

2017
L. L. Lomas Moxatej
Hend

T. 1239740

C. 71491485

PRACTICA CRIMINAL

POR PRINCIPIOS,

Ó MODO Y FORMA

DE INSTRUIR LOS PROCESOS CRIMINALES

EN SUMARIO Y PLENARIO

DE LAS CAUSAS DEL OFICIO DE JUSTICIA

CONTRA LOS ABUSOS INTRODUCIDOS.

Necesaria, no solo á todos los Escribanos que tienen que actuar con Jueces Legos y Alcaldes Ordinarios, sino tambien á los Letrados jóvenes para precaver abusos de fatales conseqüencias, con otros puntos curiosos de Policía y Gobierno de los Pueblos, que se tratan por incidencia.

COMPUESTA

POR EL LIC. D. JUAN ALVAREZ POSADILLA,
*Corregidor que ha sido en distintas Poblaciones, Villas
y Ciudades del Reyno.*

PARTE II.



MADRID MDCCXCVI.

EN LA IMPRENTA DE LA VIUDA DE IBARRA.
CON LICENCIA.



PRÁCTICA CRIMINAL

POR PRINCIPIOS

Ó MODO Y FORMA

DE INSTRUIR LOS PROCESOS CRIMINALES

EN SU ORDEN Y PLANTEAMIENTO

DE LAS CAUSAS DEL OFICIO DE JEFES

CONTRA LOS DELITOS INTRODUCTIVOS

Necesaria, no solo á todos los Jueces que ejercen sus funciones, sino tambien á los Abogados y Procuradores, para que sepan de las formas con que se instruyen, y de las facultades que se les conceden, para su mejor gobierno y para su utilidad.

CONTE NIDO

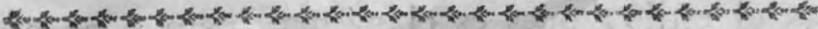
POR EL LIC. D. JUAN ANTONIO FORNIA

Corregidor que ha sido en distintos puntos de la Republica y Ciudad del Rio de Janeiro.

PART E II



MADRID: IMPRENTA DE LA VILLA DE MADRID, 1857.



PROLOGO.

Aunque la continuacion de la Práctica Criminal por principios no es necesaria á la causa comun para desterrar los abusos introducidos en los Tribunales de los Jueces Legos , no dexa de ser util á los Escribanos que actuan con ellos, y á los Letrados nuevos que les sirvan de Asesores en el Plenario de las causas. Escrita la Práctica del Sumario , me pareció no debía privar al comun de ella, como necesaria para instruccion de los Alcaldes Ordinarios y Escribanos que actuan con ellos , retardando publicarla hasta concluir la del Plenario, que es de utilidad solo á los mismos Jueces y Escribanos ; mas hoy agradecido á la buena acogida que halló en estas lo que se escribió para comun utilidad , me he visto precisado á no dilatar publicar , como lo executo , estos veinte Diálogos , que comprehenden el Plenario de las causas criminales , adelantando á otros trabajos este , en obsequio de quienes mis primeros han sido recibidos con aprecio.

El práctico en Tribunales advertirá la diferencia del primer tomo á este segundo , no

en el estilo, pues es el mismo, pero sí en el mérito del trabajo. Lo que se dice en el Sumario, solo lo pueden decir quienes hayan meditado muy despacio sobre los abusos prácticos, y tengan un fondo de luces y conocimientos no comunes; mas lo que contiene el Plenario lo puede decir qualquiera Letrado de principios sólidos que tenga libros. Quanto se dice en estos veinte últimos Diálogos se halla en los libros, á excepcion de alguna otra especie; mas lo que se dice en el Sumario no se halla en Bibliotecas, aunque copiosas, digerido como en él.

No obstante de que se halle en los libros quanto se dice en este segundo tomo, siempre tendrán los lectores la ventaja de hallar en un corto volumen la instruccion para que necesitaban revolver varios á fin de adquirirla, ademas del estilo y claridad de que necesitan los Jueces legos y sus Escribanos, en cuyo obsequio y utilidad se publican estos veinte últimos Diálogos, que con los veinte del primer tomo comprehenden la Práctica Criminal por principios hasta la sentencia y su execucion, este

libro recibidos con aprecio.

El practico en Tribunales de Justicia de la Real Audiencia de Mexico en este segundo tomo.

ÍNDICE

DE LAS COSAS NOTABLES

DE ESTE TOMO.

DIÁLOGO VEINTE Y UNO.

| | Folio |
|---|-------|
| <i>I</i> ntroduccion á la continuacion de la Práctica, | 1 |
| Quienes pueden ser Promotores-Fiscales, | 2 |
| De la confesion de los reos, | 5 |
| Si el reo puede pedir tiempo para responder, | 7 |
| Si puede ser preguntado por los cómplices y quando, | 9 |
| Si se negare el reo á contestar ¿qué se deba hacer? | 10 |
| Que la confesion hecha por el que está injustamente preso es nula, | 12 |
| De los Juicios y sus divisiones, | 13 |
| De las causas ordinarias y extraordinarias, y qual es el Sumario y Plenario de cada una de ellas, | 18 |
| De las personas que intervienen en los Juicios, quáles son de esencia de ellos, y quáles no, | 19 |
| De los Jueces, | 21 |
| De la jurisdiccion ordinaria y delegada, | 23 |
| De la jurisdiccion subdelegada, | 26 |

DIÁLOGO VEINTE Y DOS.

| | |
|--|----|
| <i>Quienes están prohibidos ser Jueces,</i> | 28 |
| <i>Qué causas son de conocimiento de los Jueces Ordinarios,</i> | 29 |
| <i>Del fuero competente,</i> | 30 |
| <i>Donde se entiende que uno tiene Domicilio,</i> | 34 |
| <i>Que los dependientes de Rentas no gozan fuero de jurisdiccion, sino en lo que toca al cumplimiento de sus encargos,</i> | 37 |
| <i>Real Cédula en comprobacion, y de que no tienen tantéo de habitaciones,</i> | 39 |
| <i>Real Decreto declarando las Reales Ordenes del año de 92 sobre el fuero del Ejército y Marina,</i> | 42 |
| <i>De la recusacion de los Jueces,</i> | 45 |
| <i>Si los Jueces acompañados pueden ó no ser recusados, quando y como,</i> | 49 |
| <i>Que la Orden del año de 1766 no habla de acompañados, solo sí de Asesores,</i> | 51 |

DIÁLOGO VEINTE Y TRES.

| | |
|--|----|
| <i>Qué sentencia valdrá quando hay discordia entre el Juez y Acompañados,</i> | 53 |
| <i>De la recusacion de los Jueces de los Tribunales superiores, y como se deba de hacer,</i> | 55 |
| <i>Como se substancian las causas de recusacion,</i> | 59 |
| <i>Que los Escribanos y Relatores pueden ser recusados, y como,</i> | 62 |
| <i>De los efectos de la recusacion de los Jueces,</i> | 64 |
| <i>De</i> | |

| | |
|--|----|
| <i>De las causas en que conoce el Jnez secular aunque el reo sea Eclesiástico,</i> | 64 |
| <i>De las en que el Eclesiástico puede conocer contra el lego,</i> | 68 |
| <i>De quantas maneras se comete sacrilegio,</i> | 71 |
| <i>De la jurisdiccion accesoria del Eclesiástico sobre los legos,</i> | 73 |

DIÁLOGO VEINTE Y QUATRO.

| | |
|---|----|
| <i>Del acusador,</i> | 74 |
| <i>Diferencia del acusador al denunciador,</i> | 75 |
| <i>De los que estan prohibidos acusar,</i> | 77 |
| <i>Si el lego puede acusar al Clérigo, cuándo y en qué casos,</i> | 79 |
| <i>Quienes deben ser preferidos quando muchos concurrán á acusar,</i> | 80 |
| <i>Quando y como el acusador puede apartarse de la acusacion,</i> | 81 |
| <i>Si muerto el acusador pueden seguirla los herederos,</i> | 83 |
| <i>De las penas en que incurren los que no prueban las acusaciones,</i> | 84 |
| <i>De los requisitos con que hoy se han de admitir las delaciones,</i> | 85 |
| <i>Auto dando traslado á los interesados,</i> | 87 |
| <i>Nombramiento de Promotor-Fiscal,</i> | 88 |
| <i>Del reo acusado, y quienes pueden serlo,</i> | 89 |
| <i>Si el reo dixese ser menor de edad, si se le ha de creer y dar Curador,</i> | 91 |
| <i>Si todos los que pueden ser acusados pueden ser condenados en la pena ordinaria,</i> | 93 |

Si lo puede ser el borracho,

95

DIÁLOGO VEINTE Y CINCO.

- Si la Ciudad, Pueblo ó universidad puede delinquir,* 99
- Quando los bienes de Propios son responsables,* 101
- Si los herederos del delinquente son obligados á responder, y cómo, y con qué,* 102
- De los delitos en que el reo puede ser acusado, aun despues de muerto,* 105
- Si absuelto el reo podrá volver á ser acusado,* 107
- Si el reo podrá volver á ser acusado de nuevo por haberse omitido alguna circunstancia agravante, aun despues de condenado,* 108
- No podrá condenarse por los que se ponen por via de excepcion á los acusadores, es excepcion el adulterio,* 109
- De los Escribanos que intervienen en los Juicios,* 109
- Requisitos para exercer el oficio de Escribanos,* 111
- De lo que deben hacer con respecto á las causas judiciales,* 113
- Que el Escribano debe ser imparcial, y por lo mismo no debe tomar salarios de Iglesias, Monasterios ni otras personas particulares,* 118
- Ni puede admitir demanda de pariente si hubiese otro Escribano en el Pueblo,* 120
- La forma en que deben enviar los procesos en apelacion,* 121

DIÁLOGO VEINTE Y SEIS.

Real Cédula de S. M. sobre papel sellado, 122

DIÁLOGO VEINTE Y SIETE.

Del Procurador, 168

Quantas especies hay de Procuradores 169

Quienes pueden nombrar Procurador judicial, Idem

Quienes pueden ser nombrados y quienes no, 170

En qué causas puede constituirse Procurador, 172

Si se puede en un pleyto constituir á muchos Procuradores, 175

De quantos modos se puede constituir Procurador, 176

Cómo se finaliza el oficio de el Procurador, 177

Si el substituto puede ser revocado por el substituyente, 180

De los Abogados que intervienen en las causas, Idem

Quienes estan prohibidos abogar, 181

A qué se extiende el juramento que los Abogados deben hacer, 184

DIÁLOGO VEINTE Y OCHO.

*De donde se han de satisfacer los gastos del res-
curso de inmunidad,* 189

De donde los de los Curiales, 191

*Qué costas deben satisfacer los bienes del di-
funto,* 192

*Qué bienes se han de entregar á los herederos
antes de concluir la causa,* 193

*Que de los bienes de los reos hasta la condena-
cion*

- cion en costas no se deben pagar los gastos de oficio, pero sí los de su manutencion y defensa,* 197
- Que los Curiales del Tribunal superior no deben ser preferidos á los del inferior por las costas de oficio,* 200
- De dónde se ha de sacar para los gastos precisos en las causas criminales, en defecto de bienes de gastos de Justicia,* 202
- De los indicios suficientes para tortura, para saber si el reo refugiado á la Iglesia goza de inmunidad,* 204

DIÁLOGO VEINTE Y NUEVE.

- Si la presuncion de la Ley contra el morador por hallarse uno violentamente muerto en una habitacion, sea bastante indicio contra él para tortura,* 208
- Diferencia de la presuncion del que escala la cárcel, á el en cuya habitacion se hallase un cadaver,* 211
- Del indicio del escalamiento de cárcel por el injustamente preso,* 212
- Del indicio de la enemistad,* Idem
- De la declaracion del berido que despues muere,* 215
- Del indicio por el arma desenvaynada,* 216
- De la difamacion, cuándo y cómo sea indicio para tortura,* 217

DIÁLOGO TREINTA.

- Si las cosas robadas halladas en poder del reo son indicio para tortura,* 232
- Si el hacerse uno repentinamente rico es indicio para tortura en el delito de hurto.* 235
- Pedimento del Promotor acusando á los reos,* 237
- De las transacciones en las causas criminales,* 240
- Quienes pueden transigir,* 241
- Si hecha transaccion con la parte, el Juez puede proceder al castigo de pena corporal,* 243
- Que no se puede transigir el delito de adulterio; pero sí el marido perdonar gratuitamente,* 247
- Si se puede transigir el delito de falsedad,* Idem.
- Del juramento Judicial,* Idem.
- Qué juramento es el que se hace en los Pedimentos en el juro lo necesario &c.,* 252
- Qué efectos tiene el juramento de calumnia, y qué personas lo deben hacer,* 253

DIÁLOGO TREINTA Y UNO.

