



P O R

PEDRO Y FRANCISCO
de Mirez hermanos, y Diego y
Pedro de Mirez asimismo her-
manos, vezinos de la ciudad
de Iaen. En el pleyto

C O N

El Fiscal de su Magestad, y cõ-
cejo de la cicha ciudad.

S O B R E

Su hidalguia y nobleza.

*En Granada lo imprimio Bartolome de Lorençana, en
la calle del Pan. Año de 1629.*



En este pleyto se ha dado por el Relator Memorial en forma, y assi presupuesto el hecho q̄ en el se refiere, se dividira esta informacion en dos Articulos. ¶ En el primero se fundará la justicia que los litigantes tienen, assi en la propiedad, como en la possession de la dicha su hidalguia.

¶ En el segundo se responderá a las oposiciones contrarias.

ARTICULO PRIMERO.

2 LA propiedad de la hidalguia es su mismo ser, videlicet, ser el litigante, o los litigantes verdaderamente hijosdalgo, y descendientes de tales, vt definit l. 1. tit. 1. part. 7. ibi: *E sifodalgo es aquel que es nacido de padre que es sifodalgo*: & l. 7. tit. 11. lib. 2. recop. ibi: *Nuestra merced, voluntad es, que todos los hyosdalgo que son de padre y abuelo, & c. l. 2. tit. 2. 1. part. 2. ibi: E porende sifodalgo deuen ser escogidos, q̄ vengan de derecho linage de padre e abuelo, & c.* y assi dixo Otalor. 3. par. cap. 4. num. 2. que por la palabra, siendo, se introduce la propiedad en las demandas de hidalguia, y en las sentencias se declara con labra, ser, & cada m. 3. parte, c. 6. num. 7. ibi: *Et si queratur qualis est ista nobilitas, que potest de per se in proprietate, & substantia separari a possessione, dico quod nobilitas deriuata, ex claris & antiquis parentibus, per lineam rectam virilem potest considerari de per se in proprietate, & essentia sine aliqua possessione, vt est illa de qua loquitur d. l. 3. tit. 2. 1. part. 2.* Auendañ. in dicto verbo, *Cauallero*, vers. *si ergo primus*, donde hablando de la verdad y propiedad de la hidalguia y nobleza, la llamó *hereditas pro aorum*, como tambien la llamó la dicha l. 2. tit. 2. 1. part. 2. ibi: *Porque*

les

les viene de lañe como heredad: y la l. 3. eodem tit. ibi: *Copias que el linage haze que la ayan los omes assi como por herencia*, Tiraquel. de nobil. c. 15. num. 1. donde dixo: *quod nobilitas descendit ex radice in posteris*, Bald. in l. cum antiquioribus, numer. 8. C. de iur. deliber. Ioan. Garc. glos. 6. num. 19. & glos. 7. num. 17. Azched. in rubrica, tit. 2. lib. 6. recop. nu. 64. Guierrez, pract. lib. 3. quaest. 13. a num. 86. Marienc. in rubrica etiam tit. 1. n. 125. lib. 5. eiusdem recop.

3. ¶ Y quanto mas antiguo fuere el principio de la nobleza, y menos noticia y memoria se tuuiere del, tanto es mayor y mas calificada la propiedad de ella, porque el ser de esta propiedad consiste en la antigüedad de la descendencia noble, vt inquit textus, in d. l. 2. tit. 6. part. 2. ibi: *Pero quanto dende en adelante mas de luengo vienen de buen linage, tanto mas crecen en su honrra*, l. 2. §. *quæ omnia*, vers. *vir ab antiqua stirpe*, ff. de veter. iur. enucle. l. prouidentium, ibi: *Aut meritum nobilissimos fecerit, aut vetustas*, C. de postul. Tiraq. de nobil. c. 14. n. 1. & cap. 4. per totum, maxime n. 3. Casan. in cathal. glor. mund. 8. p. considera. 29. Garc. glos. 7. num. 27. & glos. 12. num. 6. & gl. 18. num. 3. Guier. d. lib. 3. practi. quaest. 14. r. 1. 26. in princi. Sarmient. selectar. c. 16. in princip. Petrus Gregor. de repub. lib. 4. cap. 2. numer. 4. vbi genus, aut familiam extollit, & gentilem appellat. ex ea natione, seu nomine quorū stigmata longius referuntur Menoch. conf. 52. nu. 123. lib. 1. Bon. de Curtil. de nobil. 3. p. nume. 82. & 83. Ioseph. Sese, decis. 1. num. 4. tom. 1. Dom. Baldes, de dignitat. Reg. c. 15. numer. 4. donde haze ponderacion de que los poetas antiguos en sus versos cantauan y alabauan los nobles, dandoles origen de los dioses, como mas antiguo y menos conocido principio, y verdadera-

mente

mente la nobleza de sangre es aquella que viene de los antiquissimos mayores, a quien los reſtigos no alcançan, ni ſaben dezir como ſe adquirio, porque ſi alcançaran a los mayores de donde prouiene, y la rayz y principio de donde ſe deriuu, mas fuera la que ſe probara hidalguia de priuilegio que de ſangre, vt in propoſito expendit Gutierr. d. lib. 3. quaſt. 15. numer. 17. ibi: *Nec aliud dici poteſt, nempe quod lex haec tradat formã adquirenda nobilitatis, ſed probãdi eam, quia alias iam non eſſet nobilitas à natura profecta, & ſanguine maiorum ſuorum, ſed adquiſita ex accidenti.*

4 ¶ Deſto resulta, que la l. 9. tit. 11. lib. 2. recopilat. que vulgarmente ſe llama la ley de Tordeſillas, en aquellas palabras, ibi: *que aquellos que fueren notorios hijosdalgo de ſolar conocido, ſe ha de entender preciſamente de linage conocido, y no de caſa material como algunos han querido afirmar.* Tãm, porque no ay mas verdad ni propiedad de nobleza que la que eſtã referida, ni las leyes enſeñan ni han conocido otra alguna. Tum etiam, quia in verbis ſuprà relatis, la dición, *de*, q̄ eſtã junta con la palabra, *ſolar conocido*, ſignifica propriamente la coſa inmediata y proxima, l. 1. §. nunc uideamus, ff. de coniungen. cum emancip. liber. Oldrad. conf. 229. n. 11. Cardin. Tuſc. tom. 2. lit. D. conclu. 261. a num. 1. Y ſupueſto que la caſa inmediata y verdadera de la hidalguia de ſangre es el linage noble (vt ſuperius dictũ eſt) neceſſario conſequitur, que la dicha palabra, *de ſolar conocido*, de que uſa la ley, ſe ha de interpretar y entender, id eſt, *de linage conocido*. Tãm & tertio, porque ſiendo cierto que el ſolar conocido de que habla la dicha ley es titulo eficaz de propiedad de hidalguia en todos los deſcendientes, vt per Orator. in 2. p. c. 4. n. 7. Garc. gloſſ. 18. ferẽ per totam, Azebed. in rubrica, tit. 2. nu. 182.

