diuisibles, y parti-
bles

bles entre todos los hijos del poseedor, cap. 1. §. omnes filij. si de feudo fuer. controuersia. & in cap. 1. de eo, qui sibi & heredibus suis. en este feudo, que assi se auia diuidido con la herencia, y venido entero a poder de vno de los hijos del difunto, si este tal moria sin dexar hijo varo, y tenia tios hermanos de su padre y aguelo, cuyo auia sido el feudo, y tenia hermanos suyos: difficile erat saber, qual deltos parientes le sucediesse: y parecia, que todos juntos se admitiesen, porque la sucession se auia reduzi do ab intestato, vt regulariter fit in feudis, d. c. 1. de successione feudi, quem ita allegat Bald. in cap. 1. titu. de contentione inter masculum & foeminam. num. 1. Y para determinar esta question se hizo aquel capitulo, en que el caso es: que auiendo muerto Titio, que poseya vn feudo paterno, y dexado quatro hijos, avno solo dellos cupo todo el feudo en la particion de la herencia deste su padre: despues este murio dexando tres hijos viuos, que diuidieron los bienes de su padre, y segunda vez lleuo vno dellos todo el feudo: y tercera vez se torno a hazer diuision de bienes por muerte deste tercero poseedor, y le cupo entero avno de sus hijos, el qual decessit nullo filio relicto, dexando los tios y sus descendientes que no auian tenido parte en el feudo en ninguna de las dichas diuisiones: y dexando hermanos, con quien este vltimo poseedor auia por diuision de herencia lleuado todo el feudo. Preguntauase si todos estos parientes hermanos y tios sucedian en el feudo libre, a o quiẽ dellos pertenecia, y dize el texto: *Respondeo, ad solos & ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit, & hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere: q̄ son los hermanos varones del vltimo poseedor difunto: isti vero proximiores esse dicuntur respectu aliarũ linearum, porq̄ claro esta que el feudo, que cupo al vltimo poseedor por la diuision, ab intestato le lleuan los otros hermanos, y no los tios de parte del aguelo. c. 1. de succes. fratrum, & gradibus succedentium in feudo. ibi: *Vocantur primo fratres cum fratrum primorum filijs, deinde agnati vltiores: quod intelligendum est, si feudum sit paternũ, & ibi: Titio sine legitimo heredede masculino defuncto, eius feudi successio non pertinet ad eiusdem Titij patruuum magnum, nec ad prolem ex eo descendentem.* Y acabados los varones, entra el versic. sed omnibus. dicti cap. 1. de natura successionis feudi. in fine. cuius verba sunt: *Sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes alie lineae equaliter vocantur.* y esto es lo que decide aquel texto. Demanera, † que acabada la linea de los descẽdientes por linea recta masculina de Antonio de Fonseca por muerte de don Francisco de Fonseca, entra la decision del texto, *Quod omnes alie lineae equaliter vocantur,* que son las personas, que en los casos que acontecieron cerca de la sucession destes mayorazgos, no fueron admitidas, antes exclusas por la dicha sentencia, y assi en aquellas palabras del texto, *Ex illa linea ex qua iste fuit,* no quedo comprehendida doña Maria de Toledo madre de don Antonio, porque ella no esta en la linea de don Francisco su hermano, quia frater non generat fratrem, vt in terminis tradit Socin. lun. conf. 20. num. 14. lib. 3. Cassanæus in consuetudinibus Burgundiae. rubr. 7. §. 10. & elegantius dixit Bald. inc. 1. tit. Imperator Lotarius. in*

17
fine: quod patruus non habet aliam celulam, nisi seipsum, porque el her-
mano no representa al hermano, tex notabilis in l. 2. titu. 6. part. 4. don-
de distinguiendo las lineas descendientes y transfuerfales, puso la razon
que Socino dio, para que el no auia alegado texto ni doctor. Y pues no es
doña Maria de Toledo de la linea de do Francisco de Fonseca su herma-
no, no le quadrã las palabras siguiẽtes del texto: *Hoc est, quod dicitur ad pro-*
ximiores pertinere, porque la linea, en que don Francisco estaua, es mascu-
lina, y assi no es proximior el que le falta estar en la tal linea masculina:
porque la dicha doña Maria de Toledo es principio y cabeza de la linea
femenina transfuerfal, que comienza en su persona, vt scribit Paul. l. ma-
ritus. de procurator. & melius idem Paul. in cons. 190. lib. 2. Socin. in
cons. 69. numer. 30. lib. 3. de que no habla el cap. 1. de natura successio-
nis feudi. Mas la dicha doña Maria de Fonseca aguela del Duque, como fue
expressamente llamada en el testamento y donacion del dicho Arçobis-
po, quedo comprehendida en las palabras finales de aquel texto, donde
dize, *Omnes alia linea equaliter vocantur*, atendiendo al tenor de la conces-
sion y inuestitura primera, cap. 1. de duobus fratribus a capitaneo inuesti-
tis ibi: *Propter tenorem inuestiturae*, y como doña Maria de Fonseca esta en
la linea regular y ordinaria del hijo mayor Alonso de Fonseca, que es la
linea mas priuilegiada, y por esta causa mas propinca al fundador, &
per consequens ex regulis supradictis al vltimo possedor, vt tradit Cel-
sus cons. 49. num. 17. & cons. 93. num. 6. y Molina que ellos alegan. c.
7. nu. 11. lib. 3. vers. quæ omnia. se ha de preferir y prefiere a todas. Vnde
Baldus, quem nemo allegat cons. 137. lib. 2. col. fin. in fin. scribit, quod
quando est prioritas in linea, etiam remotior persona præfertur cui-
cumque proximiori posterioris lineæ vel sexus.

112 Aduirtiendo: que aunque el texto dize, que sucedan *equaliter omnes*
alia linea, se entiede, para que todas las hembras que agora litigan, cada
vnascūdum ordinem geniturae, & lineæ, & gradus, in quo est, admitta-
tur la mayor de dias, seruata gradus prærogatiua, vt in terminis pro-
prijs declarat Brunus illum textum cons. 76. colum. fin. num. 5. & con-
siliu feudale. 145. in volum. diuersorum, porque aquella palabra del
texto, *equaliter*, stat respectu distributionis, non respectu vocationis, vt
simul admittantur, vt exponit Tiraquel. de retractu ligna. §. ii. glos. 6.
num. 2. Con que hemos declarado aquel texto, que es sin replica caso ex-
presso en fauor de doña Maria de Fonseca y su nieto el Duque, por ser la
materia de mayor azgo indiuisible, en que solo se atiende la linea na-
tural, y successio ordenada en el dicho testamento. Mayormente siendo
la successio y linea, en que el dicho don Francisco estaua, extraordinaria
de iure speciali, como hemos fundado, & contra ius commune, inexten-
dibilis de vna persona ad alteram. l. in eo. de acquir. rerum dominio. ibi:
Nec creditur de persona in personam transire. l. si ita stipulatus. §. grifogo-
nus. ibi: *Personam nunquam, nisi expressa sit.* ff. de verborum m. Arctinus. l.
Gallus. §. et quid si tantum. de liber. & posth. num. 18. y assi no puede
entrar en ella el dicho don Antonio de Toledo, que esta en otro grado:
I y linea

y linea de vna hembra exclusiva. l. quæ conditio. de conditio. & demonst. ibi: *que vera ad certam personam* (que era don Francisco) *ad eum duntaxat gradum referre debemus, quo hæ personæ institutæ sunt.* Ni puede estender su linea y sucesion a la persona de doña Maria de Toledo su hermana, quia hoc nullo iure probatur: y este es el entendimiento que Issernia quiso dar al tex. in d. c. 1. de natura successiois feudi. en la colum. final, que habla solo en admitir varones descendientes de varones. Y es grande yerro alegarle para defender a la hembra, que en el mesmo capitulo esta exclusiva, y en la dicha sentencia tambien: y por no auer advertido al entendimiento del texto, que Issernia pone, leuantan a Tyberio Deciano que alegó mal: quien renga la culpa desto V. m. lo vera y enmendara a todos.

