

(G) Fox. 64.  
vuelta.

(H) Fox. 67.  
vuelta.

(I) Fox. 71.

(K) Fox. 306.  
vuelta.

(L) Fox. 316.

(A) Fox. 405.  
vuelta

(M) Fox. 405.

(B) Fox. 405.  
(C) Fox. 405.  
(D) Fox. 405.  
(N) En dicho  
quadrvo desde  
Fox. 550 hasta  
129.

(T) Fox. 405.  
vuelta

do à las demás partes su derecho, à salvo, para que ocurriessen donde les conviniera. (G) Este auto se confirmó por la Real Audiencia el dia veinte de Noviembre de el mismo año, (H) y se confirmó por auto de revista, afianzando dicho Lic. los fructos interim que compareciesse legitimo contradictor de mejor derecho. (I) En este estado salió D. Nicolas de Velasco, y Vivero, (K) como Hijo de Doña Mariana de Vivero, Hija legítima, mayor que Doña Mariana, de dicho Don Luis de Vivero; pidiendo se declarasse haversele transferido la possession civil, y natural de dichos titulos, y estados, desde la muerte de su tio materno Don Nicolas de Vivero, por pertenecerle en possession, y propiedad. Y haviendo corrido largo juycio entre dichos Lic. y Don Nicolas de Velasco, substancialdose en toda forma por sentencia de veinte y tres de Marzo de el año de seiscientos noventa y seis, (L) se declaró haverse transferido la possession civil, y natural en dicho Don Nicolas de Velasco, y Vivero, desde el dia de la muerte de Don Nicolas de Vivero, ultimo Conde. Que suplicada por dicho Lic. Don Luis Serrano, substancialda la instancia, se confirmó dicha sentencia por la de Revista, declarandose también en ella perteneciente en possession, y propiedad à dicho Don Nicolas, en cuya virtud, se le dió la possession el mismo año.

Por los Autos mandados acumular (M) consta de ellos la Real Executoria, que ganó dicho Don Nicolas de Velasco en contradictorio juycio, con la Sagrada Compañía de JESVS, que pretendia se declarasse haber llegado el caslo de la substitucion, y succession en el Mayorazgo, que fundó Diego Xuares de Peredo, fundandose dicha Sagrada Religion, en que, por ser Hijo natural dicho D. Nicolas, se havia llenado la condicion de haver saltado todos los de las lineas, llamados en dicho Mayorazgo, en cuya simplemente habia llegado el caslo de la substitucion hecha en dicha Sagrada Compañía, a falta de los de dichas lineas. Y no obstante, por Autos de Vista, y Revista, (N) se declaró haberse transferido, por ministerio de la Ley, y perteneciente en possession, y propiedad dicho Mayorazgo à dicho Don Nicolas de Velasco, como Hijo de dicha Doña Maria.

Estando pues, en esta quieta, y pacifica possession Doña Graciela Maria de Velasco, y Vivero, actual posseccora de dichos Titulos, Estados, y Mayorazgos, como Hija legítima de dicho Don Nicolas, ultimo poseedor, por

parte

3 parte de dicho Bernardino, se entró escrito el dia diez de Febrero de el año passado de setecientos y veinte y quatro, (O) diciendo, que havia treze años, se havian pedido estos Autos, como los pidió, y facó por Don Bernardino, Francisco Felis Hidalgo, el año de onze, y se le entregassen, como se exobtu; y entró pidiendo se declarasse, perteneciente en possession, y propiedad dichos titulos, y sus vinculos. (P) Pero entró hablando el Procurador, sin poder, ni suyo, ni de el apoderado, que entonces era de el Conde de la Enjarada, y el que se presentó por Marzo de este año de veinte y seis, no es à favor de dicho apoderado, ya difunto, sino à favor de el Doctor Don Francisco Ignacio de Lardizabal, y Elorza. Esta demanda, se instituye con testimonios de instrumentos, y testigos, dados, y examinados (sin citacion) no para esta demanda, sino para tomar possession actual de los tributos de encomiendas, que goza en este Reyno dicho Conde de la Enjarada, presentados en esta Ciudad à veinte y uno de Mayo de el año de ochenta y cinco (diez meses anteriores, que muriera Don Nicolas de Vivero, tercero Conde de Orizava, por cuya muerte se suclitaron estos pleitos). (Q) Y dichos instrumentos, y testigos, solo prueban, que dicho Don Bernardino, es hijo legítimo de Doña Maria de Vivero, y que ésta lo fue de el Excellentissimo Señor Don Alvaro de Vivero. Pero no prueban, ni enuncian, que dicho Señor Excellentissimo, fuera hijo de Don Juan Peres de Vivero, que fue nieto de Don Juan de Vivero, hermano entero, que fue de Don Rodrigo de Vivero, fundador de el Condado de Orizava, y Viscondado de San Miguel. De este hecho, nacen las excepciones, que tiene el Conde de Orizava, para no contestar la de manda, puesta por el Conde de la Enjarada.

### Primera Excepcion.

No ha entroncado su persona la parte de el Conde de la Enjarada con Don Juan Peres de Vivero, hermano de el fundador.

#### g. VNICO.

El Sabio Espanol enseña à los Letrados esta excepcion dilatoria, (R) y previene al demandado, que la atienda,

(O) Fox. 364.  
y las antecedentes  
de este pliego.