3

lib. 6. recop. Gutierr. lib. 3. pract. quæst. 16. Y sié
do tambien cierto, que el titulo vnico de la hi-
dalguia de sangre es el linage noble, como que
da prouado, necessario etiam consequitur, que
de este titulo se han de entender las dichas pa-
labras, *de solar conocido*, y no de la casa material,
porq̄ esta no da titulo de hidalguia de sangre,
ni es causa de la nobleza, antes ella se ilustra cõ
la nobleza de sus dueños, Ioan. Garc. d. glos. 18.
num. 25. vers. Ex quo patet, Azebed. d. Rubric.
tit. 2. lib. 6. num. 205. Tã & quarto, porque el
mismo Ioan. Garc. d. glos. 18. num. 35. afirma,
que el solar conocido, de que habla aquella ley
es lo mismo que casa, y los del Reyno siguen co-
munmente esta inteligencia: y la casa segũ Ari-
stotel. lib. 1. politic. cap. 1. referido por Simanc.
de Repub. lib. etiam 1. cap. 1. *Est societas natura-
lis in consuetudinem quotidianã cõstituta cõstãs ex ma-
rito & vxore patre & filijs*. Y assi al mismo punto
que criò Dios a nuestrs primeros padres, y los
juntò en matrimonio, se formò la primera casa
antes que huuiesse en el mundo edificios ni pa-
redes, y en la sagrada Escritura ay muchos luga-
res que comprueuan esta verdad, como son el
de Rut. 4. ibi: *Faciat Dominus hanc mulierem, quæ
ingreditur domum tuam, sicut Rachel & Liam, quæ
edificauerunt domum Israel*. Y el cap. 1. de san Lu-
cas, ibi: *Missus est Angelus Gabriel à Deo in ciuitatẽ
Galileæ, cui nomen Nazaret ad Virginem desponsatã
Viro, cui nomen erat Ioseph de domo Dauid*. Y otros
muchos semejantes, en losquales se prueua cõ
euidencia, que la casa no es lo material del sue-
lo y las paredes, sino lo formal de la jũta de ma-
rido y muger, y su descendencia y linage, & ita
fatetur Ioan. Garc. d. glos. 18. num. 41. Tã denique,
porque esto mismo se prueua tambien li-
teralmente por las leyes de nuestro Reyno, vt

constat ex d.l. 2. tit. 21. parti. 2. donde auiendo se referido el modo antiguo de elegir caualleros, y la causa por que se dixo prosigue la ley diciendo: *E por esto sobre todas las cosas cataron que fuesse omes de buen linage, porque se guardassen de fazer cosa por que pudieffen caer en verguença.* Y luego añade, *e porque estos fueron escogidos de buenos lugares, que quiere tanto dezir en language de España, como bien por esso los llamaron hijosdalgo, que muestra tanto como hijos de bien: por manera, que la ley habla promiscuamente de lugar, e de linage, y los tiene por vna misma cosa, como tambien habla la l. 5. tit. 18. parti. 2. ibi: E fuesse de buen lugar por merecimiento de su padre, e de su linage.* Y la l. 4. tit. 27. parti. 7. iuncta l. 6. eodem tit. & l. 8. in fin. tit. 7. eadem parti. 2. y este ha sido language antiguo en Castilla, como se colige de la Cronica general de España, que hizo el señor Rey don Alonso el Sabio, 1. part. c. 48. num. 3. & 4. par. cap. 3. vers. Cortes de Toledo, & 3. par. cap. 19. prope finem, y de la Cronica de el señor Rey don Fernando el Quarto, cap. 18. colum. 3. y del señor Rey don Alonso el II. cap. 54. & c. 166. & 180. & 182. Fr. Benito Guardiol. en el tratado de la nobleza de España, cap. 27. & 28. & 32. donde refiere las palabras de la ley de Partida, haziendo dellas esta misma ponderacion, como la haze tambien Otalor. 2. par. c. 3. num. 4. ibi: *Circa secundum vero, que los hijosdalgo en España se llamaron assi como hijos de bien, & est notandum, que esta ley copulatiuamente dize, que los escogian de buenos lugares, y con algo, que quiere dezir en language de España bien, y assi dize, que principalmente los escogian de buenos lugares, hoc est de buen linage y suelo. Et paulo post, ibi: Y los tales escogidos de buenos lugares y suelas, forsan son los que despues, y agora se llamaron y llaman hijosdalgo de solar conocido;*

hoc est de linage y suelo conocido.

4.

5. ¶ Conforme a estas reglas y principios (q̄ en esta materia de hidalguia son indubitables) no es necesario para introducir y prouar la propiedad della, que se alegue, y prueue materialmente la descendencia de solar conocido (como en la sala se dixo quando se vio este pleyto) sino solo que se alegue y prueue la deriuacion y possession del linage noble, guardando la forma dada por las leyes y prematicas de estos Reynos, y principalmente la de las ll. 7. y 8. titu. 11. lib. 2. recop. que es prouar los litigantes de si y de su padre y abuelo, y la inmemorial, sin tener necesidad de dar principio de solar, ni otro origen alguno, antes fuera cosa repugnante a la hidalguia de sangre el darle principio de donde aya nacido, o comenzado, vt considerat Gutierrez, pract. lib. 3. c. 15. superius allegato, nume. 17. y esta forma no se dio por las dichas leyes, para adquirir la hidalguia por possession inmemorial, sino para que siruiesse de modo de prouarla, presuponiendo, que la nobleza ha de nacer de su mismo ser, y q̄ no se adquiere de nuevo por la possession ni las prouanças, sino que con ellas se muestra, y se descubre el linage, q̄ ha sido verdaderamente noble, sin que se sepa, ni conozca desde quando comenzó a serlo, y asi se colige de las dichas leyes, y lo afirma Iná Garc. glos. 7. num. 30. & 34. & Gutierr. dict. lib. 3. quest. 15. num. 17. & de sententia in causis nobilitatis loquens, idem profitetur ipse Ioann. Garc. glos. 7. nume. 48. Como tambien se colige, y es cierto, que tampoco obra la prouança de la dicha possession inmemorial en fuerça de prescripcion: porque seria nobleza accidental, y no natural, ni de sangre, vt per eundem Garc. glos. 35. n. 1. vbi proximé: lo que obra es, que se

se presuponga, y se imagine el mas vtil y calificado titulo que puede auer en esta materia de hidalguia, quia probatio possessionis immemorialis, habet vim vniuscuiusque tituli, quē possessor allegare vult, l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & estiu. cap. super quibusdam, §. præterea, vbi glos. & Host. de verb. sign. Francisc. Bec. conf. 180. num. 22. vsque ad 35. volu. 2. Bursat. conf. 160. ex num. 50. Peregrin. conf. 85. num. 4. Nicol. Bellon. conf. 1. nu. 5. & 6. Cepha. conf. 458. num. 68. 69. & 70. volum. 4. & conf. 459. num. 1. & 2. Y asì con la dicha prouaçã de inmemorial puede afirmar el litigante, que tiene prouado el titulo de casa, solar, y linage noble, y no puede tener otro medio mas concluyente, ni legitimo para obtener en la propiedad de la hidalguia, vt fatetur Garc. glos. 12. nu. 54. & 55. Otalor. 3. par. cap. 6. nu. 9. vers. *Vel aliter*, Gutierr. dict. lib. 3. q. 14. num. 69. & q. 17. n. 190. Peregr. conf. 85. num. 4. Azebed. in Rubr. tit. 2. lib. 6. à nu. 117.