- De las acusaciones.* 253
- Si el reo puede obligar al acusador á que señale el dia y hora del delito,* 256
- Si no probando el dia y hora señalado podrá el reo ser condenado,* 260
- Si no probándose una qualidad propuesta que agrava notablemente el delito, podrá el reo ser condenado,* 261
- De donde se ha de sacar para pagar á los*

| | |
|--|-------|
| <i>Letrados de los Promotores-Fiscales,</i> | 265 |
| <i>Auto dando traslado de la acusacion,</i> | Idem. |
| <i>Auto de rebeldía, y auto prorogando el término,</i> | 268 |
| <i>Auto recibiendo la causa á prueba,</i> | 269 |
| <i>De las dilaciones y ferias,</i> | Idem. |
| <i>De las dilaciones legales, judiciales y convencionales,</i> | 270 |
| <i>Qué término se dé en cada una de ellas,</i> | 271 |
| <i>Estilo de recibir las causas á prueba en el Tribunal de Corte,</i> | 272 |
| <i>Division de las dilaciones en citatorias y deliberatorias, probatorias y executorias, y quales cada una sean,</i> | 275 |
| <i>Qué son ferias, division en ordinarias y extraordinarias,</i> | 278 |
| <i>Si los Jueces pueden ó no habilitar los dias feriados,</i> | 280 |
| <i>Si las causas criminales pueden despacharse en los dias de fiesta,</i> | 285 |

DIÁLOGO TREINTA Y DOS.

| | |
|--|-----|
| <i>De las moratorias legales, y las que el Consejo puede conceder,</i> | 286 |
| <i>De las pruebas de los delitos,</i> | 287 |
| <i>Que el Juez no puede sentenciar contra propia ciencia,</i> | 288 |
| <i>Quando de los autos resulta lo contrario que lo que el Juez sabe de propia ciencia, qué debe hacer,</i> | 289 |
| <i>Que la confesion para hacer prueba ha de ser sin engaño ni miedo.</i> | 290 |

Que

| | |
|---|-------|
| <i>Que el miedo para excluir el consentimiento ha de ser grave é injustamente puesto,</i> | 291 |
| <i>Que ha de ser impuesto por causa libre extrínseca,</i> | 292 |
| <i>Que la confesion aunque no sea jurada vale,</i> | Idem. |
| <i>Si valdrá la hecha en proceso nulo,</i> | 293 |
| <i>Prueba de testigos la hacen dos mayores de toda excepcion, y requisitos en los testigos para que hagan plena prueba,</i> | 294 |
| <i>De los testigos de tacha segun nuestra Jurisprudencia,</i> | 296 |
| <i>Si el socio en un delito puede ser testigo contra el socio,</i> | 303 |
| <i>Quales son los delitos de prueba privilegiada,</i> | Idem. |

DIÁLOGO TREINTA Y TRES.

| | |
|---|-----|
| <i>Quando el reo puede ser preguntado por los socios, si su dicho contra el socio hará indicio para tortura,</i> | 309 |
| <i>Qué indicio harán los testigos de tacha, ya que no hagan prueba,</i> | 310 |
| <i>Si la tacha de un testigo se podrá suplir por la particular recomendacion de las circunstancias del otro,</i> | 312 |
| <i>Si podrá suplirse la tacha de uno de los testigos por algun indicio ó presuncion que con venga con su dicho,</i> | 315 |
| <i>Quando los indicios sean suficientes para la condenacion,</i> | 316 |
| <i>Si los testigos de tacha hacen fé en favor del reo,</i> | 318 |

- Quienes no pueden ser compelidos á testificar,* 320
Explícate la Ley 35. tit. 16. de la 7. Partida,
sobre los que no pueden ser apremiados á
comparecer en el Juzgado á testificar, y se
les debe pasar á recibir las deposiciones á
sus casas, 323
Difinicion del indicio, 325
Difinicion de la informacion, y qué es inqui-
sicion, y cuántas especies de inquisicion hay, 326
La inquisicion general está prohibida por punto
general, casos excepcionados en que es per-
mitida, 327

DIÁLOGO TREINTA Y QUATRO.

- De qué aprovecha la prueba de ser el reo de*
buena conducta, 329
Quando el testigo se retracta, qué fé se le ha
de dar, 330
Si el reo menor tiene restitucion in integrum, 332
Si pasado el término de prueba se pueden ad-
mitir testigos, 334
Si en las causas criminales se podrá hacer in-
formacion ad perpetuam, 336
Pedimento para la prueba fiscal 337
Pedimento para la del reo, 338
Prueba del Promotor-Fiscal, 341
Pedimento del reo poniendo tachas, 347
Auto recibiendo la causa á prueba de tachas, 348

DIÁLOGO TREINTA Y CINCO.

| | |
|---|-----|
| <i>Auto de conclusion para definitiva, y pedimento solicitando la quèstion de tormento,</i> | 351 |
| <i>Pedimento oponiéndose al tormento,</i> | 353 |
| <i>Del tormento, y en qué causas se dá,</i> | 361 |
| <i>A qué personas no se puede atormentar.</i> | 363 |
| <i>Explicase la Ley 2. tit. 30 de la Part. 7.</i> | 364 |
| <i>Si se podrá amedrentar á los que no se les puede dar tormento,</i> | 368 |
| <i>Hasta quantas veces puede uno ser puèsto á tormento,</i> | 371 |

DIÁLOGO TREINTA Y SEIS.

| | |
|---|-----|
| <i>En qué estado de la causa se ha de dar la sentencia de tormento, y si de ella se podrá apelar,</i> | 372 |
| <i>Si el que sufrió el tormento, deberá ser absuelto,</i> | 373 |
| <i>Auto sobre la solicitud del tormento,</i> | 374 |
| <i>Alegato de bien probado del Promotor.</i> | 378 |
| <i>Alegato de bien probado del reo preso.</i> | 385 |
| <i>Qué es homicidio y las penas de él.</i> | 388 |

DIÁLOGO TREINTA Y SIETE.

| | |
|--|-----|
| <i>De las sentencias, su difinicion, y quantas clases haya de ellas,</i> | 391 |
| <i>De la sentencia con fuerza de definitiva,</i> | 392 |
| <i>Si la sentencia interlocutoria pueda revocarse por el Fuez que suceda en el Oficio,</i> | 393 |
| <i>La sentencia definitiva cómo y quando se debe</i> | |

| | |
|--|-----|
| <i>be pronunciar, y de los efectos de ella,</i> | 394 |
| <i>Que para sentencia se citan las partes,</i> | 397 |
| <i>Si la sentencia se deberá fundar,</i> | 398 |
| <i>Si la sentencia dada contra uno daña á otro,</i> | 401 |
| <i>Definicion del hurto,</i> | 402 |
| <i>De las penas impuestas á los ladrones,</i> | 403 |
| <i>De las penas de los encubridores y auxiliadores,</i> | 405 |
| <i>Diferencia de daños y costas, y quienes deban ser preferidos por los suyos y suyas,</i> | 411 |
| <i>De la preferencia por el papel sellado,</i> | 414 |

DIÁLOGO TREINTA Y OCHO.

| | |
|--|-----|
| <i>De la pena de los falsos testigos,</i> | 416 |
| <i>Si se puede á alguno condenar sin ser oido,</i> | 417 |
| <i>Sentencia definitiva en la causa,</i> | 418 |
| <i>Qué es apelacion, y de quantas maneras,</i> | 422 |
| <i>De las justas, frustratorias, frívolas y leves, y quales cada una sean,</i> | 424 |
| <i>Quienes pueden apelar,</i> | 425 |
| <i>De las causas criminales en que no es admisible la apelacion, y cuándo,</i> | 427 |
| <i>Si se dá apelacion en los casos de Hermandad,</i> | 430 |
| <i>De qué Jueces se puede apelar,</i> | 433 |
| <i>De qué sentencias,</i> | 435 |

DIÁLOGO TREINTA Y NUEVE.

| | |
|--|-----|
| <i>Ante qué Jueces se ha de interponer la apelacion, y cómo,</i> | 437 |
| <i>Para qué Jueces se ha de apelar,</i> | 437 |
| <i>Casos en que las apelaciones no corresponden á</i> | |

| | |
|---|-----|
| á las Audiencias del distrito, | 438 |
| Las causas de Correos adonde corresponden, | 441 |
| Las causas de Mostrencos adonde corresponden sus apelaciones, Real Instruccion sobre el asunto, | 444 |
| En los casos de Hermandad adonde corresponden, | 450 |
| De las apelaciones en los asuntos de Fábricas, | 455 |
| En qué tiempo se deban de interponer, | 456 |
| Quienes gocen de restitucion para apelar, | 457 |

DIALOGO QUARENTA.

| | |
|--|-------|
| La apelacion por escrito cómo se haya de hacer, y de los efectos de ella, | 458 |
| Quando la sentencia contiene penas diversas, si se podrá apelar de unas y no de otras, | 460 |
| De las diferencias de la sentencia injusta á la nula, | 461 |
| En qué tiempo se puede decir de nulidad, | 462 |
| En qué causas no ha lugar á decir de nulidad de las sentencias, | 463 |
| Si se puede apelar de la setencia de nulidad, | 466 |
| De las mejoras de apelacion y qué es mejora, | 468 |
| En qué tiempo se ha de presentar ó mejorar la apelacion, | 469 |
| Si se pueden dar inhibitorias por los Jueces superiores sin conocimiento de causa, | 470 |
| En las causas criminales aun despues de la probanza se pueden admitir testigos, | 472 |
| Si los testigos se pueden tachar en la segunda instancia, | Idem. |
| Si se dá Súplica en las causas criminales | 473 |
| Que | |

| | |
|---|-----|
| <i>Que no se dá segunda suplicacion en ellas,</i> | 475 |
| <i>Lo que se ha de hacer antes de la execucion de la sentencia de muerte,</i> | 479 |
| <i>Casos en que se debe suspender la sentencia,</i> | 480 |
| <i>Que se debe suspender la sentencia si aparecie- re la inocencia del reo,</i> | 482 |
| <i>Del perdon de los Reyes á los reos,</i> | 483 |
| <i>Licencia del Escribano para publicar los veinte Diálogos,</i> | 484 |

DIALOGO QUARENTA.

| | |
|-----|--|
| 485 | La apelacion por escrito como se haya de hacer, y de los efectos de ella. |
| 486 | Quando la sentencia contiene penas distintas, si se puede apelar de una y no de otras. |
| 487 | De las diferencias de la sentencia injusta á la justa. |
| 488 | En que tiempo se puede decir de nulidad, en que causas no se puede decir de nulidad de las sentencias. |
| 489 | Si se puede apelar de la sentencia de nulidad, de las causas de apelacion y que es mejor. |
| 490 | En que tiempo se ha de presentar ó mejorar la apelacion. |
| 491 | Si se pueden dar inhabilitaciones por los jueces en causas de nulidad de las sentencias. |
| 492 | En que causas criminales con respecto de la pro- bacion se pueden admitir testigos. |
| 493 | Si los testigos se pueden tachar en la segunda instancia. |
| 494 | De la apelacion en las causas criminales. |

DIALOGO VEINTE Y UNO.

Ab. **C**on que tú estás en que has de publicar las lecciones que te he dado para que aprovechen á todos los Escribanos ?

Esc. Como que estoy firme en esa resolucion: en teniendo tiempo las pondré en limpio , y remitiré á Vmd. para que vea si en algo me he equivocado ; y en este año espero publicarlas para que se puedan aprovechar de ellas todos los Escribanos ; y no les estará mal á los Abogados nuevos que carezcan de práctica en los asuntos criminales.

Ab. Pues en el supuesto de que el saber no ocupa lugar , como tú dices , nos extenderémos á enseñarte la substanciacion de las Causas Criminales en el plenario , con todo lo que vaya ocurriendo tratar ; y ya que quieres publicar las lecciones pasadas , por si mañana te empeñas en hacer lo mismo con las que sigan , será forzoso extendernos para que puedan aprovechar , no solo á los Escribanos , y principalmente á tí , sí tambien á los Abogados nuevos.

Esc. Yo estoy pronto á oir á Vmd. , y aprender quanto guste enseñarme , aunque sea mucho mas de lo que necesito saber para el desempeño de mi oficio.

Ab. Tenemos tomadas las confesiones , y concluida la sumaria , porque hemos de suponer que el Mesonero se ratificó en su declaracion , y no dice mas en la confesion ; y que dá los descargos que hemos dado á su nombre , en las reconvencciones que hemos supues-

to haberle hecho ; y que á la pregunta de que si entró alguna persona en el meson desde que salieron el sobrino y su amo , hasta que aquel volvió con la mula , dixo : que ninguna persona habia entrado , por lo mismo no tenemos que evacuar citas.

Esc. Pues no dicen de un Arriero que estuvo en el meson? ¿ se les podía preguntar quien era?

Ab. Ya dixo la muger que habia marchado antes que saliesen amo y criado : y así la causa está en estado de crear Promotor-Fiscal.

Esc. Y quienes son los que pueden ser nombrados Promotores-Fiscales.

Ab. Todos los que pueden ser Procuradores judiciales pueden ser Promotores-Fiscales. En los Tribunales en donde no hay Procuradores de número , nombra el Juez á qualquier vecino que le parezca es mas inteligente en asuntos judiciales ; quien se aconseja de Letrado para pedir lo que á la vindicta pública conviene. En los Tribunales en donde hay número de Procuradores , lo regular es nombrar á uno del número. Pero yo te aconsejo de que en las causas graves , si hubiese Letrado de satisfaccion en el Pueblo , lo mismo en Tribunal en donde hay número de Procuradores que en el que no le hay , se nombre Promotor á Letrado ; y es la razon , porque los Fiscales legos , unas veces se valen de unos Letrados , otras de otros en una misma causa , y no suele ir la cosa como debe ; y porque estos , si es causa que puede interesarles , se valen mas bien de los Letrados sus parciales , y á quienes desean dar que ganar , que de los de mayor satisfaccion ; ademas que el Letrado siendo él Promotor-Fiscal , como tiene que continuar hasta el final de la cau-

causa, toma el desempeño con mas eficacia que quando otro se vale de él como Letrado.