Y no obsta dezir, + que este pleyto entre la hija del vltimo possedor, con las hijas hembras del primer varon llamado, que quedaron exclufas, esta tocado por Baldo en fauor de la hija del vltimo possedor en el consejo. 200. lib. 5.

Quia ad hoc responderetur: que el dicho consejo. 200. y el consejo. 202. y el consejo. 205. lib. 5. que Baldo hizo, si bien se miran, son en fauor de doña maria de Fõseca aguela del Duque, y contra doña Maria de Toledo madre de dõ Antonio: porque en el conf. 200 pone estas palabras: *ita sentio in isto casu satis dubio, quia feudum quod posteris continuatur, intelligitur esse corpus hereditarium: unde prima causa est filiorum: quia conuentum non videtur nisi in enigmate, non possum diuinare: quæ sunt verba expressa Baldi.* y assi vee V. m. quan dudoso est uuo Baldo, en lo que dixo en aquel consejo. Y en el siguiente conf. 202. ita scribit, auiendo puesto la vna opinion y la otra: *ex his duabus opinionibus eligat quisque eam, quæ sibi plus placet: filias autem huius Marci in totum excludere, et Ioannam in totum admittere ad feudum antedictum, est impossibile de iure, siue rigorem siue equitatem tueri velis.* Y en el conf. 205. declaro mas, lo que auia puesto en el conf. 202. si a las hijas de Marco las excluya el hijo varon de Ioana hermana de Iordan: y con todo esso concluye, que no las excluye, respondiendole al cap. 1. de eo, qui sibi & hæredibus suis. que parecia texto en fauor del varon. En los quales tres consejos, como V. m. vee, habla en la sucesion de padre a hija en vn feudo hereditario y libre, en que por fuerza auia de suceder la hija del possedor, no dexando hijo varon, vt in cap. 1. de successione feudi. & in cap. 1. an agnatus vel filius: quo casu non habet locum tex. in cap. 1. de eo qui sibi, vt tradit Beroi. conf. 152. lib. 2. ex num. 39. Ioannes Baptista Ferretus conf. 105. & consil. 106. y si en sucesion de hija a padre tuuo tanta dificultad en vn feudo hæreditario, para responder Baldo tan dudosamente: en este mayorazgo, que no es hereditario, sino primogenitura, tantum vt considerauit Bald. conf. 275. lib. 2. en que dominium bonorum non fuit consolidatum en don Francisco, sino ad vitam tantum. l. plerumque. de reg. iur. l. non ideo minus. de rei vindicatione. Issernia cap. 1. § præterea ducatus. num. 37. & 38. de prohibita feudi aliena per Feder. & in quo ipse Franciscus erat grauatus restituere post mortem alijs masculis, nõ autem sorori, vel alij scemina, vt supra declarauimus.

& est

& est elegans argumentum, que con la muerte de don Francisco fuit re-
 uerfa successio, & consolidata in fauorem nostræ partis vocatæ in dicto
 testamento, ex l. Titia cum testamento. §. Titia, cum nuberet. deleg. 2.
 vbi Paulus de Castro, & Paulus de Môte Pico eleganter declarant, ad in-
 tellectum legis finæ. C. delegatis. l. in causæ. §. idem Pomponius. de mi-
 noribus: no fuera possibile, q̄ Baldo respondiera en fauor de la hermana
 del vltimo possessor, contra la hija del primero llamado en feudo, o ma-
 yorazgo, que de nueuo se trataua de assentar la successio, y radicat la pri-
 mera vez en alguna de las hembras, que agora litigan: que es caso sin du-
 da en fauor de la dicha doña Maria de Fonseca, contra la dicha doña Ma-
 ria de Toledo. Y assi de rigore iuris aconsejaron por ella Fulgoso conf.
 8. num. 3. Socin. Iunior consil. 1. ex num. 74. lib. 1. Apologia super suc-
 cessione Regni Portugaliæ. 2. part. ex num. 71. ad 75. & Molina cap. 5.
 num. 72. lib. 3. vbi alios refert: en que algunas cosas refirio Pancirolo cõ-
 sil. 170. ex nu. 11. cum seqq. Pero no se acordo Pancirolo, q̄ Bal. in cap. 1.

114 an agnatus, vel filius. nu. 6. pone las diferencias, + que ay de la successio
 de la hija al padre, a la que ay de vn transfuersal a otro: porque la hija ve-
 nit eodem iure cum patre & ex persona illius, la hermana venit ex iure
 transfuerso & diuerso capite, & nõ ex persona fratris: & inter patrẽ & fi-
 liã nõ est digressio, sed egressio: tamẽ inter trãsfuersales est digressio: Y as-
 si biẽ se podia tratar en el feudo, si la hija del possessor succedia, o no, en
 competencia de la hija del primero llamado: pero la hembra tranuersal
 no puede competir, ni excluir a la hembra hija del primero possessor, q̄
 es la dicha doña Maria de Fonseca, quia in ea non datur digressio succes-
 sionis, vt in transfuersalibus, sed quædam naturalis continuatio: ideo ex
 diuersis & separatis non fit illatio, nec contrarium reperitur in hoc ca-
 su decisum, si V. m. da licencia. Ni tampoco se acordo Pancirolo, q̄ quã-
 do muchas hembras concurren a pedir el feudo, que vaco por muerte de
 los varones, præfertur primogenita cæteris omnibus, vt in terminis tra-
 dit Baldus cap. 1. §. & quia vidimus. de ijs, qui feudum dare possunt. nu.
 18. vbi melius declarauit quæstionem, quàm in dictis consilijs: quod ca-
 ret replica, & hanc litem decedit.

115 Y no obsta dezir, + que como por sentencia de vista del Consejo se le
 adjudico al dicho don Antonio la villa de Alaejos y su tierra, y juro de
 Salamãca, se le ha de dar tambien la villa de Coca, y juro de Seuilla, pues
 todos estos bienes hã de andar en vna sola persona, assi por la disposiciõ
 del testamento del Arçobispo, como por la declaratoria de la señora
 Reyna Catholica.