Ex quibus conuincitur ipse Ioan. Garc. glos. 6. num. 53. vers. *Nunc restat agamus de la executoria de hidalguia en propiedad, &c.* donde afirma, q̄ esta nobleza que llama sin solar, aunque es proprietaria, es presumpta, y no verdaderamente proprietaria: *Et quod habet fundamentum ex inueterata possessione, & in ea consistit: & quod illa de solar nihil dependet à possessione, & reperitur sine illa, & quod ista multum distat ab illa de solar, tanquam mera possessio à mera proprietate, & quod vere dici potest, nihil esse commune inter vtramque,* queriendo constituyr dos especies de hidalguia de sangre, vna possessoria, y otra que llama de solar. Porque verdaderamente en Castilla no ay mas q̄ vna especie de hidalguia de sangre, que es la nobleza que viene a los hombres por linage en con-

formi-

7 formidad de las leyes 2. y 3. tit. 27. part. 2. & l. 7. tit. 2. part. 7. que quedan alegadas donde se refiere esta difinición; la qual comprehende toda la esencia formal de la hidalguía de sangre, por que consta de genero y diferencia específica, illud enim verbum, *noblezā*, stat loco generis, q̄ comprehende la nobleza que viene por linage, y la de privilegio, y las demas que largamente refiere Tiracuel. in tractatu de nobilitate, & sic predicatur de pluribus differentiis specie, que es lo esencial del genero. Y las palabras siguientes, *ibi: que viene a los hombres por linage*, stat loco differentie, con que se diferencia esta nobleza de sangre de todas las demas: y siendo assi, que la buena difinición se ha de convertir con lo difinido, ex l. 1. §. dolum, ff. de doli. Euerard. in loco a definitione, consequitur necessario que la hidalguía de sangre ha de ser nobleza que viene por linage; y la nobleza que viene por linage ha de ser hidalguía de sangre, porque el linage es el título, el origen y causa, la rayz, y el solar y casa de dōde esta hidalguía de sangre se deriu en todos los descēdientes. Y assi no tiene fundamento la dicha diferēcia q̄ quiere constituir luá Garcia de las dos hidalguías de sangre, porq̄ las leyes 7. y 8. tit. 11. lib. 2. recop. q̄ alega, no introduxeron modo de adquirir la hidalguía por la posesión inmemorial, sino modo de proballa, porque la inmemorial no da de nuevo, sino presupone y prouea la verdadera hidalguía de sangre, vt proxime superius diximus.

7 ¶ Con lo qual llegando a la probāça de los litigantes, en quanto a la filiacion y descendencia no parece que ay que gastar tiempo, porque desde Alonso Diaz de Mirez su visābuelo está probada con muchos testigos de oydas (q̄ por ser hecho tan antiguo ninguno pudo alcanzar

C de

de vista) y desde abuelo (que fue Pedro de Mi
rez) hasta sus propias personas, está probada cō
grande numero de testigos de vista; y de cono-
cimiento de todos, con las circunstancias y re-
quisitos que por derecho son necesarios, para q̄
la probança de la filiacion y descendencia se té-
ga por indubitable, como se refiere largamente
en el memor. fol. 3. 4. 5. & 6. De manera que en
esta parte de la filiacion y descendencia de los
litigantes no ay ni se ofrece duda alguna.
8. ¶ Y en quanto a la hidalguia y nobleza está
alsimismo probada concluyentissimamente en
la sexta pregunta de la probança de los litigan-
tes, en que se refieren 14. testigos; memor. des-
de el fol. 6. pag. 2. hasta el fol. 13. que deponen
del conocimiento de los mismos litigates, y de
sus padres y abuelo, diziendo como siempre han
sido auídos y tenidos por hijosdalgo de sangre
notorios, y por descendientes dellos por via de
varon, y como han estado y está en la dicha opi-
nion, estimacion, y reputacion, y concluyendo
la inmemorial con primeras y segundas oydas.
Y en la 7. pregunta, folio 14. y siguientes del di-
cho memor. se refieren otros 14. testigos que di-
zen copiosamente sobre la possession quieta y
pacifica en que han estado los litigantes, y los
dichos sus padres y abuelo y visabuelo de noto-
rios hijosdalgo de sangre, y de auer sido libres y
exemptos de todos los pechos de pecheros q̄
ha auído en sus tiempos, y auer se le guardado to-
das las honrras, franquezas y libertades que a
los demas hijosdalgo; deponiēdo demas de 40.
años de vista en el tiempo de los litigates, y sus
padres y abuelo / y concluyendo alsimismo la
inmemorial con primeras y segundas oydas, y
declarando particularmente los actos distincti-
uos que ha auído en la dicha ciudad de laen, en
que

que se ha conocido y confirmado la dicha posesion (de quibus infernis dicitur mus.)

¶ La qual probança es mas que bastante, assi para la propiedad, como para la posesion desta hidalgria, iuxta nonam forma dictarum leg. 7. & 8. tit. 1. lib. 2. recopil. por las quales vt ex ipis clarè patet, & animaduertit Ioan. Garc. glos. 7. num. 16. & glos. 12. nom. 12. solamente se

requiere que se prueue la posesion inmemorial con el requisito del conocimiento y vista de 20. años de la dicha posesion, vt patet ex d. l. 7. ibi; Que estuieron en posesion de hidalgria de tanto tiempo acá, que memoria de hombres no es en contrario, y de veinte años acá nunca pecharon ni acostumbraron pechar, & c. & d. l. 8. ibi. y probar enteramente de si seyendo casado, o viuiendo sobre si, y de su padre y abuelo, en la manera que las leyes y premiticas de nuestros Reynos lo disponen; que este sea pronunciado, dado y auisado por hidalgo en posesion y en propiedad: el qual conocimiento con la calidad de la dicha posesion de veinte años no es necesario que sean todas tres personas, sino basta q se verifique en qualquiera dellas, vt bene aduertit ipse Ioann. Garc. d. glos. 12. ex n. 12. cum alijs seqq.

¶ Y la dicha inmemorial está probada con todos sus requisitos, y especialmente el de las primeras y segundas oydas, de que dicen casi todos los testigos, siendo assi que bastaran dos para probar este y los demas desta inmemorial, Speculator, tit. de probationibus, §. 1. num. 23. 2. p. & aduersus Auendañ. (qui dixit esse necesarios tres testes) probat in terminis Mieres de maiorat. 4. p. q. 20. num. 40. & Dom. Molin. (qui ex pluribus exornat) lib. 2. c. 6. n. 34.

¶ Y la ponderacion desta probança se haze mas precisa y euidente; haziendo breue discurso sobre las cosas que contiene.

La

La primera es la comun estimacion de nobleza y hidalguia de sangre, que todos los testigos confiesan en el lenguaje de los litigantes, con el requisito de la publica voz y fama, que es el modo regular con que la nobleza se prueba bastante mente. l. cognitionem ff. de varijs, & extraordin. cognit. ibi: *aut. de ex estimatione alicuius cognoscitur*, l. providendum, C. de postul. ubi gl. Bald. & Salicet. Bart. in l. 1. num. 99. cum seqq. & ibi Platea. column. ff. verif. *qualiter autem probetur*, C. de dignitat. lib. 12. Tiraq. de nobili. c. 10. au. 8. Mascard. concl. 1095. n. 11. Francisc. Marc. decif. 805. num. 5. 2. part. Covarru. lib. 1. var. c. 16. nu. 10. Menoch. de arb. casu 61. num. 4. Ioann. Gut. d. lib. 3. cap. 14. ex num. 6. cum tribus seqq. precipue n. 25. & alijs Orator. 1. parte, tertia partis princip. c. 6. p. 6. & cap. 8. num. 11. Caved. decif. 63. 2. parte, num. 5. Azebed. in rubr. tit. 2. libr. 6. recop. num. 158. Farinac. decif. 290. n. 4. parte 2. in nouissim. ibi: *Quibus tamen non obstantibus domini dixerunt Ioannis Antonij Lucinij nobilitatem probari, quia testes concludenter probant de nobilitate ex omnibus lateribus, per bonas, & ad id probandum sufficientes rationes, quia cognouerunt patrem, & auum, & auias huius paternas, & maternas nobiles, & nobiliter viuentes, & pro nobilibus suis, & communiter ab omnibus tentas, ac reputatas, is enim nobilis dicitur, quem communis hominum ex estimatione nobilem reputat, & c.* Fuluius Pacia. de probat. c. 49. n. 45. Ipan. Garc. gl. 7. n. 11. & 12.