Esc. Sin duda me parece será mas conveniente nombrar Fiscal á Letrado en las causas de gravedad, que á lego; pero en mi Pueblo, que no hay Letrado, tendríamos paciencia, y lo mas que haria seria encargar á el Promotor-Fiscal, buscarse un Letrado de los de mas crédito, y que no mudara de mano en toda la causa.

Ab. Y aun decirle de quien pudiera valerse de los mas acreditados en las inmediaciones.

Esc. Y si en el Pueblo hubiese solo un Abogado, ¿se debería nombrar Promotor-Fiscal á este?

Ab. En el supuesto de que el nombramiento de Promotor es á voluntad prudente del Juez, digo, que si el Abogado que hay en el Pueblo es de confianza, haria bien el Juez en nombrarle; pero si no era de toda satisfaccion, mejor seria nombrarle lego, y á este encargarle se valiese del mejor Letrado de la comarca.

Esc. Estoy que para no ser Abogado de confianza, mejor es el Fiscal lego para que pueda valerse del mejor Letrado de la tierra. Vmd. me ha dicho de que las personas que pueden ser Promotores-Fiscales son todas las que pueden ser Procuradores judiciales, ó Procuradores para comparecer en juicio: sírvase Vmd. decirme quienes pueden ser Procuradores.

Ab. Muy bien; y nos extenderemos á mas, pues todo hace á el caso sepas, y lo tendremos adelantado para quando en el progreso de la causa se ofrezca hablar de cada una de las personas que intervienen en ella. Tú quieres saber quienes pueden ser Procuradores, y

tambien qué es Procurador , y en el supuesto de que el Procurador es una de las personas que median en los Juicios y causas judiciales , diremos no solo del Procurador , sí tambien de todas las personas que intervienen en los Juicios , como igualmente qué sean estos.

Esc. Quanto me alegro el que Vmd. quiera instruirme de todas esas cosas , porque á la verdad juzgo que los Escribanos aunque toda la vida andan con pleytos, y en los Juzgados, no entienden con fundamento lo mismo que estan viendo. Yo quisiera, si buenamente y sin molestia de Vmd. pudiese ser , el instruirme en todo lo que pudiera , aun quando sean cosas de las que no tenga necesidad para el desempeño de mi obligacion.

Ab. Con tus buenos deseos me has metido en ganas de darte mas instrucciones de las que habia pensado, pues juzgo que entrarás en ellas con facilidad , por el cuidado , aplicacion y ganas con que tomas el entender lo que te se dice.

Esc. Es favor que Vmd. quiere hacerme ; pero no vuelva Vmd. atras de la voluntad de instruirme , que la mia de ser instruido es grande.

Ab. Bien: para satisfacer á tus buenos deseos, no solo te diré qué es Procurador , sino todo lo que se debe saber en materia de Juicios , sus divisiones , y personas que intervienen en ellos ; y como sigamos substanciando la causa figurada de la muerte , te hablaré de las materias que por su orden se vayan tocando ; pero antes será bueno que tratemos las doctrinas generales sobre la confesion de los reos. Supuesto que ya tenemos y suponemos tomadas las confesiones , aunque repitamos algunas cosas de las dichas , no perderás nada

da por oirlas dos veces , siendo de tanta importancia para los que en lo sucesivo lean tu cartapacio, y hayan de tomarlas.

Esc. Pues bien, dígame Vmd. todo lo que guste sobre la confesion de los reos.

De la Confesion de los Reos.

Ab. **T**e repetiré algunas cosas de las dichas , que no perderás nada en oirlas dos veces , y ademas te pondré las citas de Leyes en su comprobacion , no las de los Autores , en lo que sea opinion suya , y no haya expresa Ley , por no cargar de citas ; ademas que no has de ir á evacuarlas , pues te contentarás con saber la doctrina y razon en que se funda la Ley , y mi modo de pensar en las que haya variedad de opiniones , con el fundamento para él.

Esc. Me alegraré saber las Leyes que comprueban las doctrinas de Vmd. aunque no sepa las citas de los Autores , que no he de ir á ver.

Ab. Despues de ser preso el reo de un delito , resultando contra él méritos para la prision , segun las reglas dadas en el sumario , el Juez por sí mismo ante Escribano y por escrito le ha de tomar la confesion , y se ha de tomar en secreto , sin hallarse otras personas ; son las Leyes que lo comprueban 4. y 6. tit. 29 de la Part. 7. y la 3. tit. 30. de la misma Partida : que no puede el Escribano por sí solo sin el Juez está expreso en el capítulo de Corregidores, inserto á la letra en el Sumario.

Esc. Y si el delinquente fuese menor?

Ab. Aunque tenga padre se le ha de dar Curador

ad litem, ó á el mismo padre, ó á otro en cuya presencia se le ha de tomar á el reo el juramento que precede á la confesion ó declaracion de inquirir; pero no se ha de hallar presente á la declaracion el Curador por ser este acto y hecho propio del Menor, que consiste en su ciencia y conciencia, y no en la del Curador. La confesion ó declaracion que el Menor haga (aunque sea espontanea) sin autoridad del Curador es nula *ipso jure*, segun opinion de Autores Regnicolas; y de tal modo es válida precediendo la autoridad del Curador, que contra ella no se le concede restitucion; Ley 4. tit. final de la Part. 6. Ya hemos dicho que el reo jurídicamente preguntado es obligado á decir la verdad, pues aunque sea menor, es obligado siendo capaz de dolo, segun comun opinion de los Autores Regnicolas. Tambien hemos dicho que ha de resultar contra el reo semiplena prueba, difamacion, ó suficientes indicios de ser el autor del delito, y por supuesto de que ha de ser el Juez competente de la causa sin estar suspensa por apelacion ó recusacion la Jurisdiccion, para que se diga que el reo es justa y legítimamente preguntado, y es comun opinion, y el Gregorio Lopez es uno de los muchos de ella, glosando la Ley 4. tit. 19. de la Part. 7.

Esc. Y para que el reo diga la verdad en los cargos que se le hacen, habrá que decirle los nombres de los testigos?

Ab. Unos dicen que sí, y otros que no: yo digo que si no los pide, no hay necesidad de dárselos, en el supuesto de que el Juez no ha de preguntarle ni hacerle cargo mas de lo que resulte contra el reo; pero si el reo los pidiese, sí: la razon, las Leyes del Reyno,

una de ellas la 1. tit. 21. lib. 8. de la Recopilacion, mandan que se den á el reo los nombres de los testigos que le condenan , y el fin es para que se defienda : con que con igual razon se le deberán dar para que vea si es ó no obligado á confesar el delito. Yo quando he tomado confesiones , nunca he tenido reparo en manifestar los nombres de los testigos , y hay la ventaja de que como los reos ignorantes suelen juzgar que lo que se les pregunta y cargos que se les hacen es solo por sacarles la verdad , y no porque realmente contra ellos resulte de autos ; viendo ellos y sabiendo que lo han dicho los testigos que lo presenciaron, convencidos de la verdad , y de que el Juez no les hace cargo sino de lo que resulta , suelen confesar (en las causas capitales con dificultad) y se ahorran pecados de perjurio.

Esc. Y el reo podrá pedir tiempo para deliberar lo que ha de responder?

Ab. No: solo sí para ver lo que contra él está probado , que el Juez le debe mandar leer si lo pidiese el reo para ver si está obligado á confesar ; y hay autores que dicen que no vale la costumbre en contrario, porque es contra el derecho natural : yo diria ademas, porque no la puede haber en cosas de que no llega la noticia á el Príncipe , y son unos abusos particulares de Escribanos y Jueces , que no pueden argüir ni con sentimiento de pueblo ni del Príncipe , y aunque tenga la tal costumbre miles años , siempre sería tan corruptela el último como el primer dia.

Esc. Entiendo que lo que un Juez ó Escribano ignorante hace en la carcel con un pobre reo , que acaso todos los que lo sepan lo desaprobarán , y el Prín-

cipe lo mismo , aunque se repita por muchos , siempre será corruptela y nunca costumbre legítima por faltar el tácito consentimiento del Príncipe , y el expreso por la repetición de actos que reprueban las gentes ó pueblos que la habian de introducir. Ahora quiero me diga Vmd. si un reo que está preso por un delito , podrá ser preguntado por otro que se diga haber cometido tambien ?

Ab. No : á no ser que del otro ú otros delitos se pregunte tambien justa y legítimamente ; esto es que haya contra él reo indicios suficientes para la prisión por aquel delito, y sea el Juez legítimo para conocer de él .

Esc. ¿Pues como puede uno estar preso por un Juez legítimamente, y no ser Juez legítimo para preguntarle de otro delito?

Ab. Supon tú que un Subdelegado de Rentas está conociendo contra Juan por haber vendido ó introducido tabaco ú otro género de los de ilícito comercio ; y se dice que el tal Pedro forzó á una muger en un despoblado : este Subdelegado de Rentas , Juez de la causa porque Juan está preso , que es la de contrabando , no lo es respecto á el delito que se dice haber cometido en haber forzado á una muger.

Esc. Lo entiendo : y no se me olvidará, que algunas veces puede suceder ser uno Juez legítimo respecto de un delito , y no respecto de otro ; y ahora me acuerdo de lo que me dixo Vmd. en el tomo del Sumario , de que no se debía preguntar á los reos dicesen si habian cometido algun otro delito ó si se les habia procesado otra vez por alguna otra causa , pues veo que es un desatino de los que eso preguntan á los reos,

y de los Jueces que consienten se hagan á su nombre tales preguntas.

Ab. Cuidado con tener todo eso presente para no incidir en los renunciados que incidiría tu Escribano.

Esc. Y puede ser el reo preguntado por los cómplices?

Ab. No : á no ser en aquellos delitos que no se pueden cometer sin cómplices , y en ellos se ha de preguntar generalmente sin nombrarlos ; la razon : el cómplice en el delito no hace fé contra el cómplice , sino en los que no se pueden cometer por uno solo : con que á qué viene hacer pregunta que solo puede estimular á el reo , si es un picaron , á que incluya en la complicidad á alguno , ó por vengarse de él , ó por enredar la causa con la esperanza de menos mal éxito. Muchos abusos juzgo que hay en esto de preguntar por cómplices en las declaraciones de inquirir que toman los ignorantes Receptores de las Audiencias ; porque los buenos y que saben su obligacion no incurren en tales defectos , que traen tan malas conseqüencias á los inocentes , inculcándoles en las causas , de las que primero que se ven libres , quedan perdidos.

Esc. Algo tengo entendido hay de eso , y en el ínterin que no se haga empeño en castigar como merecen á los tales comisionados por tantos perjuicios como causan á el comun de los buenos vasallos , no habrá remedio ; porque malos ó ignorantes , quando faltáran entre un crecido número de Receptores que componen los de cada Audiencia ?

Ab. Soy del mismo modo de pensar que tú ; y por mi voto se mandaría á los Fiscales del Crimen que en la entrada de sus Oficios hiciesen especial juramento de

cuidar de acusar, y que se castigase sin disimulo á todo comisionado de la Audiencia que cometiese exceso alguno en la substanciacion de las sumarias, y declaraciones de inquirir á los reos, preguntándoles lo que no deben, tanto por cómplices en los delitos que se pueden cometer sin ellos, como en todo lo demas en que se exceden, y de que se siguiese perjuicio á tercero.

Esc. Volvamos á el asunto de las confesiones. Dígame Vmd. si el reo se empeñó en no querer contestar á los cargos que se le hacen, ¿qué se ha de hacer con él?

Ab. En este caso se le manda que conteste, con apercibimiento que de lo contrario será habido por confeso; y no contestando despues de hacerle uno, dos, y tres apercibimientos baxo la pena de ser habido por confeso del delito, se presume en el fuero externo haberle cometido: es opinion comun, asegurando Rodrigo Juárez, que así se juzgó en España en negocio gravísimo; y Julio Claro y Salcedo dicen que así se practica; y á la verdad que la presuncion es bien fundada, y que si no se les tuviese por confesos á los que legítimamente preguntados no quisiesen contestar, los mas de los verdaderos reos no contestarian á lo que se les preguntase, y cargos que justa y legítimamente se les hiciesen.

Esc. Y si el reo confesare el delito ¿se le ha de dar término para probar excepciones?

Ab. No solamente se le ha de dar término para que pruebe sus excepciones, como la de que fué en su defensa y otras que le puedan convenir, sino que puede probar lo contrario á lo que haya dicho, esto es,

su inocencia; y constando de ella por la prueba, aunque haya confesado el delito, no puede ser condenado (es terminante de la Ley 4. tit. 30. de la Part. 7.) y siempre puede probar que fué en su propia defensa, aunque en la confesion no lo haya dicho: bien que confesando el delito, y diciendo fué en su propia defensa, le perjudica la confesion, y tiene que probar la excepcion. Quando no haya mas prueba que la confesion, opinan algunos que no puede ser condenado en la pena ordinaria, porque esta prueba no es tan clara como se requiere para la imposicion de la pena ordinaria; y á la verdad que quando no hay mas prueba que su dicho, alguna presuncion hay á su favor, de que así como dixo verdad en confesar el delito que no constaba probado, así tambien sea verdad el que fué en propia defensa; pero si el delito estuviese probado, entonces no le aprovechará el confesarle diciendo fué en su propia defensa, si no prueba la excepcion, aun para libertarse de la pena ordinaria. No tengo inconveniente seguir en la práctica la referida opinion que es del Antonio Gomez tomo 3. Varia. capítulo 3. núm. 16.