116 Porque se responde: Lo primero, + que como V. m. ha visto, en
 la sentencia de Alaejos el Duque esta notablemente agrauado, pues
 consta de lo dicho, que en todos estos bienes es legitimo successor: y as-
 si espera, se reuocara la dicha sentencia en grado de reuitta: y pendiente
 la supplicacion, esta extinguida, sin que della se pueda tomar argumento,
 para persuadir a nadie, lo que pretẽde don Antonio. l. 1. §. fin. ff. ad Tur-
 pillia. l. 1. §. 1. nihil nouari appel. pẽd. porque es dezir, que de vn agrauio
 ayan

ayan de quedar los señores juyzes necessitados, a hazerle otro en la villa de Coca, eodem errore, como dize el Confulto. l. 8. ex diuerso. §. i. ff. de rei vindicat. nec enim rursus decipiendi sunt. l. doli. §. diuersum. de nouatio. Imo retorquetur argumentum contra partem aduersam, que pues ya esta descubierto el derecho claro del Duque a la sucesion del mayorazgo de Coca, se ha de determinar en su fauor, y tomar ocasion para reuocar en reuista el agrauio, que recibio en Alaejos. Y no es *inconueniente, aunque todos estos bienes fuesen vn solo mayorazgo indiuisible, que estando agrauiado el Duque en Alaejos, se sentencie en Coca en su fauor: porque cada juez ha de sentenciar lo que entendiere ser justicia, aunque de encontrarse las sentencias, resulte diuidirse lo que a las es indiuiduo, vt contigit in specie text. in l. nam et si parentibus. §. fin. ff. de inofficioso testamento.

117 Lo segundo se responde: + quod dato, que en quanto a la villa de Alaejos y juro de Salamanca, el Consejo huuiesse sentenciado justamente en fauor de don Antonio: en la villa de Coca y juro de Seuilla, en que agora se ha de determinar, procede diferente razon: por q̄ todo el derecho de don Antonio toma fundamento de la donacion del Arçobispo, dōde parece auer alterado los llamamientos del testamento, por el qual ninguna justicia podia tener don Antonio: y la dicha villa de Coca y su tierra, y juro de Seuilla no fueron comprehendidos en la dicha donacion: de tal manera, que si fuera viuo Hernando de Fonseca quando el Arçobispo murio, la sucesion de Coca la auia de lleuar y conseguir en virtud del dicho testamento: porque ningun otro titulo tenia, para pedir la, sino era por el: como el mismo Hernando de Fonseca tambien lo declaro en su testamento, en la clausula, que esta fol. 9. donde suplica al Arçobispo su señor his verbis: *Que no quiera quitar a Alonso de Fonseca mi hijo la merced de la villa de Coca, que su Señoria entendia fazer a mi: las quales palabras, quitar, y entendia fazer,* todas se refieren al testamento, que era reuocable vsque ad mortem Archiepiscopi. l. 4. locati. l. 1. de sacro sanct. Ecclesijs. cum alijs. Porque sobre el mayorazgo de Alaejos, como ya le posey por titulo de donacion irreuocable, ninguna cosa suplico al Arçobispo, sino dispuso del, dexandole al dicho Alonso de Fonseca su hijo mayor, aunque todo esto se vino a confundir con el titulo del testamento del Arçobispo, vt supra late explicuimus. Y assi la varonia puesta en la donacion, que hizo el Arçobispo a su hermano de la villa de Alaejos, no se estendia, ni estendio a la villa de Coca, que reuocablemente tenia vinculada en el testamento. Quia si qualitas + masculinitatis appositae in vna clausula, non extenditur ad alias personas vocatas in diuersa clausula. l. si vero. §. de viro soluto matrimonio. l. quae conditio. de conditio. & demonstr. ibi. *Quae vero ad certas personas, ad eum dumtaxat gradum referre debemus, quo haec persona instituta sunt,* l. Herennius. de verb. signific. l. in repetendis. de leg. 3. vbi Bart. & in terminis tradit Anania consil. 22. quam esse magis communem opinionem testantur Socin. Junior consil. 100. num. 20. & consil. 103. num. 55. lib. 1. Ryminal. Junior consil. 112. num. 160. lib. 2.

& se-

& secundum hanc magis communem opinionem fuisse iudicatum testatur Marzarius consil. 15. fol. 86. in antiquis, a fortiori lo sera en + dos diferentes escrituras, vna de testamento, y otra de donacion, como lo son estas, que la calidad de la masculinidad puesta en la donacion del mayorazgo de Alaejos, no se repita, ni se refiera al de Coca hecho en el testamento sin mencion alguna de varonia, text. notabilis. vbi Bart. eleganter declarat in l. Statius Florus. in prin. de iure fisci. reprobata opinione Cornei consil. 275. lib. 4. qui inconsulte aliud dicebat. & Bartoli opinionem sequitur Ruinus consil. 35. col. fin. ad finem. lib. 3. dicit communem Curtius Iunior consil. 163. num. 14. & opinionem Ananiae facilius procedere in diuersis voluntatibus scribit Mantica lib. 6. tit. 13. nu. 9. Atque ita in expresso en este mismo pleyto, en que fueron consultados, que Coca y el juro de Seuilla no entraron en la donacion del Arçobispo, y se ayau de juzgar por el testamento, tenuerunt Celsus consil. 120. & Zafius consil. 3. a nu. 58. & vltra prædictos + in proprijs terminis lo tuuo por sin duda Sigismundo Lofredo in consil. 39. quod supra late retulimus in hac allegatione, num. 39. in quo consilio ipse Lofredus nu. 8. ex vers. his igitur. ibi: & quoad dictum feudum ortu, nulla penitus videtur esse difficultas & dubium &c. & per totum nu. 9. sic ait: quod cum instrumentum donationis non loquatur de feudo ortu, quoad illud remanet firmum præcedens testamentum includens fœminas: quod enim non mutatur, quare stare prohibetur? l. 1. præcipimus. in fine. C. de appellatio. l. sancimus. C. de testam. quo quidem nihil expressius reperiri, aut desiderari potest ad victoriam causæ.

122 Y no obsta, + que el Arçobispo mando en su testamento, que estu uiesse la suçesion de todos estos bienes en vna sola persona: porq se respõde, que aquellas palabras las puso para efecto de limitar la facultad general de elegir, que auia dado a Hernando de Fonseca su hermano, el qual pudiera por la generalidad della elegir dos, o mas personas y sucesores. l. vnum ex familia. §. si duos. delega. 2. vbi Bart. & Paulus de Castro. Y no se pusieron para restringir la libertad, que el Arçobispo tenia de hazer dos y mas mayorazgos de los dichos bienes. l. si quis in principio. delega. 3. ni la facultad Real que para ello se le auia dado, vt supra expẽdimus in hac allegatione, num. 31. y assi pues el mismo Arçobispo diuidio el dicho mayorazgo, haziendo en la vna villa diferentes llamamientos, que en la otra, siendo como es su voluntad tan clara, nõ est locus cõiecturis l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig. nec admittitur voluntatis quæstio, vbi in verbis non est ambiguitas. l. ille aut ille. §. cum in verbis. delega. 3. con que se responde a todo lo que la parte de don Antonio alega, de que in indiuiduis qui dat partem, totum videtur dare: porque aunque en Hernando de Fonseca era indiuiduo el dicho mayorazgo sin le poder dar a mas que vna persona, pero en el Arçobispo esta claro, que

123 era diuiduo y reuocable. Atque ita in eisdem terminis + Sigismudus Lofredus in præallegato consil. 39. tiene por sin duda, que aunque el testador dixo, que todos sus feudos viniessen a vna sola persona, vt patet ex

relatis ab ipso Loffredo numer. 3. versic. secundo, ve dictum est. ibi: ita quod sempvna persona succedat, por auer hecho despues donacion de los dichos feudos con diferentes llamamientos, de los que auia hecho en el testamento en el feudo Orte, que no se comprehedio en la donacion, se sucedera por el testamento, y en los demas por la donacion, ita vt in excepto feudo & non comprehenso in donatione, succedat foemina iuxta vocationes testamenti: & in reliquis succedant masculi, iuxta formam donationis.