12. ¶ La segunda, que todos los dichos testigos deponen y testifican de la reputacion y posesion de la dicha hidalguia con reserva de pechos, dando concluyente razon de sus dichos, (videlicet) que vieron reservar siempre a los padres y abuelo de los litigantes del repartimiento y paga del seruicio ordinario y extraordinario,

7
rio, en el tiempo enq̄ se cobraua por padron: la qual razõ es bastante, sin que sea necessario dezir como ni por que lo vieron, vt cum Innocér. docuit Bald. in cap. cum causam, num: 16. de testib. dicens: *Quod qui deposuit de visu, non est ulterius interrogandus de causa scientiæ, quia sufficit semel esse responsum, nam qui dicit, quod vidit, duo dicit scilicet veritatem possessionis, et scientiam eius per visum, nam cum nulla alia causa esse possit sui dicti, nisi quia vidit, non est querenda ulterius ratio communis, vnde licet, quare vidisti, quia per causam non augetur sensus.*

13 ¶ La tercera, que no solo deponé de la dicha referua de pechos, sino tambien de la misma possession en otros actos distintos que ha auido y ay en la dicha ciudad de lae, como son el derecho del alaminazgo, que pertenece a la ciudad, que es vn derecho q̄ se paga de las execuciones en que contribuyé los pecheros, y del son essentos los hijosdalgo. El padron de caualleros de quantia. Los repartimientos de soldados, huespedes de premia, huyas, y lleuas, en todos los quales actos concluyen los dichos testigos, que han sido referuados y essentos los litigantes, y sus padres y abuelo, y que assi lo há visto ser y passar, dando razones muy bastantes, conque la dicha possession tiene toda la calificacion necessaria; como lo es en la materia de hidalguia la que se vee, y consiste en los actos conocidos, conque los hijosdalgo se diferencian de los hombres llanos, vt expendit Ioann. Gut. dict. lib. 3. cap. 14. num. 15. Tiber. Decian. conf. 66. num. 50. volum. 3. ibi: *Ex possessione dignitatis, aut p̄ æminentie, quæ nobilibus solis datur probata intelligitur nobilitas*, Ioan. Garc. glos. 21. nu. 1. in medio, vbi inquit: *Quod nobilitas probatur ex quocumque actu, in quo distinguitur nobilis à plebeo;*

D

& glos.

& glos. 12. n. 51. & glos. 6. §. 2. num. 21.

14 ¶ Y siendo cada vno de los actos y fundamentos que estan referidos por si solo bastáto para que esta nobleza se juzgue por notória, y legitimamente prouada ex proxime dictis, mucho mas lo seran todos juntos; quia ea omnia sibi inuicem copulata, & vnita plenissimã eiusdem nobilitatis demonstrationem, & fidem cõplectuntur, vt in simili nobilitatis specie, arguit Gregor. Caud. decil. 73. nu. 13. & 14. Benard. Laurent. de potest. Reg. cap. 21. num. 34. Fauus de An. conf. 88. n. 1. optimè Bald. in c. cum causam, n. 1. & 2. de probat.

15 ¶ Y para mayor cõfirmaciõ de esta prouaçã se valen los litigantes de las escrituras y papeles que se refieren en el memorial, desde el fol. 35. y siguientes, por donde consta, que Alõso Diaz de Mirez su visabuelo en el año de 1511. fue elegido por Alcalde de la Hermandad en el estado de los hijosdalgo, y que Pedro de Mirez su abuelo nunca pasó alardes de cauallero de cõtia, ni tampoco los passaron, ni estan eseritos en los libros de apuntamientos dellos los litigantes ni sus padres. Y que en el año de 86. auiedo apuntado por cauallero de contia a Francisco de Mirez Cachiprieto, lo contradixo y reclamò presentando sobre ello peticiones, y apelando, y protestando, por ser como era hombre hijo-dalgo, y descendiente de tales: con las quales escrituras y papeles queda la dicha prouaçã de los litigantes ayudada, y se deue tener por mas concluyente y precisa.

16 ¶ Tambien los litigantes se aprouechã de la prouançã Fiscal, memorial, fol. 41. y siguientes, en la qual todos los testigos confiesan su nobleza y hidalguia, y de su linage, y la posesiõion della en todos los actos que se han ofrecido,

do, sin que aya auido cosa en contrario. Solo vn
 no que es Miguel de Valençuela, dize, que no
 ha oydo dezir que sean hidalgos hasta que se
 puso esta demanda; y esto no es dezir contra la
 nobleza; ni dar razon; porque no lo es dezir, q̄
 el testigo no à oydo (*vt satis notum est*) y mas
 siendo vn testigo singular; y auiendo tãtos que
 dicen lo contrario, y que testifican de la comũ
 opinion y estimacion, y publica voz y fama, la
 qual no requiere noticia de todo el pueblo, ni
 aun de la mayor parte, ni estan en prãctica, ni
 obseruancia tantos requisitos como en esto po
 ne Bart. in l. de minore, § plurimum, nume. 12.
 ff. de quest. sino solo que el testigo diga, *auer oy
 do publicamente lo contenido en la pregunta, o ser assi
 publico y notorio, o estar en comun opinion y reputaciõ,*
 o otras palabras semejantes, sin passar a las de
 mas circunstancias que Bartulo requiere, iusta
 receptam doctrinam Bald. in cap. preterea, nu.
 10. de testib. & in cap. literas, nume. 2. de præ
 sumpt. Casiad. decif. 7. nume. 7. de probat. Salicet.
 in l. ea quidem, num. 110. & 120. C. de accusat.
 Caputaques. decif. 7. lib. 2. nume. 1. & decif.
 289. num. 1. & 2. volum. 3. Mascard. cõclus. 496.
 num. 19. & concl. 749. num. 4. & 5. Iulius Clar.
 in pract. §. fin. q. 6. num. 4. Ludouic. Peguer. de
 cif. crimin. 27. num. 25. Achil. Pedroch. consil.
 39. num. 258. & 259. Monticel in repertor. test.
 fol. 386. colum. 1. Aymon Crauet. de antiquita.
 1. par. sect. *Viso de fama*, nume. 30. & 31. y assi no
 importa, que en todo vn pueblo aya auido vn
 testigo solo que diga no auer oydo, ni sabido la
 hidalguia y nobleza de los litigantes, porque
 sin la noticia deste testigo, y de otros, aunque
 los huiera como el, se puede sustentar la ver
 dad, y la possession della, y la comun opinion,
 y la publica voz y fama, *ex supra dictis, & quod*

magis est, aunque el dicho testigo y otros dixen familiarmente, que tenian a los litigantes por pecheros, adhuc, se avia de estar al numero mayor de los testigos, que dizen, que son hijosdalgo, & bene advertit domin. Lara, de aniversar. lib. 2. cap. 4. num. 73. in fin. ibi: *Licet sint aliqui testes deponentes contra nobilem dicentes cum plebeum, statum maiori numero, & sic obtinet executoria, nec remanet maculatus ex dictis testimonio contrariis, &c.*

17 ¶ En quanto al remedio y derecho de la possession no es necessario discurrir en particular, porque de los fundamentos que estan referidos, y del genero de la prouança, que es uniforme en todas las personas del litigante, y sus padres, y abuelo, y de oydas del vitabuelo resulta, que en quanto a la dicha possession no ay ni se puede poner duda alguna, pues sola la possession de veinte años, sin otros requisitos, ni calidades, fuera, y es para esto bastante, ex decisione expressa d. pragmatica Cordubensis, & ex latissimis adductis per Ioann. Garc. glos. 12. per totam.