(P) Fox. 366.

(Q) Desde fox.  
2. vuelta, hasta  
3 2. vuelta.

(L) 1. tit. 3. part. 3.

da, y mucho: Quién es aquél que face la demanda es cosa, que debe captar mucho el demandado, ante que responda á ella en juicio. Y así fuera ocioso ponerse á fundar, que para representar derecho á vn Mayorasgo, es necesario legitimar primero su persona el que demanda, quando para vn Patronato; para vna Capellania, para el retrato de vna finca de cien pesos, es preciso, ante todas cosas, legitimarla; siendo lo primero, que se instruye aun antes de la accion, que se intenta; porque como ninguno debe ser oydo; si no instruye su accion, y la instrucción de estas, sea la descendencia; sin probarla antes, ni debe ser oyda, ni respondida su demanda. Y como el Conde de la Enjarada, no ha probado la descendencia de Don Juan de Vivero, hermano de Don Rodrigo, fundador de esta Casa, es tan natural, quanto incontrastable la excepcion de no persona, para demandar el Condado de Orizava, y Viscondado de Sá Miguel. Para mayor claridad de este asunto, pondré á V. S. presente el arbol de esta familia, sacado de el antiquissimo, q se ha inventariado, y entregado siempre á los Sucessores; porque de él nacen argumentos bastantes, que favorecan, e instruyan esta excepcion; aunque á el Reo le basta, que no se instruya la accion, para no contestarla.

El primer argumento, es, que Don Juan Peres de Vivero, segundo Conde de Fuen-Zaldaña, solo parece que tuvo por hijos á Don Alonso Peres de Vivero, y á Don Luis de Vivero. Y por muerte de Don Juan, pasó el Condado de Fuen-Zaldaña á su Hijo Don Alonso, quien murió sin hijos, y por esto pasó la Casa de Fuen-Zaldaña á Don Luis su hermano, quien murió tambien sin sucesion: y segun esto, nunca puede justificar el Conde de la Enjarada, descender de Don Juan Peres de Vivero; pues los hijos, que en el arbol parecen haber tenido, no le dieron nietos. Y por muerte de dicho Don Luis sin sucesion, huvo pleyto en la Real Chancilleria de Valladolid, sobre dicho Condado, el año de 668. y obtuvo la tenuta vn colateral de dicho Don Juan, Padre de Don Luis, primo en septimo grado de dicho Don Juan. De que se infiere verygentissimo argumento para disuadirnos de esta filiacion; porque en linea, que vna vez entra vna Casa, se está por reglas de Mayorasgo, hasta que se acaban los descendientes de ella: conque si el Exmo. Señor Don Alvaro de Vivero, fuera hermano de D. Alonso, y D. Luis, dicho Exmo.

Señor

Señor ó Doña María, en su representacion, hubieran obtenido, sin pleyto alguno, la Casa de Fuen-Zaldaña, y no hubieran pasado de octavo, á septimo grado collateral; porque no están excluidas las hembras descendientes, segú las clausulas 21. 22. 23. y 16. de dicho Condado, por donde se entró, y obtuvo vn descendiente de Doña Aldonza.

El segundo argumento, nace de haberse remitido á este Reyno por Francisco Gallego, y Sande, el arbol de la descendencia de Don Bernardino, como consta á fox. 36. Y si en él hubieran hallado los Doctos Patronos de D. Bernardino, que estaba entroncado con Don Juan Peres de Vivero, no dudo que se hubieran presentado, como se presentaron los instrumentos á él adjuntos, lo que no hubiera omitido la gran letradería, y viveza de su actual Abogado, ut manifestetur radix Comitis, siquiera en el arbol, aunque esse, ni indicio haze, para la filiacion.

A la falta de nietos de Don Juan Peres de Vivero, segun dicho arbol antiguo, y al no hacer presentacion de el remitido de Caseres, se llega otro argumento de la taciturnidad de contrario. Porque ni ahora quarenta años, ni ahora diez, quando se sacaron los autos, ni ahora dos años se ha articulado, ni se ha ofrecido probar, ni se ha enunciado, esta descendencia, y esta filiacion de el Exmo. Señor Don Alvaro de Vivero, en quien ha de estar instruido el tronco de ser hijo de Don Juan Peres de Vivero. Pues si lo es; por qué no se articula? Si asi consta de el arbol, que se remitió; por qué no se presenta? Estos argumentos lo son efficaces para defensa de esta excepcion. Veamos ya los que ay de contrario, para probar dicha filiacion.

Dos especies de prueba ay en derecho para probarla, verdadera, y presumpta. La verdadera, es para probar la maternidad. La presumpta, conque se prueba la descendencia de el Padre; tiene ocho conjecturas en derecho, que nos enseñan los Doctores. Y aunque cada vna de por sí no prueba filiacion, quisiera que de contrario, se me diera un argumento en los autos, para presumirla siquiera. Porque ni yo hallo estar probado haber nacido dicho Señor Excelentissimo (cuya nobilissima, y generosa prosapia tengo por notoria, como por cierto, el que no solo de vna Casa nacen illustres las personas) en Casa de Don Juan Peres de Vivero, de Doña María de Menchaca su mujer, en vida marital de ambos, y á vista de los vecinos de la Casa. Ni