Esc. Supongo que para que la confesion dañe, esto es, que pueda ser condenado uno en virtud de ella, es forzoso que esté justificado el delito por prueba diversa de su dicho?

Ab. El delito es forzoso esté justificado, á lo menos por su dicho y otro, esto es, el que éntre su dicho con las demas pruebas á la prueba del delito; y supuesto el delito, la confesion prueba el delincuente, de lo que tratamos ya largamente en el primer tomo, explicando la Ley 5. tit. 3. de la Part. 3.

Esc. ¿Y si uno está injustamente preso, la confesion que haga será nula?

Ab. Así opina el Gutierrez por presumirse hecha por temor; yo opino lo mismo, como si fuese hecha por engaño ó promesas que el Juez haga al reo, por haber en ello fraude; y el error y fraude, qual es el que se comete con el que está preso injustamente, se equiparan.

Esc. No me ocurre mas que preguntar acerca de las confesiones, y quedo enterado de lo dicho aquí, y lo que en el primer tomo se me enseñó sobre el pulso con que se han de tomar, no haciendo cargos mas que de lo que resulta contra el reo, y de la manera que resulte; y ahora dígame Vmd. qué es juicio?

De los Juicios.

Ab. **V**amos á tratar de los juicios. Juicio se llama la discusion que se hace para la averiguacion del derecho de cada uno de los que disputan ante el Juez que *pro Tribunali* hace de tal; y supuesto que sabes latin, difinele, *discusio causæ quæ coram Judice pro Tribunali sedente fit*; esto es, la discusion de la causa ó disputa ante el Juez que como tal *pro Tribunali* asiste á ella, y se dice *judicium quasi jurisdictio*. La etimología de *judicium* es de *juris* y *dictio*: *quia in eo jus dicitur*: esto es, que porque en la discusion de la causa se dice ó decide por el Juez el derecho de cada uno, se dice *judicium*.

Esc. Quantas clases hay de juicios, ó cómo se dividen los juicios?

Ab. La division de juicios, una es tomada de la cau-

causa eficiente, esto es, de la diferencia de Jueces y personas que juzgan; otra de la de las materias y fines que se tratan en los juicios; y otra de la diferencia de formas de ellos.

Esc. Y yo que no entiendo esas diferencias, ¿cómo he de entender las divisiones?

Ab. Atendiendo tú, y explicándotelas yo: los juicios toman nombre del de las personas que juzgan, y así los juicios en que juzga Dios se llaman divinos, los en que los hombres, humanos; si los Jueces son Eclesiásticos, se dicen juicios eclesiásticos, y si Seglares, se llaman juicios seculares.

Esc. ¿Como se define el juicio que se llama eclesiástico, y como el secular?

Ab. El juicio eclesiástico es, *quod coram Judice Ecclesiastico, inter personas Ecclesiasticas, vel de rebus Ecclesiasticis, præsertim spiritualibus, inter laicos agitur*: esto es, se dice juicio eclesiástico, tomado á causa eficiente, ó personas que juzgan, la discusion que se trata ante Juez Eclesiástico entre personas eclesiásticas, aunque el asunto sea temporal, como si entre dos Clérigos se tratase acerca de que uno pague á otro lo que le debe, ó en que se trata de cosas Eclesiásticas, especialmente espirituales, aunque los que disputan y litigan sean legos; como si se tratase de matrimonio ó delito de simonía, heregía ó qualesquiera otras causas de las que corresponden al fuero Eclesiástico: y juicio secular se define *quod coram Judice laico, inter personas laicas, aut Ecclesiasticas in materia profana ad forum judicis laici, privativè pertinens agitur*: esto es, se dice juicio secular ó secular la causa que se trata ante el Juez secular

lar, entre personas legas, ó entre personas eclesiásticas, en las materias profanas que pertenecen privativamente al fuero del Juez lego, como si entre dos Eclesiásticos disputasen acerca de posesion, y en qualquiera otro caso de los de privativo conocimiento de la jurisdiccion secular.

Esc. ¿Pues qué hay casos en que el Eclesiástico deba disputar ante el Juez seglar?

Ab. Sí que hay; pero no es este lugar de tratar mas que de las causas criminales, en que aun siendo reo el Eclesiástico, puede conocer el secular.

Esc. Mejor será ir siguiendo con la division de los juicios, y luego me dirá Vmd. en las causas criminales en que el Eclesiástico esté sujeto al fuero secular.

Ab. Los juicios con respecto al fin y materia de ellos se dividen en civiles y criminales, que viene á ser una subdivision de los juicios, porque tanto el Eclesiástico como el secular puede ser civil ó criminal: juicio civil *est in quo ad commodum privatum, sive in causa merè civili, sive ex delicto agitur*: es decir, que juicio civil se dice quando se trata solo del cómodo privado é interes particular, aunque sea por accion que resulte de un delito cometido, como si v. g. en un hurto se tratase solo de la restitucion de la cosa robada, ó de qualquiera otro interés. Juicio criminal *est in quo agitur de crimine principaliter ad vindictam publicam*: esto es, se dice juicio criminal aquel en que se trata principalmente del castigo del reo para satisfaccion de la vindicta pública; y se dice juicio mixto aquel *in quo civiliter et criminaliter agitur*: esto es, aquel en que se trata la controversia civil

y criminalmente, como quando se pide el interés por la parte, y juntamente el castigo para la vindicta pública.

Esc. ¿Tiene mas divisiones el juicio por su materia y fin?

Ab. Tambien se divide en posesorio y petitorio: posesorio *est in quo de possessione vel quasi possessione disceptatur*: esto es, en el que se disputa la posesion ó quasi posesion de una cosa: dícese posesion en las cosas corporales y quasi posesion en las incorporeales, como son las servidumbres, ó qualesquiera otro derecho.

Esc. No entiendo que son servidumbres.

Ab. Pues si todas las materias de Jurisprudencia te he de enseñar, necesitamos ocho años, que son los que se deben estudiar para recibirse de Abogado: solo te voy á enseñar los juicios y su substanciacion, y personas que intervienen en ellos; pero no todas las materias de Jurisprudencia: y así te basta saber que quando se dispute de la posesion de una cosa corporal, y quando se dispute de la de un derecho sobre alguna cosa, se llama juicio posesorio ó de posesion, y que en las cosas corporales el que la ocupa se dice que posee, y en las incorporeales se dice que quasi posee.

Esc. ¿Qual es el juicio petitorio?

Ab. Juicio petitorio es *in quo de proprietate vel alio jure extra possessionem, vel quasi possessionem disceptatur*: esto es, en que se disputa la propiedad de una cosa ó de otro qualquiera derecho, y no la posesion ó quasi posesion de él.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo para que yo mejor lo entienda.

Ab.

Ab. Vamos con exemplos : en las cosas corporales dispútase si la heredad N. es tuya ó de Pedro; este juicio es petitorio ó de propiedad , porque supuesto de que Pedro la posee , no hay duda acerca de la posesion ; pero si se disputa , no sobre quien es dueño de la heredad , y sí sobre quien legítimamente está en posesion de ella , este se llama juicio posesorio ó de posesion.

Esc. Póngame Vmd. exemplos en las cosas incorporales.

Ab. Estás en posesion de un derecho de servidumbre , v. gr. de pasar por una heredad mia á sacar los frutos de la tuya , y yo te disputo este derecho , diciendo no deberse á tu heredad esta servidumbre por la mia ; esta discusion se dice juicio petitorio ó de propiedad ; te impido el que pases , y dices que estás en posesion sin meterte si tienes ó no legítimo derecho ; es juicio posesorio : en dos palabras , sean las cosas corporales ó sean incorporales , quando la disputa es sobre quien es el dueño de la cosa ó del derecho que se disputa , se dice juicio petitorio ó de propiedad , y quando solo es sobre quien legítimamente posee , sin meterse en averiguar quien sea el legítimo dueño de la propiedad , se dice juicio posesorio.

Esc. Me parece que lo entiendo : sepamos la division de los juicios tomada de la diferencia de las formas.

Ab. Los juicios , segun la diferencia de sus formas , se dividen en ordinarios y extraordinarios : juicio ordinario *dicitur in quo servato juris ordine solemniter de causa cognoscitur* : esto es , el en que se procede observando rigurosamente todas las solemnida-

dades del derecho : y extraordinario ; *in quo proceditur simpliciter et de plano sine strepitu et forma iudicii, non observatis ad amussim omnibus solemnitatibus juris* : esto es , se dice extraordinario el juicio en el que no se observan todas las solemnidades de derecho : de modo que todo juicio en el que se dispense alguna solemnidad de derecho en su procedimiento , se dice extraordinario ; y en el que no haya dispensa alguna , y se deban observar todas escrupulosamente , se dice ordinario.

Esc. Pues ahora necesito saber qué solemnidades son las que por derecho se mandan observar en los juicios criminales.

Ab. Eso lo sabrás en sabiendo todo lo que pienso enseñarte de la substanciacion de ellos ; y en sabiéndolo será quando puedas graduar qué juicios sean los ordinarios , y quales los extraordinarios ; sirviéndote de regla , el que la exàcta observancia de las solemnidades que irás viendo en esta instruccion , constituye el juicio ordinario , que es lo mismo que juicio en que se procede segun el orden de derecho ; y que quando se dispensa en algunas formalidades , se dicen juicios extraordinarios.

Esc. Hay mas diferencias de juicios ?

Ab. Hay otras varias subdivisiones y nombres particulares de los juicios , tanto tomados de las diferencias de las personas de los Jueces , como de la forma y modo de proceder , y aun de la materia. De las personas , llamaráse juicio militar de Marina &c. , segun el nombre de los Jueces y Juzgados en donde se controvierten las causas. El juicio extraordinario se llama sumario , y el ordinario se llama plenario ; y se-

gun la diversidad de materias y gravedad de las causas llamarás á unos capitales, como son los en que la pena ordinaria es la capital, y no capitales los en que la pena es menor, como tambien se llaman de contrabando &c., tomando el nombre de las mismas materias de los delitos; pero las divisiones hechas de Eclesiástico, seglar, civil, criminal y mixto, ordinario y extraordinario, son las magistrales en el derecho.

Esc. ¿ Por que se dice en una causa sumario y plenario? Infero de esto de que una misma causa es ordinaria y extraordinaria.

Ab. Cierro que en una misma causa hay procedimientos sumarios y plenarios; pero no una misma causa es ordinaria y extraordinaria: la causa en que por su naturaleza hay que observar en ella las formalidades del derecho en todo, siempre será ordinaria, y en la que haya dispensa de algunas será extraordinaria; pero aquella parte de la causa de donde faltan los requisitos necesarios para la determinación, y que en el progreso de ella se han de suplir hasta que llegue al estado en que se suplan, se llama sumario de la causa, y llegando á la parte en donde se ponen los requisitos, se llama plenario.

Esc. Un exemplo para que yo lo entienda.

Ab. En qualquiera causa todos los procedimientos preliminares y sin audiencia de la parte contraria, se dicen sumarios, porque no tienen en sí la plena validacion y firmeza que se requiere para que en juicio ordinario hagan fé: por exemplo, pides que te se reciba una informacion; se hace sin dar primero traslado á la parte contraria, y antes del término ordinario de prueba; en las causas criminales todos los procedi-

mientos y justificaciones del delito, delinquente, &c. se dice sumaria, y todas estas diligencias no hacen plena fé, hasta que se ratifican en el término de prueba; y hasta el tanto todo lo que se obra se llama sumario, y lo que después del auto de prueba, plenario; y se dice plenario porque las diligencias hechas en este término hacen fé y prueban plenamente por tener todos los requisitos de derecho.

Esc. ¿ Con que de ese modo aun las causas extraordinarias tendrán sumario y plenario?

Ab. Así es la verdad: para que una causa se diga extraordinaria basta qualquiera dispensa en las formalidades del derecho, y estas mismas tienen parte en que las diligencias que se actúan no hacen plena fé y parte en que la hacen, y así se dirá el sumario y plenario de una causa sumaria ó extraordinaria, y el sumario y plenario de una causa ordinaria.

Esc. ¿ Sabidas ya las diferencias de juicios, dígame Vmd. las personas que intervienen en ellos?

Ab. Unas personas intervienen precisamente en todo juicio de substancia: hay otras que intervienen como condicion *sine qua non*: y otras solo por comodidad de los litigantes.

Esc. ¿ Quiénes son las personas que intervienen en los juicios precisamente de substancia?

Ab. De substancia son necesarias en todo juicio tres, Juez, actor y reo.

Esc. ¿ Quiénes intervienen como condicion *sine qua non*?

Ab. Los Escribanos en los juicios que se reducen á escrito, que son los mas.

Esc. ¿ Que diferencia hay entre intervenir

de substancia, ó como condicion *sine qua non*?

Ab. Que los que intervienen como substancia pertenecen á la esencia del juicio, y no se puede verificar sin ellos; los que intervienen como condicion *sine qua non* se da el juicio substancialmente perfecto sin su asistencia, pero es precisa á causa de mandarse no se hagan sin ella por requerirse como conveniente á la República el que intervenga una persona pública que dé fé en ellos, y así el Escribano concurre solo como testigo de fé pública para certificar de lo ocurrido en el juicio, y razones alegadas en él por los litigantes; por lo que sucede de que en los juicios verbales de poca entidad no interviene Escribano si los litigantes no tienen interés en que resulte para lo sucesivo por fé pública lo decidido en ellos, y no obstante son verdaderos juicios.