ARTICVLO SEGUNDO

18 **L**A primera oposicion que se haze a los litigantes por parte del Fiscal de su Magestad, y resulta de sus alegaciones, es dezir, q por todas las p. obanças consta que desde 38. años antes que dixessen los testigos, el seruicio ordinario y extraordinario se avia dexado de reparar y cobrar por padron, echandose en la renta de la dehesa de la mata vegix, y despues en los menudos, cabeças, y asaduras que se pefan en las carnerias, llevandolas todos los vezinos con sisa, y haziendose refaccion a solos los hijosdalgo

algo executoriados. Y siendo esto assi, dize los
 testigos, que los dichos litigantes, y sus padres
 y abuelo, a quien conocieron, era libres y exem-
 tos de los dichos pechos de pecheros, y no se les
 repartian. Y que los alguaziles y cogedores a cu-
 yo cargo estuieron las cobracas del dicho ser-
 uicio, saluauan y reservauan las casas de los su-
 fódichos, como de hombres nobles hijosdalgo:
 lo qual pretede el Fiscal de su Magestad q̄ no se
 cõpadeze cõ lo q̄ dizen los mismos testigos, de
 que el dicho servicio ordinario y extraordinario
 no se cobraua ni repartia por padrõ 38. años
 auia, porque siendo esto cierto no lo puede ser
 que en el mismo tiempo anduiesen cobrado-
 res, ni cogedores, ni saluassen las casas de los liti-
 gantes, ni de su padre ni abuelo.

19 ¶ A esta oposicion se responde, que no es
 cierto el hecho, ni el presupuesto en que se fon-
 da; porque aunque es verdad que conuenen los
 testigos en dezir, que treynta y ocho años auia
 que el servicio se auia echado en la renta de la
 dehesa de la mata vegix, pero todos dize demas
 de 40. años de vista, y conocimiento de los liti-
 gantes, y de sus padres y abuelo, y muchos de
 mas tiempo, como se puede ver por el tenor de
 los dichos, declarando quantos años alcançarõ
 a los padres, y quãtos al abuelo; y en el tiempo
 de los dichos padres y abuelo se verifica muy
 bien, y se ha de entender lo que los dichos testi-
 gos dizen, porque en aquel tiempo se alcançõ
 el modo de cobrar el servicio per repartimiento
 y padron, aunque no se alcançõ en el tiempo de
 los litigantes. Y assi hablando los testigos con
 la distincion de tiempos que està referida, y de-
 poniendo de otras preeminencias, y cosas, que
 se verifican bien en los mismos litigantes, y en

Los padres y abuelo, no es buena inteligencia
querer que tambien se verifique lo particular
del servicio: esto particularmente lo dicen los
testigos de los padres y abuelo, y de sus tiempos
y para conocerlos, y escusar contradiccion en
ellos es forçoso hazer distincion de tiempos, ve
tradit Farinacius, de testib. q. 62. nu. 54. mayor-
mente haziedo los mismos testigos la distinció
expressamente: porque auiedo hablado cõ ge-
neralidad de las preeminencias y excepciones
de que dicen auer gozado los litigantes, y sus
padres y abuelo, quando hablan de la reserva-
cion que los cogedores hazian quando iban a
cobrar el servicio, solamente hazen menció de
los padres y abuelo, y no de los litigantes, mem.
fol. 16. pag. 2. circa medium, ibi: *En particular tie-
ne particular noticia, que en tiempo de los padres y abue-
lo de los litigantes, la dicha persona de cuyo nombre al
presente no se acuerda por auer tanto tiempo, llegó a las
dichas casias, y las dexò referundas: y preguntãdole que
porque lo hazia, respondió; que por ser casias de hombres
hijos de algo de sangre libres del dicho pecho. Y en el fol.
18. pag. 1. dize lo mismo otro testigo. Y en el fol.
19. pagina etiam 1. in fin. lo dize otro mas clara-
mente, ibi: *ynunca se cobró de los padres y abuelo de
los litigantes. Y en el fol. 22. pag. etiam 1. post me-
dium, con la misma distincion y claridad lo van
diziendo todos los demas testigos, demanera q̃
leyendose sus dichos con atencion, por tenos
deltos mismos se hallará cõuentida, y deshecha
totalmente esta oposicion.**

20 ¶ La segunda oposicion contraria es dezir,
que no consta auerse hecho refacció a los litigá-
tes, ni a sus padres de la tasa impuesta sobre las
cabeças y aladuras q̃ se pesan en las carneserias
de que se paga el servicio Real, ordinario, y ex-
traordinario, como se haze y ha hecho a los hi-
jos

hijosdalgo de la dicha ciudad de Jaen. Cõ lo qual
na parece que puede estar probada concluyen-
tamente la dicha possession, pues la pagat del
servicio Real es la distincion mas esencial que
puede aver entre los dos estados.

21. ¶ Sed hæc etiam oppositio facile con-
vicitur ex pluribus. Lo primero, porque por dero-
cho comun de los Reynos, y costumbre anti-
quissima del Andaluzia, en ella han pechado
todos indistintamente hijosdalgo y pecheros,
como se colige de la ley 14. tit. 4. lib. 4. ordinam:
que es la ley 17. tit. 14. lib. 6. recop. en que se re-
fiere la costumbre del Andaluzia, donde pecha-
van todos, Cavalleros, y hijosdalgo, lo qual se
acostumbro a hazer por el tica comun, y assi se
manda por aquellas leyes, que pechen tambien
los criados, y oficiales de los señores Reyes, y de
los dichos pechos no resultava ni resultò perjuy-
zio alguno a los hijosdalgo del Andaluzia para
sus hidalguias, como se dispone en la cedula ter-
cera, tit. 11. lib. 2. de las ordenanças de la Chan-
cilleria, en que se ordena, que auida cumplida
informacion de la costumbre que se tiene y ha
tenido, y lo que se guarda y ha guardado hasta
aqui en las ciudades, villas y lugares del Andalu-
zia a los hijosdalgo que en ellos vinen y han
viuido, se les guarde y haga entero cumplimien-
to de justicia. Por manera que el pechar, o el no
pedir estacion voluntariamente en conformi-
dad desta costumbre, no causa perjuyzio alguno a
la nobleza, por ser acto, y cosa que se ha hecho
y haze con los hijosdalgo, como con pecheros:
per ea que observat. Ordo. in 3. p. cap. 9. nu. 10.
& 2. p. tertie partis principalis, cap. 4. n. 9. dõde
refiere esta misma costumbre individualmente
en Jaen, Baeça, y Mbeda, Cordova, y Sevilla, y
otros lugares principales del Andaluzia, Ioann.

Garc.