124 Y si se replicare, t que la sentencia de la señora Reyna Catholica declaro, auer de andar estas villas en vna sola persona, se responde: que aunque lo admitiessemes, no por esto mejora su derecho don Antonio, pues en ella esta excluso expressamente de la sucession destos bienes: y assi alega contra si, y queda mas claro el derecho del Duque, que se funda en la disposicion del dicho Arçobispo, y razones, que contra la dicha sentencia estan referidas, de que tiene suplicado, con que se extinguió la fuerza della: y para este caso quedo preservado el derecho, q por la primera fundacion se le adquirio a la sucession dellos, como dicho es. Especialmente, que la dicha sentencia solo determino el derecho de los varones: y en el caso sucedido de las hembras y varones dellas, nada dexo determinado, y necessariamente se ha de juzgar por las disposiciones del dicho Arçobispo, que estan claras y manifiestas por el Duque. Cõ que hemos respondido a todas las pretensiones de don Antonio de Toledo: y assi passamos a responder a las del Marques de la Guardia.

Contra el Marques de la Guardia.

125 **D**Ezimos, t que como el Marques no se funda en las disposiciones del dicho Arçobispo, sino en los dos nõbramiẽtos, que alega de Alonso de Fonseca, y Antonio de Fonseca, que hizieron de su aguela doña Mayor de Fonseca, nombrandola por sucesora en estos mayorazgos, en ciertos casos en la forma en ellos contenida: la justicia del Duque contra el parece sin duda, pues se funda en el expreso llamamiento, que en el testamento y donacion del dicho Arçobispo tiene, como hemos declarado: y assi solo resta responder a los dichos nombramientos, con que el Marques pretende prouar, ser este vn mayorazgo de eleccion, en que el succede sin duda, pues esta elegido para la sucession del, cui obiectiõni responderetur ex sequentibus.

126 Lo primero, no obsta dezir, t que el Arçobispo en la declaracion, y codicilo, que hizo el año de 73. preguntãdole su medico, si instituya por su heredero vniuersal al dicho Alonso de Fonseca en sus villas y bienes, segun que auia instituydo al dicho su padre en su testamento: Respondio, que si: y que a su padre le auia instituydo, cometiendole entre sus descendientes la eleccion de las personas, que en estos mayorazgos auia de suceder: y que essa mesma eleccion fue visto el Arçobispo cometerle a el, ex vulgatis iuribus.

- 27 Quia ad hoc respondetur: que aquellas palabras, que el medico puso en la pregunta, que hizo al dicho Arçobispo, quando dixo: *Segun que auia instituydo al dicho su padre en su testamento*, no inducen, ni contienen relacion a la eleccion, que al dicho Hernando de Fonseca su padre se auia dado, sino a los bienes y villas en que auia sido instituydo: y assi aquellas palabras, *segun que auia instituydo, &c.* stant demonstratiue, & restrictiue a los bienes, de que auia hecho mencion en la pregunta. Porque de la facultad de elegir no hizo mencion alguna, ni la sabia, por estar el testamento cerrado en poder del Arçobispo, en que assi lo auia dispuesto. Ita in specie, quod illud verbum, *+ segun que auia instituydo*, non inducit dispositio nem, sed meri facti relationem, est tex. expressus in *Abbatu sancti Siluani. de verbor. signif. l. cum qui. §. Iulianus. de constituta pecunia. vbi Bart. & refert ita iudicatum Grammaticus decif. §. 9.* porque aliende de no lo saber el medico, ni auer preguntado cosa, que tocasse a la eleccion, es claro, que no se la auia de cometer a Alonso de Fonseca: porque a su padre si se la cometio el Arçobispo, fue por su prudencia, y cofianza que del hazia, q̄ no se estendia a su hijo esta razon, cap. quoniam Abb. de officio deleg. vbi DD. l. inter artifices. de solutio. porque esta facultad de elegir dada a Hernando, fue personal, vt patet ibi: *Por la via, e forma q̄ el orde nare: Latinè ille vel ipse disposuerit: + quæ relatiua sunt personalissima. l. 1. de edendo. quod dicit notandum Ripa. l. filius familias. §. diui. deleg. 1. num. 111.* Y no se atiende lo que los testadores dizen en las clausulas generales, sino a lo que en las clausulas particulares disponen, pues no es costumbre dar semejante facultad de elegir, sino a vno, + el primero a lo largo, vt cum iudicio aduertit decif. *Rotæ. 11. in nouis, lib. 1. referendo Salicet. in. l. fin. §. & siquidem. de pactis conuentis.* y assi no se estiende la facultad, que dio de elegir a Hernando su hermano, a Alonso su sobrino: quia non fit extensio de persona ad personam. l. si vnus. §. ante omnia. de pactis. nec creditur de persona in personam transire, vt dicit *Consultus. l. in eo. de acquir. rerum dominio. cum alijs supra allegatis.* Y la semejança, + que aquella palabra *segun* denota desta disposicion, con la del dicho testamento, basta que se verifique en lo principal de la disposicion que eran los bienes, y no es menester, que sea la semejança en todas las calidades cõtenidas en la disposicion. l. vt nemini. de collationibus. vbi las. 1. col. l. quod Nerua. depositi. cū alijs. quia diuersa ratio factum reformat, vt dicit *tex. in. l. interpositas. de transactio. l. iam hoc iure. de vulgari. l. si ita scriptum. de manumissis testamento.*
- 32 Lo segundo se responde: que en duda el testador no es visto + cometer la eleccion de la persona, que ha de suceder en sus bienes, a su heredero, ni a otra persona alguna, si expressamente no lo dize y dispone, aunque en algunos casos aya dado la eleccion a su heredero, o a otra persona. l. cum quidam. deleg. 2. l. quem hæredi. de rebus dubijs. & vtrobique DD. & est *tex. in terminis in l. vnum ex familia. ff. deleg. 2. §. sed & si fundum,* ibi: *Petituris deinceps ceteris ex primo testamento fideicommissum, post mortē videlicet eius, qui primo electus est: ergo qui electus fuit, alium eligere non po-*

potuit, quia si posset, ex electione illius peteret, non ex primo testamento, ut dicit Consuleus: cum post mortem electi omnibus in testamento vocatis competat petitio fideicommissi: & sic probat aperte, quod ius eligendi nulli alij competit, quam illi, cui verbis expressis datum est a testatore: ita in terminis illum tex. pulchre inducit Berengar. c. 1. de filiis natis ex matrimonio ad Morganicam contracto. c. 9. num. 10. vers.