Esc. ¿Quienes son los que intervienen por utilidad de los litigantes?

Ab. Los Procuradores y Abogados, de modo que el que por sí quiera defenderse, podrá hacerlo sin Procurador y sin Abogado, y los juicios serán válidos y harán toda la fé necesaria para en lo sucesivo sin Procurador ni Abogado.

Esc. Pues yo he oído que en los Tribunales supremos es forzoso litigar por medio de Procurador de los de el número del Tribunal.

Ab. Lo que digo es que para la validacion de lo que se actúe no es preciso Procurador ni Abogado, pues la parte puede suplir por sí estos oficios, aunque por otros motivos se le precise valerse de Procurador y Abogado. En los Tribunales en donde hay Procuradores del número es preciso valerse de ellos,

no como substancial de los juicios, sino porque interesa á los litigantes contrarios el que haya persona en el Tribunal con quien se entiendan las diligencias, y no tener que buscar á la parte para hacerla saber cada providencia, y este interés de los litigantes hace el que se precise á que den poderes, y en este caso es privilegio de los del número el que haya de ser á uno de ellos; pero todo lo que se actuase sin Procurador con las mismas partes litigantes, todo es firme y válido por lo que dixé que el Procurador no es de substancia del juicio, ni condicion *sine qua non*; sino que interviene por utilidad de los mismos litigantes.

Esc. Supuesto de que ya sé las personas que intervienen en los juicios, quiénes esencialmente, quiénes como condicion *sine qua non*, y quiénes solo por utilidad de los litigantes, me resta saber lo que cada uno de estos son, y sus oficios, obligaciones.

Ab. Hemos dicho que las personas que son de esencia de todos los juicios son tres, Juez, actor y reo: hablaremos primero de ellas, y despues de las demas que intervienen en los juicios ó como condicion *sine qua non*, ó por comodidad de los litigantes, y daremos principio por los Jueces.

De los Jueces.

Esc. ¿ **Y** que es Juez?

Ab. *Judex dicitur qui publicam de causis cognoscendi et judicandi potestatem habet.* Esto es, se dice Juez el que tiene pública potestad de conocer y juzgar las causas.

Esc. ¿ Y las causas han de ser civiles ó criminales?

Ab.

Ab. Sean civiles ó criminales ; y así hay Jueces que tienen conocimiento solo en las causas civiles , que le tienen solo en las criminales , y que le tienen en unas y otras : basta que uno tenga pública potestad de juzgar las causas solo civiles ó criminales para que se diga y sea Juez.

Esc. ¿Quienes son los Jueces que tienen conocimiento en cada una de las causas?

Ab. Los Jueces Ordinarios, como Alcaldes, Corregidores, &c. tienen conocimiento en lo civil y criminal, y los Alcaldes mayores en donde hay dos suele el uno tener conocimiento de lo civil y el otro de lo criminal; pero esto mas es repartimiento de negocios que falta de jurisdiccion : los Oidores de las Audiencias tienen solo jurisdiccion directa civil, esto es, que conocen de las causas solo civiles : los Alcaldes del crimen en apelacion solo la tienen directa criminal, esto es, que conocen solo de las causas criminales por apelacion.

Esc. Ya veo y entiendo que segun el fin para que hayan sido instituidos los Jueces, conocerán respectivamente de aquellas materias de su institucion, que se les prescriben por las Leyes.

Ab. Has de saber que los Jueces unos son Ordinarios y otros Delegados. Jueces Ordinarios son los que tienen la jurisdiccion propia por sus oficios, sin que sea comisionada de otros Jueces, esto es, que por las Leyes la tienen anexa y propia á los oficios, como son los Alcaldes Ordinarios, Corregidores, Alcaldes mayores, Oidores y Alcaldes del Crimen ; y son Delegados todos aquellos que obtienen jurisdiccion mandada ó comisionada de otros Jueces.

Esc. ¿Quién puede dar Jurisdiccion Ordinaria?

Ab.

Ab. La Ley, el Príncipe y la costumbre legítimamente introducida.

Esc. ¿Y la Delegada?

Ab. Todos los que tienen la Ordinaria la pueden delegar, sino en los casos que se hallen prohibidos por alguna Ley. Hoy en España, segun el capítulo de Corregidores, los Jueces no pueden cometer ó delegar la jurisdiccion para tomar declaraciones ni confesiones en lo criminal á los Escribanos, ni en causas graves para recibir declaraciones de testigos, y en ninguna si el testigo no sabe escribir.

Esc. Con que en substancia los Comisionados son Jueces Delegados?

Ab. Si son por el Príncipe, exercen Jurisdiccion Ordinaria, porque no exercen la Jurisdiccion que les ha dado otro Juez, sino que la reciben del Legislador de quien dimanán las Jurisdicciones Ordinarias.

Esc. ¿Y de quantos modos puede ser la Jurisdiccion delegada ó mandada?

Ab. La Jurisdiccion Delegada puede ser *ad universitatem causarum*. Esto es para todas las causas que ocurran, ó para las de una clase; puede ser para una causa, y puede ser solo para cosa determinada y parte de una causa; y estas Jurisdicciones pueden ser delegadas á uno personalmente, ó pueden ser al oficio que exerce.

Esc. Vamos con exemplos para que yo lo entienda.

Ab. Será *ad universitatem causarum*: v. g. Se delega á uno la Jurisdiccion para que conozca en todos los asuntos que ocurran de montes y plántos de Pósitos ó de Rentas; será para sola una causa, como si sucediese una muerte y se diese comision para que conociese y sentenciase la causa, admitiendo las apela-
cio

ciones; y será para parte de una causa, como si se le diese comision para hacer solo el sumario ó para un acto solo , como para prender ó para tomar una declaracion, &c.

Esc. Ya entiendo la diversidad de estas comisiones ó jurisdicciones mandadas ; pues ahora dígame Vmd. ó póngame casos de quando son dadas á las personas, y quando al oficio.

Ab. A la persona v. gr. á tí que no tienes hoy Jurisdiccion alguna , si te comisionáran para una de las cosas dichas ; al oficio como si comisionaran , sin nombrarle por su propio nombre , al Alcalde ó Corregidor de tal parte.

Esc. ¿ Y que diferencia hay de la comision dada á la persona , ó dada al oficio ?

Ab. Que la dada á la persona espira por la muerte, y la dada al oficio no ; pues continúa en ella el que exerce aquel oficio.

Esc. Lo entiendo : ¿ y de que modos cesa ó se concluye la Jurisdiccion Ordinaria ?

Ab. La Ordinaria solo por la cesacion del oficio por qualquiera manera que cese y concluya en él ; y en cada causa , por la admision de la apelacion para Tribunal superior competente. Ya entiendes el primer modo de cesar, y del segundo hablaremos quando se trate de las sentencias.

Esc. ¿ Y la Jurisdiccion Delegada ?

Ab. Se acaba de muchos modos: primero, por la muerte del Delegado si ha sido personal la concesion, y no ha sido al oficio ó dignidad : segundo, por la muerte del Delegante, á no ser que sea Delegado del Príncipe, que ya diximos tenia Jurisdiccion Ordinaria es-

te comisionado : tercero, por concluirse el asunto para que se le delegue la Jurisdiccion : quarto, por el lapso del tiempo que se le haya prescrito para ella.

Esc. Pregunto : ¿ y si embiase nuevo comisionado, sin decir que se revoca al otro la comision , se entien- de revocada ?

Ab. Sus dificultades tiene la cosa : yo distinguiria, ó la delegacion es *ad universitatem causarum* , ó es para una causa solamente ; si *ad universitatem causarum*, diria que no : porque puede haber dos delegados y quererlo así el Delegante para la mayor expedicion de los asuntos ; pero si fuese para una sola causa ó parte de ella , diria lo contrario , y que fué un olvido la falta de expresa revocacion.

Esc. ¿ Y por la muerte del Delegante , quando la comision se dió al oficio ó dignidad del Delegado y no á la persona , cesará ?

Ab. Digo que cesa en todos casos si no fué el Príncipe el Delegante , porque como cesa la Jurisdiccion de el que la daba , lo mismo cesa la que haya sido dada al oficio que á la persona , á no ser que la Ley mande se cometan aquellas causas á las personas que tengan los tales oficios , como sucede en las Subdelegaciones de Rentas y Pósitos que se mandan dar á los Corregidores ; y á los Intendentes la de Tabacos , &c.

Esc. ¿ Pues qué hay tambien jurisdiccion subdelegada ? ¿ El Delegado , por ventura , puede subdelegar ?

Ab. La Jurisdiccion delegada no se puede subdelegar, porque es Jurisdiccion agena, y no se puede dar á otro ; pero quando los Delegados son del Príncipe,

como estos son tenidos á modo de Ordinarios , pueden subdelegar , y el Subdelegado del Príncipe viene á ser como un Delegado.

Esc. ¿ Y dígame Vmd. , y el Subdelegado de Pósitos ó de Rentas , muerto el Delegado , aunque es del Príncipe , cesará en la Jurisdiccion ?

Ab. Ya he dicho que por la muerte del Delegante cesa la Jurisdiccion del Delegado , y el Delegado del Príncipe no es mas que Ordinario , por lo que puede subdelegar ; y así si la Subdelegacion de Pósitos , de Plantíos ó de Rentas estuviesen en sugeto particular , y no en el Corregidor y Juez del Pueblo , por la muerte del que le nombró , cesa y se une con la Jurisdiccion Ordinaria del Corregidor ó Juez Ordinario , hasta que se vuelva á nombrar otro Subdelegado , ó al mismo por el nuevo Superintendente ó Delegado del Príncipe.

Esc. ¿ Como es eso de que se une á la Jurisdiccion Ordinaria del Corregidor ó Juez Ordinario del Pueblo ?

Ab. El Corregidor ó Juez Ordinario del Pueblo con la Jurisdiccion Ordinaria tiene *in habitu* todas las Reales Jurisdicciones ; pero se ha tenido por conveniente separar de ella varios ramos , como es hacienda , Guerra , y en varias partes el cuidado de los Pósitos , y el de los Montes y Plantíos , creando Jueces separados para el conocimiento de estas causas. Quando hay Jueces privativos y separados , está inhibido el Juez Ordinario de conocer en ellas ; pero siempre que aquellos falten ó por muerte ó por otro accidente , el Juez Ordinario , que la tiene *in habitu* y estaba inhibido de ella , puede exercerla , como que no hay Juez pri-

privativo de aquella materia. Es excepcion de esta regla quando hay declaratoria en quien ha de recaer la Jurisdiccion privilegiada en defecto del Juez privativo: por exemplo, en la Jurisdiccion de los Intendentes está declarado que en su ausencia ó falta conozca el Contador; y así no se une aun quando falte ó mueran con la Jurisdiccion Ordinaria que exerce el Corregidor ó Alcalde, porque recae en el Contador.

Esc. ¿ Con que es preciso que esta declaratoria sea del Rey?

Ab. De modo que en la Jurisdiccion subdelegada bastará que sea del Delegante, para que á falta del Subdelegado, recaiga en el que el Delegante haya nombrado ó declarado para ausencias y enfermedades, porque éste como puede subdelegar, lo puede hacer en quien quiera para el caso tambien de ausencias, muerte ó enfermedad del Subdelegado que tenga nombrado.

Esc. ¿ Pero en caso de que el tal Subdelegante sea el muerto?

Ab. En este caso cesa la Jurisdiccion del Subdelegado, quanto mas la del nombrado, para ausencias, muerte y enfermedades de aquel.

Esc. Me hago cargo de que si las Jurisdicciones mandadas cesan por la muerte del mandante, sin duda que las Subdelegaciones de los Delegados del Príncipe deben de cesar por la muerte de ellos.

Ab. Es constante de que el Delegado no puede subdelegar, y el Subdelegado del Príncipe hace veces de Delegado, porque el que le comunicó la Jurisdiccion, aunque Delegado como del Príncipe, se equipará al Ordinario.

Esc. Y dígame Vmd. , volviendo á hablar de los Jueces en general , ¿ quiénes pueden serlo ?

Ab. Es ya tarde , dexémoslo para mañana.

DIALOGO VEINTE Y DOS.

Esc. **Y**a tengo gana de saber quiénes pueden ser Jueces.

Ab. Todos los que no están prohibidos.

Esc. Pues ahora necesito saber quiénes en España están prohibidos de serlo.

Ab. No pueden serlo el loco , el mudo , el sordo , el ciego , el que tiene enfermedad habitual de que no se cree pueda librarse ó sanar tan breve , el que fuere de mala fama , el Religioso y la muger , á no ser que sea Reyna ; es terminante de la Ley 7. tit. 9. lib. 3. de la Recopilacion ; y segun la Ley 8. del mismo lib. y tit. , no puede serlo el siervo.

Esc. Y Dígame Vmd. si un siervo fuese tenido por libre , y se le hiciese Juez ó diere comision para juzgar las sentencias ó lo que actuare , ¿ será nulo ?

Ab. La misma Ley decide el caso , y dice que sea válido todo lo actuado hasta el día que fuese descubierta por siervo.

Esc. ¿Y qué edad debe tener el que en España ha de ser Juez ?

Ab. Por las Leyes de la Partida el Juez , tanto Ordinario como Delegado , bastaba que tuviese veinte años ; pero hoy por la Ley 2. tit. 9. lib. 3. de la Recopilacion se requiere en el Juez Letrado la edad de veinte y seis años , y que haya estudiado Derecho diez

diez años: estos mismos años de estudio y de edad se mandan hoy para pretender por la Cámara Varas y Corregimientos hayan de tener los pretendientes á dichos empleos: Real Decreto de primero de Octubre de 1783.