Garc. glof. 6. num. 13. Ioann. Gur. pract. lib. 3. d.
queft. 14. num. 87. Sefe, decif. 2. num. 23. y esta
coftumbre fe ha guardado en tanto grado en
lañ, que desde que el dicho feruicio fe echó en
la lifa de las afaduras y cabeças, folamente fe ha
hecho la refacción a los executoriados, y a
casas de los notorios, y a los demas no fe les ha
hecho, hafta que con denegarfeles la dicha re-
faccion les han obligado a litigar, y sacado sus
executorias. Y no es marauilla que la coftumbre
fea poderofa para introducir entre los mismos
hijosdalgo algunas diferencias que no fean da-
ñosas para sus hidalguias, como fe ve en Seuilla,
donde por la cedula 9. dict. tit. 11. lib. 2. de las or-
denanças, haziendofe refaccion de la blanca de
la carne a los naturales que son hijosdalgo, no
fe haze a los forasteros que afsisten. aunque lo
fean, como dispone la misma ordenança, y pue-
de lo mismo la coftumbre que el estatuto, & fol-
lum differunt tanquam tacitum ab expreffo, l.
de quibus, ff. de legib. §. ex non fcripto, Instir. de
iur. natural. Cius, in l. 2. C. que fit long. confue.
column. 3. vers. Sed tertio loco, & in specie nobili-
tatis tradit post plures alios Tiraquell. eod. tra-
ctatu, c. 10. num. 15. & propterea dicitur, quod
confuetudo nobiles facit, & ignobiles ita quide,
vt quis fit in vno loco ex confuetudine illi ob-
feruata nobilis, qui ignobilis alibi reputetur, ve
multis comprobatur Tiraq. d. c. 10. a num. 1. Ioan.
Garc. glof. 7. a num. 21. Otalor. 2. p. cap. 5. n. 16.
Gutierr. d. q. 14. a num. 10. Azebed. in rub. tit. 2.
lib. 6. recopil. nu. 200. Rota apud Farinac. tom.
1. decif. 504. n. 6. in nouiffim. & idem colligitur
ex d. l. 7. tit. 11. lib. 2. recopi. ibi: que acostumbraron
a pagar los buenos hombres pecheros: y de la l. 27. del
mismo titulo, ibi: alguna cosa que no pagauan los hi-
josdalgo, &c.

22 ¶ De todo lo qual resulta, que la paga de la dicha sisa impuesta en los mantenimientos para la paga del seruicio Real, que es regularmente pecho de pecheros, no puede ser acto de perjuizio a los hijosdalgo vezinos de laen para sus hidalguras por la dicha costumbre antigua del Andaluzia, y leyes del Reyno, que quedan alegadas, y por la costumbre particular de la misma ciudad, vt per Orator. & alios superius relates, quibus assentit Seraphin. decis. 207. num. 9. ibi: *Quod autem maiores Ioannis obierint munera municipalia et non obstat, cum ex facto appareat hoc non repugnare secundum morem illarum partium, & num. 11. ibi: Et secundum consuetudinem illius regionis se comparantur cum praedicta nobilitate militari, idem tenet Sef., decis. 3. n. 13. & 14.*

23 ¶ Lo segundo se responde, que en la paga de la dicha sisa el hazerle refaccion a algunos de los hijosdalgo, y no otros, no es cosa que les causa perjuizio, si ellos no la piden, y se les deniega, y lo consienten, pues (como queda aduertido) puede la costumbre introducir diferencia entre los mismos hijosdalgo, de manera que avnos se haga refaccion, y a otros no; como de hecho se ha introduzido en muchos lugares del Andaluzia, dode se haze refaccion a los hijosdalgo executiados, y no a otros, vt per Orator. in 2. parte, 3. princip. cap. 9. num. 11. in fin. verbi: *Item, que aunque no aya tal costumbre: y en Baeça, que esta tan cerca de laen, es notorio que se haze refaccion tan solamente a los hijosdalgo de executoria, y a los descendientes de los contenidos en el padron del año de 520. y no a otros algunos, aunque lo sean muy notorios, y así el dexarle de hazer la dicha refaccion no puede ser de perjuizio, pues no se dexa de hazer por razón de no ser hijosdalgo, sino por la dicha costumbre, como*

F ad-

adquirio. Otalor. 2. par. d. 2. part. princip. r. 4. n. 8.
vers. Alio & secundo respectu, ibi: Cum non exi-
gatur ab eo collecta, seu tributum, ex eo quod sit igno-
bis, quem appellamus pechero, sed solum ex consuetudi-
ne, vel lege, vel privilegio.

24 ¶ Tertio respondetur, quoniam para hazer se la
dicha refaccion no se atendiera a la dicha costu-
bre, sino que se hiziera indistintamente a todos
los hijosdalgo notorios, con todo esto no parara
perjuizio el dexarse de hazer a los que no la pi-
dieran, sino tan solamente a los que la pidieran,
y se les denegara, y ellos lo consintieran, pues cõ
forme a derecho la possession vel quali de los
derechos incorporales negativos, no puede comen-
çar, no precediendo la prohibicion, y el cõ-
sentimiento del que pretendia usar de su dere-
cho, ex glos. ab omnibus recepta, in l. qui lumi-
nibus l. ff. de seruicis. vrb. pred. quam sequitur
ibidem Bart. & Bald. in l. 1. num. 7. C. de seruicis.
& aq. Bursar. cons. 142. num. 20. & 21. Bellon. cõ-
sil. 8. num. 15. Mandel. Albenf. cons. 62. num. 38.
vol. 1. Crauer. cons. 952. num. 15. Y teniendo de
recho para pedir la refaccion, el no pedir la es ac-
to de mera facultad, y con esto mientras no se
prohibe, o se deniega, se conserva la possession
de la misma manera que si se pidiese; porque
quando es licito hazer una cosa, el no hazer la vo-
luntariamente, constituye acto possessiuo de la
propria libertad, o facultad, vnde subtiliter do-
cuit glos. in l. 2. verb. in dando, ff. de verbo. obli-
gat. quod in faciendo comprehenditur non facere, inge-
niose Felin. in cap. cum accessissent, nume. 29.
vers. Sed tamen, dominus Abb. de constitut. vbi
propterea subdit: Quod habentes facultatem optan-
di, non optando satis vtuntur facultate sibi cõcesa, que
est, vt optent, vel non, atque ita per non vsum volunta-
rium vtuntur consuetudine optandi, Panormit. in c.
Abba.

Abbate, num. 10. de verb. signif. Alexand. conf. 126 num. 19. volum. 2. Iason, in l. quominus, ex an. m. 29. ff. de fluminib. Francisc. Rip. in cap. cū Ecclesia Sutrina, num. 30. de caus. posses. & propr. Donde resuelue, que en estos derechos negatiuos todos los actos que hubieren precedido, aunque sea por tiempo inmemorial, se presume hechos por via de permisión graciosa y voluntaria, y no para transferir dominio ni posesion al aduersario, sino es que confite, que de su parte no solamente huuo uso, sino de negación o prohibicion del verdadero interessado, impidiendole la prerrogativa que le tocaba, y dando el consentimiento pacifico y sucesiuo a esta denegacion, porque desde entonces, y no antes, se comienza a adquirir la posesion della; y assi ajustando estas doctrinas a los terminos en que citamos de la refaccion de la sisa, como es llano, que el hijodalgo tiene derecho para pedir que se le haga la dicha refaccion: tambien lo es, que mientras no intenta este derecho ni la pide, no se perjudica, porque no ay prohibicion ni denegacion, ni acto contrario a su libertad y nobleza de donde pueda comenzar la posesion contraria en que consiste el perjuizio.

25. ¶ La 3. oposicion, que parece que se insinuó en la sala en la vista del pleyto, es dezir, que si es cierto, que el contribuir en la dicha sisa y paga del seruicio no es pecho de pecheros, no se agrauian justamente los litigantes, ni este iuzio está bien introduzido con el testimonio de esta prenda, o denegacion, nombrandola pecho de pecheros.

26. ¶ A esta oposicion se satisfaze, conque la dicha prenda está declarada por bastante, y con esto se ha profeguido el pleyto, sin auerse alegado ni opuesto esta excepcion en el por escrito,

antes está expreſſamente renunciada con la cõ
reſtaçion y proſecucion, ſin auer tratado de la di
cha excepcion dilatoria en el tiempo en que ſe
deuia oponer, que es en el principio del juyzio,
iuxta text. in l. i. tit. 5. lib. 4. recop. vbi Azebed.
& alibi paſſim practici noſtri Regni, l. 9. tit. 3. p.
3. l. except. C. de probationib.