133 ultima quæstio. Nec sufficiunt cōiecturæ, + ut ius eligēdi competat, tex. in terminis in l. hæredes mei. §. fin. ad Trebel. iuncta glos. verbo. cui voluerit. donde auia dado elecion el testador a su heredero entre sus nietos, el que quisiese, y entre sus parientes el que quisiese elegir. Y aunque en el primero grado le auia grauado, que restituyesse la hazienda a sus hijos, y parecia, que como en todos los otros grados auia dado elecion a su heredero, huuiesse sido visto dar sela tambien entre sus hijos: pero con todo esto responde la glosa, que porque no se la dio expressamente entre los hijos, ex coniecturis vel ex illa similitudine aliorum casuum, non habet hares ius eligendi, ut probant glossæ verbo. inter filios. & verbo. cui voluerit. simul coniunctæ, quod est notandum. Et vltterius in terminis proprijs decidit quæstionem Bald. + in cap. 1. de alienatione feudi, num. 11. colum. 3. vbi ita scribit: nullo enim iure cauetur, quod agnatus habeat ius præferendi vel eligēdi, quem ex agnatis velit, ista enim iura gratificandi nunquam competunt, nisi a iure videantur esse concessa, vt C. de secundis nuptijs. l. fœminæ. §. final. ff. ad Syllanian. l. si quis ingratui. §. sicum omnis. nimirum, quia hoc esset disponere de iure tertij, quod certe nemo potest citra illius consensum. C. de contrahen. emptione. l. dudum. y la razon vltra Bald. est ex tex. celebri in l. cum alijs. §. fin. de curatore furiosi. ibi. *Ne crebra vel quasi ludibriosæ fiat curatoris creatio, et frequenter tam nascatur, quàm de sinere videatur.* quem dicit notandum in successione maioratus Alciatus cons. 96. num. 38. & cons. 184. num. 4. & 5. in antiqua impressione. Porque cosa de burla seria, si vn sucessor quiete excludyr los varones, y elegir las hembras, o al contrario, q̄ le pudiesse hazer, y escoger el menor y excludyr al mayor, que son nouedades, que variarian cada dia la disposicion del testador y el ordē del derecho, y como en venta estaria la sucession. l. filium. §. 1. de cōtra tabulas, ibi: *Venale ergo erit beneficium pratoris. & derisorium esset legatum, ut dicit text. in l. si domus. de legat. 1. y cosas tan absurdas, y de tan grandes inconuenientes ningun hombre cuerdo las puede admitir, ni oyr, l. si extraneus. ff. de iure dotium, ibi: *Quis iudex auribus talia audit: Et sic teijcienda est opinio Gammax + decis. 208 vbi satis in consideratē loquitur, diziendo sine lege & ratione, quod data videatur facultas eligendi non solum primo, sed etiam sequentibus sucessoribus, sin acordarse de las leyes y deteminationes, que estan referidas.**

imo decisio. 208
nº 9. fol. 213. col.
4. ad fin.

136 Y bien entendio + Alonso de Fonseca, q̄ no tenia tal facultad de poder elegir sucessor: y por esto vfo de otro remedio, que fue desheredar a la dicha doña Maria de la sucession destos mayorazgos, que tampoco lo pudo hazer, pues el no los auia fundado, ni la podia quitar el derecho, que

no la auia dado, l. peto. §. fratre. de leg. 2. l. 3. de interdictis & relegatis
 l. filius familias. §. cum pater. secundum vnum intellectum. ff. de leg. 1.
 l. Paulus. §. fin. de bonis libertorum. tex. in Auth. de nuptijs. §. sed hæc
 ibi: *Licet decies millies contrarium aliquid velint morientes.* Y assi se juz
 go en el Cõsejo, que no valia semejante exheredacion, en el pleyto de la
 Duquesa de Najara Condesa de Valécia, a quien el Duque su padre auia
 desheredado de la sucession de sus mayorazgos. Molinæus in consuetud.
 Paris. 1. part. §. 8. glos. 3. ex num. 10. cum seqq. licet in maioratu hære
 ditario quidam aliter tentauerint, Tiraquel. de primogenitura. quæst.
 21. referendo plures: sed eorum opinio in nostro casu vera non est ex su
 pradietis legibus.

Y no obsta dezir, que ya que Alonso de Fonseca no ayá podido elegir
 a la dicha doña Mayor de Fonseca, alomenos la pudo elegir Antonio de
 377 Fonseca usando * de la facultad Real, q̄ le cõcedio la Reyna doña Iuana el
año 513. el qual no solo la eligio, pero aun expressamẽte excluyo a la
dicha doña Maria de Fonseca aguela del Duque de la sucessiõ dellos.

Quia ad hoc respondetur, que ni valio la elecion, que entrambos hi
 zieron de la dicha doña Mayor de Fonseca, ni la exclusion y exhereda
 cion de la dicha doña Maria de Fonseca, porque como hemos fundado,
 la facultad de elegir sucessor, a ninguno de los dos la dio el Arçobispo, ni
 la Reyna tampoco dio al dicho Antonio de Fonseca tal facultad de po
 der elegir sucessor en estos mayorazgos, porque lo que el pidio a la Rey
 na, fue haziendo relacion del mayorazgo del Arçobispo, y de los varo
 nes que auia viuos, descendientes por la linea masculina de Hernando de
 Fonseca, los quales faltando, en el vltimo quedauan los bienes libres, y
 los podria enagenar, que se la contra la voluntad del dicho Arçobispo,
 e se perderia la memoria de Hernando de Fonseca su padre y suya, *Por*
ende, que pedia y suplicaua a su Alteza, que no mudando ni alterando la disposiciõ
e mayorazgo del dicho Arçobispo, ni los vinculos, grados, y substituciones del, an
tes aquel quedando en su fuerza y vigor en las personas hasta donde dura, e se es
tiende, le diese facultad Real, para que en caso que se cumplan los grados del di
cho mayorazgo, e falleciesen los descendientes del dicho Hernando de Fonseca, el
podiesse para dende en adelante vincular los bienes en el dicho mayorazgo conte
nidos, en las personas que el quisiesse y ordenasse, y la Reyna responde se la con
cede, &c. Contanto, que por el tiempo, e en las personas, e descendientes que dura
re la disposicion y mayorazgo del dicho Arçobispo de Seuilla don Alonso de Fon
seca vuestro tio, no hagays, ni podays hazer por virtud desta dicha mi licencia
e facultad, mudãza ni alteraciõ alguna, como se refiere fol. 27. y 28. del me
 38 morial: la qual relaciõ y facultad † no valio, poi q̄ no hizo menciõ a la Rey
na de las clausulas del testamẽto del Arçobispo, ni de la escritura de dona
ciõ q̄ el Arçobispo auia hecho a Hernãdo de Fonseca, como era obliga
do, ni del pleyto q̄ el auia puesto a Alonso de Fõseca su hermano y a sus
hijas, ni de la sentecia que en el se auia dado por la Reyna, de que auia de
hazer expressã relacion. c. postulasti. c. super litteris. de rescrip. c. cū olim.
de præscriptio. refert Menoch. vulgaria casu. 201. cū sequentibus. lib. 2.