Esc. ¿Con que los Jueces delegados ó comisionados han de tener los mismos veinte años que los Jueces Ordinarios?

Ab. A los que tienen menos edad de los veinte y pasan de diez y ocho, se les podrá nombrar con su consentimiento; pero no obligar, y antes de los diez y ocho de ningun modo; pero si el Comisionado fuese Letrado, que por sí sin Asesor haya de sentenciar, es preciso que tenga los veinte y seis años que la Ley de la Recopilacion requiere en el Juez Letrado.

Esc. ¿Y en que causas pueden los Alcaldes y Jueces Ordinarios conocer?

Ab. En primera instancia de todas, así civiles como criminales en todas las materias de conocimiento ordinario, y que no estén eximidas de la jurisdiccion, y creados para ellas Jueces privativos.

Esc. ¿Y como he de conocer yo quando es la materia del conocimiento del Juez Ordinario?

Ab. De modo que en la Real Jurisdiccion ordinaria está en hábito toda la Jurisdiccion secular, y en exercicio el conocimiento de todas las causas, á no ser que haya Jueces particularés para ellas, como v. gr. Militares para las de Soldados &c.; y así las causas que no sean de fuero privilegiado, todas corresponden á la Jurisdiccion Ordinaria. Ya hemos hablado de los que gozan exención de fuero privilegiado en lo criminal, que es la materia de nuestro asunto.

Esc. ¿Con que en la primera instancia, tanto en las

las causas civiles como criminales de la Real Jurisdiccion ordinaria conocen los Alcaldes?

Ab. Es privativa de los Jueces ordinarios la primera instancia, tanto de oficio, como á instancia de parte; y de su conocimiento no les pueden privar ni los Presidentes, Regentes ó Decanos de las Chancillerías ó Audiencias, ni el Señor Presidente del Consejo. Real Cédula de 13 de Mayo de 1766.

Esc. ¿ Con que en primera instancia los Alcaldes Ordinarios pueden conocer en todas las causas civiles y criminales que no sean de fuero privilegiado?

Ab. Aunque las causas ni los reos no sean privilegiados ó exentos de la Jurisdiccion ordinaria para que el tal Alcalde conozca, es preciso que sea Juez competente del reo; esto es, que el reo sea de su fuero, porque puede ser del fuero ó Jurisdiccion de otro Juez Ordinario, y así será preciso decirte algo del fuero competente.

Del Fuero competente.

Esc. **D**ígame Vmd. qué es fuero?

Ab. *Forum*, se dice el lugar donde se controvierden las disputas judiciales, y el competente de cada uno aquel en donde el reo puede ser convenido; y Juez competente el que presida aquel Tribunal al que el reo se halle sujeto, porque no se ha de tener consideracion al fuero del actor, sino al del reo.

Esc. ¿ Pero como he de saber quando el reo es del fuero de éste, ó á aquel Alcalde ó Juez Ordinario?

Ab. En el supuesto de que aquí tratamos del fue-

ro á que los reos están sujetos en las causas criminales, y no de las civiles; digo que los reos estan sujetos al del Alcalde ó Juez Ordinario del territorio en donde delinquieron, de modo que si el delito es cometido en la jurisdiccion del Lugar A, aunque el reo sea vecino del Lugar B; el reo de este delito está sujeto al Alcalde ó Juez Ordinario del Lugar A. Y al contrario lo mismo si el vecino del Lugar A delinquiese en el Lugar B; el Alcalde ó Juez Ordinario del Lugar B. será el Juez competente; y esto se llama fuero *ratione delicti*.

Esc. ¿ Con que el Juez Ordinario del Lugar en cuya jurisdiccion se comete un delito, es el competente, y al que el reo debe sujetarse ?

Ab. Sí, á no ser que el reo sea privilegiado, ó la materia en que delinquiese tenga Jueces privativos, que entonces no el Juez Ordinario del Lugar donde se cometió el delito, sino el privativo del reo ó de la materia, deberá conocer, v. gr. si el reo fuese militar ó el delito se cometiese contra la Real Hacienda &c.; pero no teniendo el reo fuero privilegiado, ni la materia en que se comete el delito fuese de privativo conocimiento de algun Juez de privilegio, siempre el conocimiento en las causas criminales corresponde á los Jueces Ordinarios de los Pueblos en cuyas jurisdicciones se hayan cometido los delitos.

Esc. ¿ Con que uno no puede ser convenido ni acusado por un delito en el Lugar de su vecindario ó domicilio ?

Ab. El vecino ó domiciliado en un Pueblo siempre está sujeto á la jurisdiccion ordinaria de él; pero es preferido el fuero del delito al del domicilio; esto

es , que disputando los Jueces de los dos fueros sobre quién debe conocer , será preferido el del lugar en donde el delito se cometió ; pero si el del domicilio conociese , es Juez competente , y serán legítimas sus providencias como de Juez que tiene sobre el reo jurisdiccion ; y advierte que el reo si fuese convenido en el Lugar de su domicilio , no puede declinar jurisdiccion , excepcionándose con que el delito no es cometido en aquella jurisdiccion , y mas que aunque el Juez del Lugar del delito reclame el conocimiento de la causa , diciendo corresponderle , en los delitos en que no se puede proceder de oficio sino á queja de parte , no debe ser atendido : la razon ; porque no habiendo de conocer sino á queja de parte , y teniendo este reo dos Jueces competentes , uno por razon de domicilio y otro por razon de delito , es en arbitrio del acusador el intentar la queja ante el Juez que mas le acomode.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo para que yo mas bien lo entienda.

Ab. Vamos con exemplos : supón de que N. hizo una tripa á una moza soltera en el Lugar A , y luego fué á vivir y domiciliarse al Lugar B , la actora puede demandar de daños ó en el Lugar A ó en el de B , donde ella quiera.

Esc. Lo entiendo ; pero dígame Vmd. ¿ si el delito fuese de los en que el Juez puede conocer de oficio , y antes de principiar á conocer , el actor demandase al reo en el Lugar de su domicilio , deberá conocer el Juez ante quien se instauró por la parte la queja , ó el del fuero del delito ? por exemplo , que me roban una cosa , sé quien ha sido , y paso á querellarme ante el Juez de su domicilio.

Ab.

Ab. Aunque la causa sea de las en que el Juez pueda proceder de oficio, como no deba hacerlo sino en defecto de acusador legítimo, habiendo este instaurado ya la queja ante uno de los que son Juez del reo, no debe el del delito conocer; pero si principió antes de oficio á conocer, como ya se radicó la causa en su Juzgado, la parte debe ante él continuarla, quando quiera presentarse á pedir; y así aunque lo haya hecho ante el Juez del domicilio, debe el del Lugar del delito continuar, sobreseyendo y remitiéndola el Juez que despues ha principiado á conocer á quexa de la parte. Esta es mi opinion, y si la sigues evitarás á tus Alcaldes algunas competencias con los convecinos Jueces.

Esc. ¿Y si una cosa fuese robada en otra jurisdiccion, y seguido el ladron por el dueño de la cosa, se le aprehendiese en otro Pueblo de donde no era vecino y por donde iba huyendo de paso, el Alcalde en donde y con cuyo auxilio se le arrestó al reo á peticion del actor, podrá conocer y sentenciar la causa del robo?

Ab. A instancia de la parte en el delito de robo es preferido en el conocimiento el Juez ante quien pide; sea el del Lugar del delito, el del en que se halla al delinquente, ó el del en que se halla la cosa robada: es terminante la Ley 2. tit. 13. de la Partida 7.; pero no pidiéndose por la parte, el Juez en donde se halle el reo ó la cosa robada, solo puede hacer las diligencias de prision y demas que haya que practicar en su jurisdiccion, remitiéndolas y sobreseyendo siempre que por el Juez competente del reo ó por razon de delito ó domicilio sea requerido; y en los demas delitos el Juez por donde pase el reo no es competente.

Esc. En conclusion sacamos de lo dicho, que en primer lugar debe conocer el Juez privilegiado y privativo del reo, á no ser como me ha dicho Vmd. en las causas en que el delito sea de los excepcionados, que en el tomo primero largamente se refieren. No habiendo Juez privativo, y tratándose entre Jueces Ordinarios, debe conocer primero ó es preferido al conocimiento el del Lugar donde se cometió el delito, si es de los en que puede el Juez conocer de oficio, y de oficio se conociese; pero si fuese de los en que solo á instancia de la parte, ésta podrá elegir á su arbitrio ó pedir ante el Juez del Lugar del delito ó de la residencia y domicilio del reo; y en caso de que el delito sea de los en que se puede conocer de oficio, y la parte pidiese, se ha de distinguir: si antes de que principiase, la parte ofendida hubiese dado su queja ante el Juez del domicilio del reo, ante éste debe seguirse, no al contrario; pero que el Juez por donde un ladron v. g. pase con la cosa robada, aunque pueda proceder á las diligencias judiciales que haya que hacer de prision, embargo &c., siempre debe sobreseer en concurso, tanto del Juez del Lugar del delito, como de el del Lugar del domicilio del reo, á no ser que por el actor sea ante él acusado.

Ab. Muy bien lo has entendido.

Esc. ¿Y ahora quiero saber donde se entiende que uno tiene domicilio?

Ab. Domicilio hoy se entiende en donde se tiene vecindario, y los que no le tienen en Pueblo alguno, como sucede á los sirvientes y otros, en donde se hallan de continua residencia, aunque no haya mucho tiempo; pero los que tienen vecindad en algun Pueblo, aunque vayan á servir á otro temporadas largas, no ad-
quie-

quieren allí domicilio : es excepcion en Madrid , que como patria comun , los que en él residen , aunque sean vecinos de otra parte , pueden ser reconvenidos por las partes interesadas.

Esc. ¿ Y en donde se entiende que uno tiene vecindad , si tuviese casa abierta en dos partes ?

Ab. Hoy ninguno puede tener vecindad en dos Pueblos , y se entiende uno vecino en donde habita la mayor parte del año : si tuviese en dos Pueblos casa abierta , y aun caso de habitar por igual tiempo del año en uno que en otro , donde tiene mayor parte de bienes ; y en caso de que sea tambien igual al poco mas ó menos la cantidad de bienes que posea en una que en otra parte , deberá elegir vecindario , porque no disfrute en dos los aprovechamientos y pastos comunes ; y para el caso de que haya cometido delito y ser demandado por acciones personales , se dirá Juez de su domicilio el que sea del Pueblo en donde haya elegido por vecindad , y en que esté disfrutando de los derechos de vecindario.

Esc. Pero supongamos que no ha pasado á elegir vecindario , y que en ambos Pueblos está disfrutando de los aprovechamientos de vecino.

Ab. En este caso el ofendido podrá pedir ante el Juez que mejor le acomode de los dos Pueblos , porque supuesto de que injustamente disfruta de las utilidades de vecino en dos partes , deberá sujetarse á la jurisdiccion de uno y otro Juez , del que primero principie á conocer en la causa.

Esc. Muy bien : supongo que quando el reo tiene Juez privilegiado , este debe conocer y no el Juez Ordinario ; pero segun Vmd. me tiene enseñado en el su-

mario, los dependientes de Rentas no tienen Juez privilegiado, esto es, no están exentos de la jurisdiccion ordinaria, sino en las cosas concernientes al desempeño de sus obligaciones, en que debe conocer el Subdelegado de Rentas. Yo creo muy bien que será así lo que Vmd. me ha dicho; pero el dia pasado he leído en un libro moderno que acaba de imprimirse, todo lo contrario á lo que Vmd. dixo: dice el tal autor en primer lugar, que todos los que gozan sueldo de Rentas están libres de cargas concejiles, repartimientos, bagages, hospedages, curadurías, repartimientos de trigo y cebada, y todo qualquier cargo y trabajo, y que están tambien libres de pagar portazgos y barcas.

Ab. Entendiendo la expresion general, todos los que gozan sueldo en Rentas; no es verdadera la proposicion: si se entiende solo de algunos dependientes, como los de la Renta del Tabaco, y otros exentos, que gozan exención de cargas concejiles; tal qual. En quanto á la exención de barcas y portazgos ningunos la gozan, sino quando vayan en desempeño de su obligacion, y en esta parte de exención de barcas y portazgos se ha de estar á lo que dicen los aranceles nuevos, en los que S. M. concede el portazgo, y se individualizan los exentos, cómo y quando. En quanto á los dependientes de Rentas provinciales y generales se ha equivocado ese autor. ¿A que no cita ley ni orden en que lo diga? Y aunque la citára, era forzoso fuese posterior al año de 54, en que se repite y encarga la observancia de la condicion de Millones, y deroga en esta parte la Instruccion de Intendentes. Es cierto que á los dependientes de Rentas no se les puede echar cargas incompatibles con el desempeño de sus empleos;

pe-

pero esto no es por privilegio , sino por incompatibilidad con sus encargos ; y así á un dependiente de Rentas no se le podrá obligar á ser Diputado del Comun , Alcalde , Depositario de Pósito &c. ; pero se le echarán soldados de alojamiento en sus casas y otras cargas concejiles , que no son personalísimas é incompatibles con el servicio de la Real Hacienda. De lo que son hoy exentos todos los dependientes de Rentas es de quintas , levas y milicias , cuya exención se repite en Carta-orden de Noviembre de 1793.