27 ¶ Lo 2.º ſe reſponde, que aunque ſe houi
ra pueſto en tiempo y ſania deuida la dicha ex
cepciõ dilatoria, adhuc, nõ pudiera obſtar a los
litigantes, ni hazer embaraço a la determinaciõ
deſte pleyto; porque no es coſa que admite du
da, que la paga de la dicha ſiſa para el ſeruicio or
dinario y extraordinario ſea pecho de pecheros,
& per conſequens, tampoco tiene duda, q̄ quan
do ſe pide la reſtaçion y ſe deniega, ſe cauſa el
perjuizio, y el deſpojo del hijo dalgo, porq̄ de
de entõces ſe haze neceſſaria ſu contribucion
en el pecho de que los hijos dalgo tienen dere
cho para ſer eſſentos, y aſi es prenda baſtante,
y por tal ſe ha tenido ſiempre en infinitos pley
tos que ha auido y ay en eſta Chancilleria de la
miſma ciudad de laen, y de la de Baerça, y de o
tros muchos lugares del Andaluzia.

28 ¶ Tertio & concludenter reſpõdetur, que
quando la coſtumbre no es indiftintamente ſe
en el fuero comun del Andaluzia, de que to
dos los caualleros y hijos dalgo de qualquier ca
lidad, y otros qualesquier pechen, de quo in d.
l. 7. tit. 14. lib. 6. recop. ſiño que pechen aque
llos hijos dalgo; que no fuerẽ executoriados, ex
ceptuando ſolamente las ^{de} caſas, como ſe ha
ze en la dicha ciudad de laen: en eſte caſo no ſe
puede oponer la dicha excepcion, ni pretender
ſe, que no es baſtante prenda la denegacion de
la reſtaçion, porque en eſtecto ſacando el litigã
te la executoria, ſe libra de la paga del pecho, y

13
como el litigio es para efecto de librarfe de aq
pecho, y por la executoria se libra, es fuerza que
se admita el testimonio, porque cessa la dificul
tad que cōsiderò Otalor. 2. par. 3. par. cap. 4. nu.
8. vers. *Alio & secundo respectu*, y entonces se dixe
ra no ser de momento, el dicho testimonio, quā
do alcanzada la sentençia en favor no se librara
el hijodalgo del pecho; pero librandose me diā
re el litigio, necessario consequitur que es testi
monio bastante, nam quæ ordinantur ad finem
regulantur secundum naturam finis, l. Oratio,
ff. de sponsalib. Bald. conf. 379. n. 2. in fin. Becc.
conf. 45. num. 33. finis enim omnia ad se trahit,
l. & si non sint, §. pręueniamus, ff. de auto & ar
gent. legat. Suid. conf. 217. nume. 30. & 31. lib.
2. Tiraquel. de retract. sanguinis, §. 1. gloss. 7. nu.
44. & in specie obseruat & verissimum fatetur
Otalor. d. 2. p. tertię partis princip. c. 4. num. 9.
versicul. *Considerando en los lugares principales del*
Andaluzia, donde resuelue, que el denegarse la
refaccion es bastante prenda, conforme a dere
cho, y al estilo comun, y que ası se practica.

29 ¶ La quarta oposicion contraria es, la que
resulta de los testimonios y papeles presentados
por el Fiscal de su Magestad, y padrones de con
tiosos, mem. fol. 38. 39. y 40. por donde pretēde
que el año de 562. se apuntò por contioso Mar
tin de Mirez en la parrochia de san Miguel. Y el
año de 572. Alfonso de Mirez de Robles, y Pe
dro de Mirez en la parrochia de san Bartolome.
Y que en el año de 87. se compusieron 36. vezi
nos, que se pretendia estar comprehendidos en
la quantia, y vno fue Francisco de Mirez Cachi
prieto litigante. Y que en el año de 46 fue apū
rado en la dicha parrochia de S. Bartolome Her
nando de Mirez. Y en el año de 89. parrochia
de san Iuan, Francisco de Mirez hermano de Ga
briel

briel de Mirez, y Francisco de Mirez, hermano de Christoval de la Chica: y parrochia de san Andres, Alonso de Mirez de Robles: Y en la parrochia de la Madalena, Hernando de Mirez hijo de Pedro de Mirez: y en el lugar de la Macha, Pedro de Mirez: con los quales apuntamientos y padrones y escrituras se pretende, que los litigantes, y sus ascendientes, y otras personas de su linage estan comprehédidos en este acto de quantiosos, que es notoriamente de pecheros, y constituye possession contraria a la nobleza.

30 ¶ A esta oposicion se responde. Lo primero, que aunque en los dichos testimonios y apuntamientos se hallan personas del apellido de Mirez, ninguna dellas (excepto Fráncisco de Mirez, que reclamó, y se compuso sin perjuizio de su derecho, de quien luego se hablará) es de los litigantes, ni de ascendientes suyos, como consta de la ascendencia que dieron en su demanda, y que tienen probada en este pleyto sin aver cosa en contrario, ni aun tienen parentesco alguno con ellos: y aunque no se presume pluralidad de personas, tampoco se presume identidad, y la deve probar el que se funda en ella, Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 15. à num. r. & conf. 80. num. 43. lib. 1. Mascard. conclusi. 1179. n. 57. Tusch. tom. 6. litera P. coucluf. 386. n. 17. y teniendo los litigantes probada la possessiõ y propiedad de su hidalguia, de si y de sus padres y abuelo, en la forma que se requiere por las leyes de estos Reynos (como queda probado en el primero articulo) y oponiéndose por parte del Fiscal de su Magestad la excepcion de los dichos apuntamientos de quantiosos, para efecto de excluir la dicha probança, es cosa cierta que le incumbe la carga de probar la identidad de las personas que pretende estar escritas en ellos, y que

que etiam ascendientes de los litigantes; porque la regla es, quod tens in exceptionibus fingitur partibus actoris, ipse quo exceptionem velot intentionem implere, vt inquit Vlpian. in l. in exceptionibus, ff. de probat. & ibi etiam animaduertit glos. & alia est, etiam regula, quod ab ea parte, qua dicit aduersarium suum prohibitum esse ab aliquo iure lege, vel cõstitutione, id probari oportet, vt in l. ab ea parte, de probat.

31. ¶ Y lo que mas se puede admitir es, que se prueue la identidad de la persona con la identidad del nombre proprio, y otras dos demostraciones, ex celebri doctrina Bart. in l. demonstratio falsa, q. 7. num. 14. ff. de condit. & demonstr. Menoch. de arbit. casu 105. n. 5. & de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 15. num. 34. Mascard. conclus. 875. num. 1. Pero esta es probança congetural y presumptiua, que no concluye per necesse, como se requiere regularmente en las probanças, ex l. neque natales, C. de probat. c. in præsentia, cod. tit. cum alijs similibus, porque puede ser verdad que personas del mismo nombre, y de otras demostraciones semejantes estuuiessen escritas en los dichos apuntamientos de quantos, y no fuessen de los ascendientes ni deudos de los litigantes; & non dicitur probatio concludens per necesse quando veritas potest simul stare cum contrario suo, Castr. conf. 274. in principio. 2. præmitto, lib. 1. Alexad. conf. 24. n. 24. lib. 2. & conf. 81. nu. 3. & seq. donde seuelue, ser cierto lo mismo en probanças de instrumentos, como en probanças de testigos, Decius (qui satis in specie loquitur) conf. 36. num. 4. donde se pretendio probar la identidad de vna persona con el nombre proprio, y el sobrenombre, y el officio, y el lugar donde lo exercia, que fueron quatro demostraciones, y con todo esto no se