centuria. 3. Y assi mesmo fago la dicha facultad Real sin hazer mencion de la facultad Real, que el Arçobispo tuuo para fundar los dichos mayorazgos, del Rey don Iuan el segundo, en que se dezia, que el mayorazgo que el hiziesse vsando della, no se pueda reuocar, ni mudar entodo, ni en parte, ni pmer otro vinculo, ni clausula, ni modo, ni cargo alguno por mi, ni por los Reyes, que despues de mi reynaren, ni por otro algun nuestro privilegio, ni carta, ni disposicion, ni ordenanza por causa alguna privada, ni publica, ni a peticion, ni suplicacion de alguna, ni qualquier persona, ni de nuestro proprio motu, ni cierta ciencia, ni poderio real absoluto, ni en ello perjudicara alguno de aquellos, que huierē, o tuierē adquirido derecho, o esperaren de auer el dicho mayorazgo, o mayorazgos, o parte dellos, de presente o por venir, ni podamos dar licencia ni facultad, etc. como se dize fol. 3. colum. 2. al fin del memorial, que eran clausulas notables y importantes, de que si Antonio de Fonseca hiziera mención, como deuia, ni osara pedir la facultad, ni se le concediera, porque de clausulas notables y importantes precisa y necessariamente facienda erat mentio, vt probant supra dicta iura, vbi latissime Felin. & Menoch. y assi esta segunda facultad real contra la primera, de qua non est facta mentio, no valio cap. veniens. de præscriptio. l. 39. titul. 18. part. 3. y assi fue y es la dicha facultad, y lo en virtud della hecho, ninguno e inualido de derecho, sin que esto pueda tener respuesta bastante. Quanto mas, que el no pidio facultad mas de para los casos, que el Arçobispo no proueyo: ni la Reyna se la concedio, mas de en quanto no fuesse por el tiempo, personas y descendientes, en quien durasse la disposicion del dicho Arçobispo, porque en ellos no podia hazer mudança ni alteracion alguna por virtud de la dicha facultad. Y es assi, que el Arçobispo en el dicho testamento, de q̄ en la dicha facultad no se hizo mencion explicita, si no cõfusa y generalmete sub inuolucro verborū, que no vale, vt tradit Brunus conf. 15. auia llamado a los hijos y descendientes del dicho Hernando de Fonseca, que era la dicha doña Maria de Fonseca aguela del Duque, como hemos fundado: y assi duraua el tiempo y personas comprendidas en la disposicion del dicho Arçobispo. De manera que ninguna disposicion podia hazer Antonio de Fonseca en perjuizio de la dicha doña Maria hija mayor de Alonso de Fonseca, excluyendola de la successiõ destos mayorazgos: y llamado a la dicha doña Mayor de Fonseca su hermana segunda, ni a otra persona alguna, porque el derecho q̄ ya le estaua adquirido por el testamēto del Arçobispo, no se le pudo quitar el dicho Antonio de Fonseca su tio, ni la facultad real que para ello se le diera, fuera valida. l. si testamentū. C. de testamentis. iuncta l. si ego. §. 1. ff. de iure dotium. ibi: *Dominium iam factum heredis, ab eo auferri non potest.* & in terminis dicit ita iudicatum Socin. inter consilia Bruni conf. 7. in fin. contra Curtium conf. 1. & Brun. conf. 1. lib. 1. aunque Antonio de Fonseca incorporasse muchos mas bienes en el mayorazgo del Arçobispo, vt in terminis concludit Bald. conf. 215. proponitur, quod inuestitura lib. 2. quia ius alienum auferre non poterat, vt dicit Consultus l. cum filius. de militari testamēto. l. pecto. §. fratre deleg. 2. cap. 1. de successio. feudi,

feudi. nec in aliqua parte minuere. l. si optio. ff. qui & a quibus. l. quod de bonis. §. fin. ad leg. falcid. in quo alia non refero, quia hoc sine dubio satis vulgatum est. Y assi lo que hizo contra tenorem regia facultatis, fue, y es ipso iure nullo. l. si pupillorum. §. 1. de rebus eorum, ibi: *Qui aliud egit, quàm quod a pratore decretum est, nihil egisse videtur.* l. cum hi §. si prator. de transactio. quia disposuit in casibus in canon comprehensis. l. commodissime. de liber. & posthum. ibi: *In hunc casum, qui testamento comprehensus non est,* quia formam regia facultatis excedere non licebat. l. diligenter. & l. præterea, ff. mandati.

139 Pero t destas disposiciones de Alonso y Antonio de Fonseca, tales quales son, hechara de ver V. m. la justicia del Duque, porque si el Arçobispo no la huiera llamado a la succession destos mayorazgos, no fuera menester litigar Antonio de Fonseca contra ella. Y sino fuera suçessora de ellos, sin dote vna hija de vn cauallero no se pretédiera casar cõ vn grande, mas pues lo pretendia, era como suçessora en estos mayorazgos. Y assi fue menester, para que Antonio de Fõseca con siguiessè su intento y fuese suçessor en ellos, que la Reyna sentenciasse, y declarassè no podian suçeder en estos mayorazgos las hembras y sus descendientes: Ni Alonso de Fonseca tenia para que desheredar a su hija desta succession, porque res inepta erat in persona extranea & non vocata ex hæreditio. l. quidam cum filium. de verborum: y el excluyr la y exheredarla, cum effect priuatio quædam. l. cum quidam. de liber. & posthum. presuponia en doña Maria derecho, potentiam, & habitum succedendi ex testamento Archiepiscopi. l. decẽ. de verborũ. tex. in. §. seruus. de capitis diminutione. y vsar Antonio de Fonseca de la dicha facultad real para la excluyr, bien presuponia, que de derecho comun no podia excluyr la, por estar llamada y comprehendida en la disposicion del fundador: Y cõtra razones tan claras, fundadas en lo que hizo y litigo su aguelo de don Antonio, dura cosa es litigar, y pretender por medios extraordinarios, excluyr a la dicha doña Maria, y al Duque su nieto, que tienen todas las reglas de derecho comun en su fauor.

140 Mayormente, que quando el dicho Antonio de Fonseca vino a vsar de la dicha facultad, y hazer el codicilo con que murio el año de. 532. ya estaua suplicado de la sentècia de la Reyna Catholica el año de. 25. por doña Mécia de Mendoça Marquesa de Cenete tia del Duque: y a la dicha suplicacion auia respondido, y contradichola el dicho Antonio de Fonseca. Y assi, aunque el año de. 15. auia hecho otra disposicion, pero la vna y la otra fueron litigiosas por lo que despues sucedio, y por esto eran, y son ningunas. cap. 1. & 2. vt lite pèdète. in 6. l. 1. nihil nouari appellatione pendente. Y assi, ni pudo elegir a la dicha doña Mayor de Fonseca, y a sus descendientes para la succession destos mayorazgos, ni excluyr a la dicha doña Maria (que como hemos prouado) estaua expresamente llamada por el dicho Arçobispo.

141 Ni tampoco * ay, que atenderse a la linea y descendencia del dicho Antonio de Fonseca, ni propinquidad, que don Antonio tiene con ella, por
 citar

estar y ser, como hemos dicho, litigiosa, y ser accidental y no natural linea, sino inducida de iure speciali por la dicha sentencia real, quod non attenditur. l. 4. §. i. ff. de fideicommissar. libertatibus. l. ea, quæ ratio. de reg. iuris. cū vulgatis, que supra adduximus: Y las suesiones no se hã de sen tenciar ni determinar por los casos extraordinarios y p̄iuilegiados, sino por los ordinarios y comunes. l. sed & milites. vbi Bald. de excusation. tutorum. l. maximum vitium. de liberis p̄teritis. y la ley ordinaria es, que quando se trata de passar de vn genero de personas diferentes (como en este pleyto) de las lineas de los varones q̄ se acabaron, a las lineas y cuerpo de las hembras, que de nueuo se quiere començar y introducir en la suesion, las reglas comunes se han de guardar, conforme a las quales el derecho de la dicha doña Maria de Fonseca, y el Duque su nieto j̄utadas con las palabras de las disposiciones del testamento y donaciõ del dicho Arçobispo, es sin duda. l. gallus. §. quidam recte. de liberis & posthum. ibi: *Uteo casu valeat, qui ex verbis concipi possit. singularis l. vnum ex familia. §. si omisã, iuncte. §. fin. de leg. 2.*

Ex quibus concluditur pro clara iustitia nostri Ducis in suesione maioratus de Coca, reiectis leuibus obiectionibus partis aduersæ, sub doctissima correctione D. V.