Esc. Pues el autor , hablando de los dependientes de la Renta del Tabaco , dice que de sus causas civiles y criminales solo puede conocer el Juez conservador.

Ab. Lo has de entender solo en lo que toca al cumplimiento de sus encargos , porque en lo demas no gozan fuero privilegiado , y lo puedes ver en la Instruccion de Intendentes , la que en esta parte no se halla revocada , como se halla por la orden del año de 54 , en lo que dice que los dependientes de Rentas gocen de exención de pechos , pues en la citada orden de 54 se manda observar la condicion de Millones , que trata de la restriccion de privilegios.

Esc. Puede que haya alguna orden posterior á esta del año de 54 quando un autor moderno lo asegura.

Ab. No te fies de Autores antiguos ni modernos en lo que no se funden en razon ó en ley que no se halle derogada. ¿A que ese autor no cita orden posterior en que lo funde ?

Esc. No cita orden alguna para esto ni para lo demas que dice contra lo que Vmd. me ha enseñado; solo al fin dice , sin citarlas , que son varias las pro-

visiones en que se conceden aquellos privilegios que refiere.

Ab. Pues en el ínterin no veas Real órden posterior á la Instruccion de Intendentes y la del año de 54 en que se manda observar la condicion de Millones en las exênciones que pone, que lo digan quantos autores leas, nada hace al caso para la decision de los asuntos.

Esc. Dice tambien que los dependientes de la Renta del Tabaco son preferidos al alquiler de las casas que necesitan, así para sí, como para custodiar los efectos de la Real Hacienda.

Ab. Eso lo debes entender quando las personas habiten las mismas casas que ocupan los efectos: tienen preferencia solo en los casos que prescribe la Real Cédula del año de 1784, de que ya hemos hecho mencion en el tomo primero: en ella se vé bien claro, no solo que no tienen preferencia de habitacion, tanto los dependientes de Rentas, como los del Tabaco, sino quando no hay otro acomodo para los efectos, sí tambien que el conocimiento de las causas civiles (como es aquella) tocan á la Justicia Ordinaria, así de los dependientes de Rentas, como del Tabaco, pues siendo dependiente el reo, declara el Rey que toca el conocimiento al Alcalde Ordinario de Pontevedra, y para evitar disputas en lo succesivo, manda que se comuniquen tambien á los Administradores de la Renta del Tabaco.

Esc. Vaya que es cosa fuerte que autores que escriben en el dia nos dexen tantas confusiones, como decir uno en una parte y otro en otra; pues ahora hago memoria que el mismo autor en otra parte hablando

do de los dependientes de Rentas Reales en el particular de tanteo de casas, dice lo mismo que Vmd. y cita la Real Cédula del año de 1784.

Ab. Pues atente á lo que diga fundado en ley, y ademas ver la ley, porque tambien puede haber dádola mala inteligencia.

Esc. Pues para ver la del año de 1784, supuesto de que en el oficio de Ayuntamiento no hay en mi Pueblo orden con concierto, la trasladaré al pie de la letra si Vmd. la tiene.

Ab. Bien trasládala, ahí la tienes.

REAL CEDULA DE S. M. Y SEÑORES
del Consejo, por la qual se declara que á ningun empleado en Rentas compete privilegio alguno que impida á los dueños propietarios de casas el uso libre, y que solo deben gozarle en los casos que se refiere.

Don Carlos por la gracia de Dios, Rey de Castilla, de Leon, de Aragon, de las dos Sicilias, de Jerusalem, de Navarra, &c. Sabed, que habiéndome enterado de la competencia suscitada entre el Subdelegado de Rentas de Salinas del Reyno de Galicia, y el Alcalde de Pontevedra en quanto al conocimiento de unos autos formados en el Juzgado de este, sobre que el fiel de descargas de aquella Villa dexase libre una casa que ocupaba en ella, y queria pasar á habitarla su dueño, y de lo que en el asunto me han expuesto mis Fiscales de los Consejos de Castilla y Hacienda, Don Antonio Cano Manuel, y Marqués de la Corona; por Real orden de veinte y seis de Agosto próximo pasado, comunicada al mi Consejo por el Con-
 de

de de Gausa, Secretario de Estado y del Despacho Universal de Hacienda, he venido en resolver que el conocimiento de dichos autos corresponde al Alcalde de la Villa de Pontevedra, ante quien se principiaron, y declaro no goza el citado Fiel de Descargas, ni ningun empleado en Rentas de privilegio alguno que impida al dueño el uso libre de su casa, y que solo deben gozarle en el caso de que se trate de nuevo arriendo, y sea precisa la casa para custodia y despacho de los géneros y efectos de la Real Hacienda, por no haber otra proporcionada en el Pueblo. Publicada en el mi Consejo dicha Real órden en dos de este mes, acordó su cumplimiento, y para la observancia de la regla general que contiene expedir esta mi Cédula: por la qual os mandamos á todos y cada uno de vos en vuestros Lugares, distritos y jurisdicciones, veais la citada mi Real Resolucion, y la guardéis, cumplais y executeis, y hagais guardar, cumplir y executar como en ella se contiene, dando para su debida observancia las órdenes y providencias que convengan; en inteligencia de que esta mi Real Resolucion se ha comunicado á los Directores generales de Rentas, y Administradores de la del Tabaco, á fin de que la tengan presente para obviar disputas en los casos que ocurran de esta naturaleza: que así es mi voluntad; y que al traslado impreso de esta mi Cédula, firmada de Don Pedro Escolano de Arrieta, mi Secretario, Escribano de Cámara mas antiguo y de Gobierno del mi Consejo, se le dé la misma fé y crédito que á su original. Dada en San Ildefonso á diez y seis de Septiembre de mil setecientos ochenta y quatro=YO EL REY=Yo D. Juan Francisco de Lastiri, Secretario del Rey nuestro Señor,

fior, le hice escribir por su mandado= El Conde de Campomanes= Don Pablo Ferrandiz Bendicho= Don Bernardo Cantero= Don Miguel de Mendinueta= Don Pedro Joaquin de Murcia= Registrada, Don Nicolas Verdugo= Teniente de Canciller mayor, Don Nicolas Verdugo.

Ab. Dos conclusiones sacamos de la citada Real Cédula: primera, que los dependientes de la Real Hacienda no gozan de fuero privilegiado, porque el Rey en la competencia suscitada, no obstante que el reo demandado es el Juez de Descargas dependiente de la Renta, dice, que el conocimiento de la causa toca al Alcalde Ordinario de Pontevedra, que no diria si gozasen fuero, aunque careciesen del privilegio de tanteo: segunda, que no tiene privilegio alguno de prelación á los demas vecinos en el arrendamiento de casas, como habia creido el Juez de Descargas, y sí los efectos de la Real Hacienda en caso de no haber para su custodia y despacho otra proporcionada en el Pueblo.

Esc. ¿Y que ningun dependiente de Rentas tiene tanteo á casas para su habitacion?

Ab. Ninguno: y sí los efectos Reales en el caso que la Real Cédula expresa, pues dice generalmente que los dependientes, sin decir de tal Renta: en quanto al fuero de jurisdiccion, ten entendido que la orden se manda comunicar tambien para su observancia é inteligencia á los del Tabaco.

Esc. Quedo enterado de lo que se manda en la órden, y quisiera me dixese Vmd. quando y cómo pueden los Jueces ser recusados.

Ab. Primero es necesario sepas una nueva declaracion que ha salido desde que se imprimió el sumario,

en quanto al fuero de los de Exército y Marina en las materias de fraude y contrabando , y es á la letra como se sigue.

Real De-
creto.

Don Carlos por la gracia de Dios, Rey de Castilla, de Leon, &c. A los de mi Consejo y Chancillerías, &c. Sabed: que con fecha de veinte y nueve de Abril próximo tuve á bien dirigir á Don Diego de Gardoqui, mi Secretario del Despacho Universal de la Real Hacienda, el Real Decreto siguiente: Advirtiéndome que las competencias promovidas á fin de abrogarse el conocimiento de las causas quando los reos que las originan gozan diverso fuero, produce entre los Jueces respectivos continuas disputas y distracciones que no ceden en utilidad de mi Real Servicio y causa pública, determiné evitarlas con una terminante declaracion, que sin derogar los fueros concedidos, no solo no detuviese el curso de la Justicia, como ahora experimenta, sino que le promoviese especialmente en las causas de contrabando, ocurriendo tambien á que no se consuman en las cárceles los infelices que se hacen acreedores á las penas: Para dictarla quise oír á una Junta de Ministros de mis Consejos de Castilla, Guerra y Hacienda, que exáminasen varias competencias que habia pendientes, como tambien los expedientes exactos que en razon de ellas habian formado las Secretarías respectivas de los Ministerios en que estaban radicadas, para que en vista de todo me consultasen su dictamen. Esta Junta, cumpliendo fielmente con los fines de su creacion, ha llenado mis deseos en la consulta que me ha hecho y exáminado mi Consejo de Estado, he venido, conformándome con su parecer, en declarar y mandar, que respecto á las causas de con-
tra-

trabando y fraude, sea el fuero que goce la Milicia de tierra y mar en tiempo de guerra, el de que siempre que el reo sea puramente militar, conozca de ella y le sentencie su Gefe inmediato con arreglo á instrucciones y las apelaciones al Consejo de Hacienda, como lo haria el de Rentas, debiendo en los Pueblos donde hubiere Subdelegado de ellas asesorarse con él si es Letrado, y si no con el Asesor de las mismas Rentas, actuando con su Escribano; y en los que no hubiere Subdelegado, con el Auditor, y en su defecto con Asesor de su confianza y Escribano que nombre si no le hay de Rentas; pues los Ministros y dependientes de estas han de concurrir en tal caso con el Juez Militar, como con el suyo; pero quando hubiese complicidad de reos del Ejército, Marina y otras clases, procederá y substanciará las causas el Juez de Rentas, y para las confesiones de los Militares y sentencias de las causas, concurrirá con el Gefe Militar, si le hubiere, en calidad de Conjuez: en el tiempo de paz deberán gozar los Militares el fuero que me digné acordar en ocho de Febrero de mil setecientos ochenta y ocho para los individuos del Estado Eclesiástico: que por lo concerniente á las causas de averías y contratos de Patronos con los Comerciantes interesados en sus fletes y cargamentos, deben conocer de ellas los Tribunales Consulares, conforme á la Real determinacion de diez de Agosto de mil setecientos cincuenta y seis: que en quanto á la duda de quales Escribanos hayan de conocer de los actos de protesta de mar, atendiendo á que efectivamente no son causas, juicios, ni actos judiciales, sino unos meros documentos extrajudiciales, sea libre su otorgamiento á qualquiera Escribano au-

torizado con el título de tal, sin que milite distincion alguna entre los del Juzgado de Marina y los Consulares: que con relacion á las causas de montes que se susciten contra Militares, entienda peculiarmente, como hasta aquí, la jurisdiccion ordinaria del Consejo Real y sus Subdelegados. Y ademas de todo esto consultado por la Junta, es mi soberana deliberada voluntad, que siempre que hubiere proporcion de carcel ó arresto militar en que custodiar á los reos del Ejército ó Marina baxo la mano de sus Gefes Militares, y á disposicion solo del Juez de la causa por lo tocante á ella, se les conceda y trate con esta distincion. Tendreislo entendido, y lo comunicareis á quienes corresponda para su puntual cumplimiento. En Aranjuez á veinte y nueve de Abril de mil setecientos noventa y cinco. A Don Diego de Gardoqui. De este Decreto se han remitido de mi orden exemplares autorizados al mi Consejo para que disponga su cumplimiento. Y publicado en el nueve del presente mes, ha acordado su observancia: por lo qual mando á todos y cada uno de vos en vuestros lugares, distritos y jurisdicciones veais el referido Real Decreto, y le guardéis, cumplais y executeis, y hagais guardar en todo sin contravenirle, ni dar lugar á que se contravenga en manera alguna; antes bien, para que tenga su puntual y debida observancia, dareis las órdenes, autos y providencias que convenga: que así es mi voluntad, y que al traslado de esta mi Cédula, firmada de Don Bartolome de Torres, mi Secretario, Escribano de Cámara mas antiguo y de Gobierno del mi Consejo, se le dé la misma fé y crédito que á su original. Dada en Aranjuez á veinte y uno de Mayo de mil setecientos noventa y cinco. YO EL REY. Yo D. Fernando Nes-

tares, Secretario del Rey nuestro Señor, lo hice escribir por su mandado. Felipe, Obispo de Salamanca= Don Bernardo Riega= D. Jacinto Virto= D. Domingo Codina= Don Benito Puente= Registrada, D. Leonardo Marques= Por el Canciller mayor, Don Leonardo Marques= Don Bartolome Muñoz.

Esc. Pues mas dice la Orden, que de las causas de contrabando, y es cosa que interesa mucho á las Justicias Ordinarias; pues dice que en las causas de Montes y Plantíos que se suscitan contra Militares, conozca la jurisdiccion ordinaria del Consejo Real y sus Subd delegados, y que sea como ha conocido antes: de modo que solo hay la prevencion de que siempre que haya carcel ó arresto militar en donde custodiar los reos, se trate á los Militares en todo delito con la distincion de carcel en la de sus Jueces de Ejército ó Marina; y en donde no las hay, por precision tendrán que estar en las cárceles de la Jurisdiccion del Juez que conozca del delito.