tuuo

tuvo por probança concluyente, Bald. in l. hac
consulitissima, num. 4. G. qui testam. fac. poss.
donde refiere otro caso en que concurrieron dos
personas de un mismo nombre, y cõ otras qua-
tro demonstraciones uniformes, scilicet, Petrus
Ioannes de Persio parte sulis parrochie sancti Floren-
ty, Sese, decil. 137. num. 13. tom. 2. Farinac. q. 36.
num. 84. vbi inquis. quod presumptio que resultat ex
conformitate nominum, & cognominum, est probatio
indirecta, in qua duo supposito verosimiliter, & nõ ne-
cessario aliud consequitur, y esta probança conge-
tural y presumptiva no basta en las causas gra-
ues, como son las criminales, Sese, d. decil. 137.
num. 15. vbi vel nisi ageretur in criminalibus, nam tunc
identitas non presumptiue probanda est, sed verè per
testes, aut confessionem, que concludunt Farinac.
quæst. 11. num. 21. cum seqq. Crauet. conf. 244.
Cornens, conf. 103. & 232. & 277. volumi. 3. y la
causa de hidalgua es causa de estado, y mas gra-
ue que la criminal, ni otra alguna, ex Bart. in ex-
trauagane. ad reprimendum, verb. status, Otalor.
in 2. parte, tertie princip. c. 5. num. 3. & in 3. par-
te, tertie princip. c. 1. n. 6. vbi: Tum quia calumniantur
circa causam omnium nobiliorem, vt potè circa ipsam
nobilitatem, genus, famam, & statum, qui præciosior est
omnium rerum substantia. Igitur siendo como es
esta causa de hidalgua tan graue, y mas que la
criminal, aunque en las personas contenidas en
los dichos apuntamientos de quantosq; cõcu-
rriera la misma identidad de los nombres y cog-
nombres, que en los ascendientes de los litiga-
tes, y otras semejantes demonstraciones, cõ to-
do esto no fuera probança concluyete para ex-
cluyr, ni venceria que los dichos litigantes tie-
nen de si, y de sus padres y abuelo, que quidem
probatio perfectissima est; tam in proprietate,
quam in possessione, & vtrinq; remedij neces-
saria,

saria, & substantialia complectitur, ex dictis in primo articulo. Y si esto fuera assi, aunque concurriesen las dichas identidades y demonstraciones, mucho mas llano está el negocio en favor de los litigantes, porque no concurré en las personas escritas en los dichos apuntamientos, sino solamente el cognóbre o apellido de Mirez, que es vn genero generalissimo, que puede verificarse no solamente en diferentes personas, sino tambien en diferentes familias. Y los nombres en que consiste la principal demonstracion, son todos diuerfos de los padres y abuelo y visabuelo de los litigantes, y tambien ay diuersidad en las demas demonstraciones, con lo qual no pueden ser a proposito para este negocio los dichos padrones, o apuntamientos, ni se deue hazer caso dellos.

32. ¶ Lo segundo se responde, que los dichos apuntamientos, o padrones de quantiosos no consta que viniessen a noticia de las personas contenidas en ellos, ni que ayan tenido execucion ni efecto saliendo a los alardes, antes cõsta que no salieron, como lo dize el mismo escriuano del Cabildo q̄ dio el testimonio, y lo aduierte el Relator, mem fol. 39. pag. 2. in fi. Y en otro testimonio, mem fol. 37. pag. 2. in prin. da fee el mismo escriuano de Cabildo, que auiedo visto los libros de alardes que tenia en su oficio desde el año de 545. hasta el de 589. no hallaua ni halló en ellos pueftos los nombres de los litigantes, ni de Pedro de Mirez, y Alonso Diaz de Mirez, ni de Martin ni Pedro de Mirez sus padres, abuelo y visabuelo. Y tambien certifica que no los halló en el libro de apuntamientos de los alardes hechos por el Corregidor, y don Iuan Pacheco, que tuuo comisiõ para hazerlos, sino solo vn apuntamiento original en la collaciõ de

H

san

san Miguel hecho a Francisco de Mirez (a q luego se satisfar) por manera que antes resulta de los dichos testimonios evidencia de que los dichos litigantes, ni ninguno de sus padres y abuelos ni ascendientes no han salido a alarde ningunos de quantiosos, y assi no pudieron caer de su posesion por los dichos apuntamientos, ni tampoco cayeran della aunque se huviesse executado, siendo con resistencia y contradicion suya, ex adductis a Ioann. Garc. glos. 4. num. 16. & glos. 6. n. 25. Orator. in 2. part. tertia. princip. c. 1. n. 10. & c. 4. n. 1. & 3. p. c. 1. n. 8. & probatur in d. l. 7. tit. 11. lib. 2. recop. ibi: *Saluo si no fuesse por fuerza o premia que los dichos cõcejos le vniessen hecho.*

33 ¶ Lo tercero, en quanto a Francisco de Mirez y su composicion, se responde con el mismo fundamento, de que no le pudo causar perjuyzio el apuntarlo, especialmente auiendo el hecho luego su contradicion, alegando ser hijo de algo, como se refiere en el memo. fol. 36. y 37. como qual, y con no auer salido, como no salio a alarde alguno conseruò su posesion, vt per Ioan. Garc. & Orator. vbi proximè, y tampoco la perdiò por la dicha composicion, por dos razones. La primera, porque la cedula Real en cuya virtud se hizo tuuo clausula expressa, para q no se causasse perjuyzio alguno a la hidalguia, y esta clausula ha de obrar como obrò la ley 14. tit. 14. lib. 4. ordin. quæ est l. 17. tit. 14. lib. 6. recop. y la cedula 3. tit. 11. lib. 2. de las ordenanças de esta Chacilleria en fauor de los hijosdalgo del Andaluzia, para que por razon de pagar los pechos de pecheros, no perdiessen la posesion de hidalguia, porque la ley, y el rescripto del Principe (que es lo mismo) y la costumbre puedè hazer esta reserva, sin que en esto aya duda, ex superius dictis: y assi el dicho Francisco de Mirez
por

por redimir su vejacion, se allanò a hazer la dicha composicion, auiendo reclamado y protestado, que no le causasse perjuizio alguno en conformidad de la dicha real cedula. La segunda, porque quando la dicha composicion se hizo, tenia adquirida el dicho Francisco de Mirez la propiedad y possession de su hidalguia, con la possession de si, y de su padre, y abuelo, y la inmemorial que tiene probada, vt ex superioribus constar, y assi no la pudo perder, por aquel acto, vt in specie expendit Ioann. Garc. glos. 6. num. 59.

34 ¶ La vltima oposicion es, dezir, que los testigos de los litigantes dicen por vn mismo tenor y palabras formales.

Sed re vera, esto es engaño, porque aunque contienen vna misma substancia, dizê algunos diferentes palabras y razones, y quando no las dixeran, esta es vna muy leue preluncion, y cessa quando los testigos son de buena fama, y quãdo son muchos, y quando estan ayudados con otros adminiculos, vt plenè probat Fatinae. de testib. q. 65. n. 25. & seqq. Todo lo qual se verifica en este caso, porque los testigos de los litigantes son en grande numero, y personas de calidad y opinion auentajada, y estan auidos no solo con adminiculos, sino con todos los testigos de la probança Fiscal hecha de officio, que contestan y conuienen en lo mismo: y assi no tiene substancia esta oposicion, y la justicia de los litigantes parece, que es notoria y clara: ex omnibus supra dictis, para que este pleyto se determine en su fauor, assi en quanto a la propiedad, como en quanto a la possession Prout ita futurum speramus: salua in omnibus, &c.