D^o Aguiar

Summa præcedentis allegationis,
pro iustitia Ducis, & Ducissæ
Infantatus.

- 1 **V**nicus iuris articulus proponitur, in quo Ducis intentio & iustitia describitur.
- 2 Hæc lis est inter tres masculos descendentes ex fæminis exclusis per sententiam Regina Catholica.
- 3 D. Antonius de Toledo præ tendit successionem de Coca duplici capite, tum quia propinquior, tum etiam ratione individui maioratus.
- 4 D. Antonij intentio non ex dispositione fundatoris, sed ex successu temporum & litium desumitur.
- 5 Marchio contendit, se duplicem electionem habere, tam ab Archiepiscopo, quam ex Regia facultate.
- 6 Electio à successore facta regulariter non valet.
- 7 Dux ostendit ius suum ex vocatione Archiepiscopi: & quia extincto ultimo masculino, sic accipienda est successio, ac si primus sine ullis masculis moreretur.
- 8 Sententia Regina Catholica non nocet Duci supplicanti, & nocet D. Antonio consentienti.
- 9 Opus ergo est ostendere, quis horum trium iustius induat arma: & producere allegatur.
- 10 Archiepiscopus petit facultatem ad faciendum unum, vel plures maioratus in quibuscumque personis.
- 11 Ea facultas concessa fuit ad maioratum ordinarium.
- 12 Referuntur verba dispositionis Archiepiscopi.
- 13 In illius testamento fuit vocata d. Maria de Fonseca auiâ Ducis.
- 14 Filiorum appellatio neptem continet.
- 15 Appellatione descendentiũ fæminæ continentur.
- 16 Idem de verbo, successores.
- 17 Idem de verbo, persona.
- 18 Ponderatur l. 1. §. in infinitum. ff. deleg. præst.
- 19 Familia & genus etiam per fæminas conseruatur.
- 20 Parentum appellatione fæmina continentur.
- 21 Referuntur verba donationis Archiepiscopi, quibus testamentum confirmat.
- 22 Testamentum per contractum reuocari non potest, quoad titulum vniuersalem & hereditarium.
- 23 Archiepiscopus per donationem præuenit iudicium testamenti.
- 24 Disponendo inter viuos de re legata, quoad effectum alteratur testamentum.
- 25 Ponderatur. l. quoties. C. familia eriscunde.
- 26 Per diuisionem inter viuos non alteratur substantia testamenti.
- 27 Infertur, principalem titulum horum bonorum, esse testamentum Archiepiscopi.
- 28 Ponderantur verba donationis.
- 29 Ostenditur, primum successorem horum bonorum per mortem Archiepiscopi, ex solo titulo testamenti illa habuisse.
- 30 Proponitur oppositio contraria, quod per donationem vocentur masculi, & excludantur fæminæ.
- 31 Respondetur, in donatione vocatas esse fæminas, saltim in defectu masculorum.

- 32 Ponderatur clausula donationis quoad vocationem masculorum.
- 33 In materia maioratus, pluralitas personarum resolvitur in singularitates.
- 34 Linea derecha qualiter accipiatur.
- 35 Prima linea istius maioratus non à Ferdinando, qui morte praeventus est, sed ab Alfonso eius filio initium sumpsit.
- 36 Ostenditur, iniuste per sententiam Regiam admissum fuisse Antonium, exclusa fratris filia.
- 37 Ponderatur clausula donationis quoad vocationem aliorum, praeter masculos primo loco vocatos.
- 38 Ostenditur, aniam Ducis vocatam esse in donatione ad casum, de quo nunc agitur.
- 39 Refertur consilium Sigismundi Lothardi in proprijs terminis.
- 40 Applicatur praedictum consilium ad decisionem litis in favorem Ducis.
- 41 Proponitur alia oppositio, quod in testamento Archiepiscopi nullus ordo in succedendo datus fuerit.
- 42 Respondetur primo, ex proprietate nominis, orden.
- 43 Respondetur secundo, in suo testamento archiepiscopum dedisse ordenem, ad quem vere se ipsum refert in donatione.
- 44 Quando testator relinquit fideicommissum familiae, data heredi, vel alij, personarum electione, duo intelligitur disponere.
- Primum: quod ordo datus ab herede sic observetur, ac si à testatore datus esset: electus ab herede, succedit ex testamento testatoris, non heredis. Ibidem.
- 45 Secundum, quod herede non eligente omnes de familia succedant.
- 46 Assignatur vera istius feudi distinctio ratio.
- 47 Assignatur ratio praedictae rationis.
- 48 In bonis liberis arbitrari solet, an herede non eligente, omnes de familia succedant simul, an gradatim.
- 49 In maioratu indubitabile est, non eligente eo, qui debebat eligere, ordinem genturae servari.
- 50 Verificantur verba donationis, ibi: según la orden en el dicho testamento contenida y declarada.
- 51 Dicto testatoris etiam erroneo statum est.
- 52 Femina vocata, si per masculos excludatur, eis deficietibus succedit, ac si masculi interpositi non fuissent.
- 53 In proximo casu a primogenita incipiendum est, caeteris feminis antefertur.
- 54 Concluditur, aniam Ducis expressam vocationem habere ad successionem istius maioratus.
- 55 Sententia, quae se refert ad instrumentum, in quo aliter dicitur, nulla est.
- 56 D. Antonius contendit, successorem se esse, ut quia proximior sit ultimo possessori, qui ex Regia sententia maioratum obtinuit.
- 57 A praedicta sententia praedecessores Ducis supplicarunt, ideo ei nocere non potest.
- 58 Supplicatio conservavit ius Ducis eius ania, secus D. Antonij, qui non supplicavit, quin potius sententiae consensit, quae est exclusus.
- 59 Qui procurat sententiam Regis, id agit, ut adversarius appellare non possit, in quo graviter peccat.
- 60 A Rege per se ipsum iudicante nulla est appellatio, vel supplicatio.
- 61 A Rege cum consilio senatorum iudicante recte appellari, seu supplicari potest, scilicet à principe male informato ad eundem melius informandum.

- 62 Appellatio etiam de facto interpo-
sita in predicto casu, habet omnes iu-
ris effectus.
- 63 Sententia Regine, Aulico favore
lata esse ostenditur, eo quod vsa est
clausulis plenitudinis potestatis.
- 64 Predicta sententia fuit lata con-
tra partem non legitimam, & legi-
timam parte non citata.
- 65 Predicta sententia fuit persona-
lis, & non realis.
- 66 Lis, super qua iudicauit Regina,
fuit mota ex iactantia aliena, non
veri successoris.
- 67 Ubi est titulus, non est iactantia,
ut lis incohari possit.
- 68 Sententia lata ex coniecturatis pro-
bationibus, non transit in rem iudi-
catam.
- 69 Sententia lata inter personas sus-
pectas, ius non facit.
- 70 Colligitur, quatuor defectus intol-
lerabiles habuisse sententiam Regine
Catholica.
- 71 Linea Antonij de Fonseca fuit,
& est litigiosa & accidentalis, &
ideo attendi non debet.
- 72 Sola linea pacifica & naturalis co-
sideranda est.
- 73 Concluditur, lineam Ducis potio-
rem esse, & lineam D. Antonij ex-
cludere.
- 74 Proponitur oppositio contraria,
qua dicitur, quod regine sententia de-
bet prius rescindi, ut Dux agere
possit hoc Tenuta remedio.
- 75 Ostenditur, D. Antonium non pos-
se allegare pendentiam litis.
- 76 Imo nec predictam sententiam
contra Ducem opponere.
- 77 Supplicatio a sententia Regine inter-
posita ex parte Ducis, non impedit
eum, quominus iudicium Tenuta pos-
sit intendere.
- 78 Instantia predicta litis fuit perso-
nalis, & etiam sententia a Regina
lata.
- 79 Quod dicitur, instantiam transire
in alium, intelligitur in heredem, vel
successorem in illo iure, & non aliter.
- 80 Extinctis masculis, in quorum fa-
uorem fuit lata regine sententia, non
est necesse eam reuocari, ut Dux ius
suum possit intendere.
- 81 Quod remedium rescindens inten-
tetur ante rescissorium, recessit ab au-
la, quia simul intentari possunt.
- 82 Concluditur, recte Ducem inten-
tasse remedium Tenuta Regine sen-
tentia non rescissa.
- 83 Repetitur oppositio D. Antonij, si
contendat, fuit a sententia Regine, se
ut proximorem ultimo possessori
succedere.
- 84 Ostenditur, multum interesse inter
ius Ducis, & ius D. Antonij: quia
illud est ius antiquum, hoc nouiter
creatum, si quod est.
- 85 Ex proxime dictis tres effectus resul-
tant pro Duce, & primus declaratur.
- 86 Exclusio feminarum in sententia regi-
ne sicut fuit indefinita, fuit perpetua.
- 87 Femina per masculum exclusa,
questio est, an mortuo masculo admit-
tatur ad feudum.
- 88 Declaratur secundus effectus.
- 89 Dupliciter reintegantur femine
exclusa ad successionem.
- 90 Una reintegratio est ex gratia, que
appellatur successio anomala.
- 91 Alia est ex vocatione testatoris,
que habet locum in auita Ducis.
- 92 Tertius effectus est, quod D. An-
tonius non potest uti argumento a
contrario sensu, ut intelligatur vo-
catus.
- 93 Assignatur ratio proximi dicti.
- 94 Non valet argumentum, masculis
existentibus fuit femina exclusa, er-
go eis deficientibus fuit vocata.

- 95 Declaratur, quid in predicto casu verè inferri possit.
- 96 Declaratur, qualiter in sententijs habeat locum argumentum à contrario sensu.
- 97 Argumentum à contrario sensu non potest summi ad exclusionem alterius femine de iure communi vocata.
- 98 Ostenditur praxis, quādo procedat argumentum à contrario sensu.
- 99 Proponitur oppositio, si contendat D. Antonius, se successorem esse iuxta regulam successionis ab intestato.
- 100 Ostenditur, in casu huius litis non procedere successionē ab intestato.
- 101 In questione, an proximitas consideretur respectu possessoris, vel fundatoris, sunt tres opiniones.
- 102 Ubi est vocatio testatoris, non attenditur proximitas.
- 103 D. Franciscus de Fonseca successit de iure speciali virtute sententiae Regiae.
- 104 D. Antonius petit eādem successionem de iure communi, tamquam proximior: at inter succedentes diuerso iure, non est proximitas, neque coniunctio.
- 105 D. Antonius coniungitur D. Francisco per mediam personam inhabilem matris, & sic non potest dici propinquus.
- 106 Tunc attenditur proximitas possessoris, quando hic & successor veniunt ex eodem iure, secus si ex diuerso: quod applicatur ad casum litis.
- 107 Rursus attenditur illa proximitas, quando utraque persona est eiusdem qualitatis & naturae, secus aliās: quod applicatur.
- 108 In dispositione Archiepiscopi duo corpora, seu species personarū cōsiderari debent, ita ut, sicut in corpore
- masculorum, in corpore foeminarum successio deferatur, quod applicatur.
- 109 Ostenditur, in casu huius litis proximitatem testatoris, nō vltimū possessoris respiciendam esse singulari ratione.
- 110 Declaratur practica tex. in cap. 1. donatur a successionis feudi.
- 111 Dextere applicatur decisio illius textus ad hanc litem.
- 112 Declaratur verba tex. in d. c. 1. ibi, omnes alię lineę equaliter vocantur.
- 113 Declarantur quadam Baldi consilia. 200. & pro Duce allegantur.
- 114 Longa differentia est inter successionem filia ad patrem, & successionem sororis ad fratrem. Quod applicatur.
- 115 Proponitur oppositio contraria dum dicitur, quod cum ex sententia consilij pars istius maioratus adiudicata fuerit D. Antonio, debet & reliquum adiudicari.
- 116 Respondetur primo, quod ex errore non debet sequi error.
- 117 In idem ponderatur text. in l. nam et si parētib. §. fin. ff. de inoffi. test.
- 118 Respondetur secundo, quod in villa de Coca est alia ratio, quā in villa de Alaejos.
- 119 Qualitas masculinitatis posita in una clausula, non extenditur ad aliam, nec ad alias personas.
- 120 Vocaciones masculorū in donatione Archiepiscopi, non comprehendunt villam de Coca.
- 121 Allegatur & ponderatur consilium Lofredi expressē tenentis in fauorem Ducis.
- 122 Respondetur obiectioni, quod hic maioratus debet esse in una sola persona.
- 123 Ponderatur consilium Sigismundi Lofredi.
- 124 Respondetur obiectioni, quod in

- declaratoria reginae Catholicae haec bo-
na sunt unita.
- 125 Marchio Guardia fundatur in
electione sua auiæ per successores
istius maioratus facta.
- 126 Refertur clausula institutionis
Alfonsi de Fonseca, qua contenditur
datam esse illi electionem.
- 127 Declaratur, verba prædicta
clausula non extendi ad electionem.
- 128 Verbum, segun, non inducit dis-
positionem, sed meri facti relatio-
nem.
- 129 Relativa, ille, vel ipse, sunt per-
sonalissima.
- 130 Electio personarum in maiora-
tu non solet dari nisi uni, scilicet, pri-
mo.
- 131 Similitudo sufficit, quod verificetur
in principali dispositionis.
- 132 Electio nunquam intelligitur
data, nisi exprimat.
- 133 Non sufficiunt coniecturae, ut
ius eligendi competat.
- 134 Referuntur optima verba Baldi
in proposito.
- 135 Conuincitur opinio Gamme.
- 136 Auiæ Ducis, ab eiusdem patre ex
heredari non potuit circa successio-
nem maioratus.
- 137 Antonius de Fonseca non potuit
eligere auiam Marchionis virtute
regia facultatis sibi concessæ.
- 138 Prædicta regia facultas non va-
luit, & quare.
- 139 Nonnulla in facto consideratur
pro iustitia Ducis.
- 140 Dispositio Antonij de Fonseca
fuit litigiosa, & perinde nulla.
- 141 Concluditur pro iustitia Ducis.