Ab. Así es lo cierto, y terminante voluntad del Rey, el que á los reos del Ejército ó Marina se les arreste en sus cárceles, sea el Juez quien sea el que conozca de la causa, dado que en el Pueblo haya arresto ó cárceles Militares. Podemos pasar á tratar ya de la recusacion de los Jueces.

De la recusacion de los Jueces.

Esc. ¿Que es recusacion?

Ab. Recusacion es un remedio introducido para remover los inconvenientes que tiene el que se juzguen las causas por Jueces sospechosos; y siendo remedio con-

contra la sospecha de los Jueces, qualesquiera litigante, sea actor ó reo, y en qualquiera causa, sea civil ó criminal, puede recusar al Juez que le es sospechoso. Ley 22. tit. 4. Part. 3.

Esc. ¿ Y que requisitos ha de tener la recusacion ?

Ab. Ha de ser puesta en escrito : ha de ser jurada por la parte de que no es de malicia : Ley 2. tit. 6. lib. 3. de la Recopilacion ; de modo que no haciéndose así es nula por ser contra estilo.

Esc. ¿ Y puesta la recusacion á un Juez, cesa en la Jurisdiccion, y pasa á otro ?

Ab. Hay distincion entre el Tribunal Eclesiástico y el Secular inferior Ordinario. El Juez Eclesiástico se remueve por la recusacion ; pero el Secular tiene que nombrar acompañado con el qual ha de sentenciar ; y así hay mucha diferencia entre las recusaciones de los Jueces Reales á las de los Eclesiásticos.

Esc. ¿ Y quales son las diferencias ademas de la dicha ?

Ab. Que al Juez Eclesiástico no se puede recusar sin expresar la causa, como amistad ó enemistad, parentesco, &c. ; pero en la recusacion del Secular no hay necesidad de expresar la causa, basta jurar que no hace la recusacion de malicia, y decir por causas justas que á ello le mueven. La recusacion en el Tribunal Eclesiástico se ha de poner antes de la contestacion, á no ser que de nuevo haya llegado á la noticia del recusante ; y en el Secular se puede poner en qualesquiera tiempo aun despues de escrita la sentencia, y dada al Escribano, como sea antes de la publicacion : Ley 1. tit. 16. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc.

Esc. Y supuesto de que el Juez Eclesiástico por la recusacion con causa justa es removido, ¿quien ha de sentenciar despues el pleyto?

Ab. Si es Delegado el Juez debe remitir al superior, y si Ordinario, ó remitirlo al superior, ó de consentimiento del recusante cometerle á otro.

Esc. En el supuesto de que el Juez Secular nunca es removido del conocimiento de la causa, y que sin exponer motivo de la recusacion, tiene que haberse por recusado, y nombrar acompañado, tanto en las causas civiles como criminales; dígame Vmd. ¿con quien se debe acompañar tanto en unas como en otras?

Ab. Es terminante la Ley 1. tit. 16. lib. 4. de la Recopilacion, y es la que debe dar la regla en la materia de recusaciones de los Jueces Ordinarios y Delegados en primera instancia; quiero que la pongas al pie de la letra, y dice así: "Recusaciones ponen los
"demandados algunas veces contra los Jueces malicio-
"samente por no responder á las demandas que le son
"puestas: Por ende ordenamos y mandamos que si al-
"guna de las partes alegase que ha por sospechoso al
"Alcalde, y lo jurase, que en los pleytos civiles to-
"me el Juez consigo por compañero á un hombre bue-
"no para que le vean el pleyto ambos á dos de con-
"suno: y el Juzgador y el hombre bueno que así fuere
"tomado, juren sobre los Santos Evangelios que bien
"y derechamente librarán el pleyto, y guardaran el
"derecho á ambas partes; y en los pleytos criminales,
"si en aquel Lugar hubiese otro Alcalde, ó Alcaldes,
"que oigan y libren todos de consuno el pleyto princi-
"pal: y si no obiere otro Alcalde, que los Regidores que
"son deutados para ver hacienda del Concejo, den en-
"tr e

»tre sí dos sin sospecha, que estén con el Alcalde á
 »librar el pleyto; y que hagan juramento como dicho
 »es: y si no se avinieren á los nombrar, echen suertes
 »quales dos de ellos estén con el Alcalde, como di-
 »cho es: y los que fueren nombrados, ó á quienes ca-
 »yere la suerte, que sean tenidos á oír el pleyto; y
 »hagan la jura en la manera que dicha es; y si en el
 »Concejo no hubiere hombres ciertos para ver la ha-
 »cienda de Concejo, que el Alcalde ante quien fuere
 »el pleyto, tome quatro hombres buenos de los mas
 »ricos del Lugar, y estos echen entre sí suertes qua-
 »les dos de ellos estén con el dicho Alcalde y aque-
 »llos á quien cayere la suerte sean tenidos de jurar,
 »y de se ayuntar con el dicho Alcalde, á oír y librar
 »el dicho pleyto, y mandamos que lo susodicho dis-
 »puesto en los Jueces Ordinarios, haya lugar en los
 »Delegados."

Esc. Con que sacamos de que en las causas cri-
 minales es forzoso el que sean dos los acompañados, y
 no basta uno, si no fuese otro Alcalde, ó bien sean Re-
 gidores, ó bien hombres buenos, y estos por suertes de
 los quatro que el Juez nombrare.

Ab. ¿No lo oyes? terminante es la ley.

Esc. Y si no son Letrados ¿como han de sen-
 tenciar?

Ab. ¿Son Letrados los Alcaldes de tu Lugar?

Esc. No; pero se asesoran.

Ab. Pues lo mismo harán los Regidores ó los hom-
 bres buenos.

Esc. Yo, si no me engaño, estoy en que he vis-
 to nombrar solo á un Abogado.

Esc. En las causas civiles está muy bien hecho,
 por-

porque basta un hombre bueno, y mejor será uno que no necesite asesorarse; pero en las criminales está mal hecho, porque la ley señala los que han de ser acompañados, y no dexa arbitrio al Juez para que nombre.

Esc. Vaya, estaba muy equivocado en esta parte, habiendo oido la ley, lo conozco; pues si no me engaño siempre he visto en toda causa civil y criminal acompañarse de un Letrado, y nada mas.

Ab. Pues ya ves la ley terminante que en las causas criminales señala los sugetos con quien el Juez debe acompañarse, sin que tenga arbitrio á escoger ni nombrar á otros, y por consiguiente lo que tú hayas visto hacer en contrario está mal hecho; pero el Juez debe acompañarse con el otro Juez ó Jueces, esto es, Alcaldes que haya; en su defecto con los dos Regidores de los destinados para ver la hacienda del Concejo, y á falta de ellos, de quatro hombres buenos con los dos que les toque la suerte.

Esc. Y dígame Vmd. ¿los acompañados que señala la ley en las causas criminales, ó el hombre bueno en las civiles, pueden ser recusados?

Ab. Soy de opinion que no con el Gregorio Lopez, á no ser que se pruebe justa causa de recusacion: la razon; porque la ley que supone las mas de las veces maliciosa la recusacion, quiere que se admitan sin probar causa; y sin remover al Juez del conocimiento se le dé acompañado, con lo que supone está removida toda sospecha, y cortada la malicia de las doloosas recusaciones: con que si los acompañados se pudiesen recusar sin causa, no se verificaba el supuesto de la ley: ademas el hecho de señalar sugetos, y no proveer de quien les habian de suceder en caso de recusa-

cion , dá bastante á entender que no pueden ser removidos : otra razon, estos, si se recusasen sin causa, por la misma razon de que al Juez no se le separa del conocimiento por creerse maliciosa la recusacion , tampoco debian ser removidos , y sí dados otros acompañados, con que llegaria á ser un número semi-infinito de Jueces.

Esc. Pues yo he visto que se admiten hasta tres recusaciones de Letrados , y sobre esto creo hay orden mas moderna que esa ley.

Ab. Hay diferencia entre las recusaciones de Asesores á las de Jueces acompañados: los Asesores sean del Juez Ordinario , sean nombrados por los acompañados, se pueden sin causa recusar hasta tres por cada parte, y sobre estas recusaciones es la orden que tú dices ; pero los acompañados no se pueden recusar sin causa; pues en quanto á recusacion de Jueces rige la ley de la Recopilacion, y no la hay en contrario; y en quanto á recusacion de Asesores solo debe regir la orden que dices hay posterior.

Esc. Pues en esto no tengo duda que de los acompañados Letrados se recusan hasta tres ; bien que es en las causas civiles , en que en el concepto de hombres buenos son nombrados acompañados.

Ab. Pues amigo, que hayas visto hacer lo contrario que las leyes prohiben, no es extraño en la ignorancia que reyna, segun tú te explicas, en los Juzgados que tú has visto; y por fin eso no causa daños, y podrán escusarse con decir, que aunque no sean recusados en el concepto de acompañados , lo son en el de Asesores ; pero lo cierto es que en las causas criminales no pueden ser nombrados por acompañados otros que los que la ley de la Recopilacion señala , en el ínterin no te dén

Real Orden en contrario , pues la que tú dices que es una Real Cédula de 27 de Mayo de 1766 solo habla de la recusacion de Asesores, y es la que rige en la materia.

Esc. Pues yo juzgo que en muchos Tribunales la ignorancia la ha extendido á los acompañados.

Ab. Vuelvo á decir que en las causas civiles puede pasar el error por tener el acompañado letrado, digamoslo así, dos conceptos, aunque siempre es equivocarse la ley ; pero en las causas criminales es en un todo opuesto á las leyes el que el Juez nombre Letrado por acompañado , pues la Ley los señala en la forma que has visto : pero supuesto el error de haberle nombrado , y que por ser contra ley no es legítimo Juez , no hay inconveniente el que se admitan quantas recusaciones se hagan de tales acompañados.

Esc. No señor, que no se admiten mas de tres con arreglo , sin duda , á esa Real Cédula que dice Vmd. habla solo de Asesores.

Ab. Pues despues de admitir la recusacion de los tres , el quarto se queda tan sin ser Juez como el primero ; porque aunque se pudiera decir que lo era de consentimiento de las partes , menos se puede decir de este que de los tres primeros ; siendo así que el quarto se queda aun contra el consentimiento de la parte , por no poder ya recusarle.

Esc. A la verdad que tiene Vmd. razon , que el primer acompañado , aunque , segun la ley , no deba ser , se puede decir que lo es de consentimiento de las partes que con él se conforman ; pero el quarto , que ya no puede recusarse , no puede decirse Juez de consentimiento de las partes , ni que tiene jurisdiccion , que no sé como se llama.

Ab. Prorogada : sepas de que el Juez Secular quando es recusado puede mandar que en un breve término el recusante deposite un tanto para el salario y costas del acompañado.

Esc. Eso muy bien lo sé yo de experiencia ; no solo hacen que deposite quando hay recusacion , sino tambien para los Asesores quando los autos pasan á Asesoría.

Ab. No está mal hecho , porque la parte que pide ó recusa , debe pagar las costas que se hacen á su peticion ; pero cuidado , que aunque hay algun autor que dice que el Juez, no depositando el recusante el tanto para salarios del acompañado en el término que le señala , puede pasar por sí solo á providenciar, que no lo hagan tus Alcaldes , porque siempre será mal visto , y acaso condenados en las costas que se causen en el recurso ; y así lo que deben hacer es no pasar á dar por sí providencia , y apremiar sacándole prendas, si fuere forzoso, al recusante , para que deposite la cantidad ó tanto para los salarios del acompañado. Dexémoslo por hoy.

DIALOGO VEINTE Y TRES.

Esc. **Y** dígame Vmd. si el acompañado no conformare con el Juez , ¿qué sentencia valdrá ?

Ab. Supongo de que hablas en las causas civiles, ó quando en las criminales son solo dos Jueces : se ha de distinguir , ó el Juez que conoce de la causa es Ordinario , como Alcalde , Corregidor , &c. ó De-
le-

legado, como los Subdelegados de Rentas, &c. Si el Juez es Delegado, y discordan, no pueden pasar á nombrar tercero, y ha de ir la causa al Superior: si fuese Ordinario, ántes de pronunciar sentencia pueden, si quieren, concordar en un tercero para decidir y juzgar entre los tres; pero si no nombraron tercero, sino que pasaron, como pueden, cada uno á dar su sentencia, de qualquiera de las dos sentencias que se apele, quedan ambas suspensas, y vá al superior la causa; mas si no se apela de ninguna y pasan en autoridad de cosa juzgada, vale la absolutoria, á excepcion de ciertos casos que se llaman en el derecho favorables, como son de matrimonio, dote, testamento, alimentos, causas pias, &c. Esto dicen algunos autores; pero lo que yo te aconsejo es de que tu Alcalde no execute alguna de las dos, ni declare alguna pasada en autoridad de cosa juzgada; á no ser que vea que ninguno de los litigantes quiere recurrir al Tribunal superior.

Esc. Y en las causas criminales; quando son tres los Jueces?

Ab. Si el Juez fuese Delegado, los dos acompañados hacen un voto solo, y así si discordaren de el Juez, la causa ha de ir al superior; pero si uno de los dos concordase con el Juez recusado, harán sentencia; mas si el Juez fuese Ordinario, como que los acompañados son Jueces cada uno por sí, los dos hacen sentencia contra la del Juez; convienen los autores en que se equipara lo determinado en las apelaciones al Consistorio, y las recusaciones, y en las apelaciones al Consistorio, es terminante la doctrina de que prevalece la de los dos Regidores contra la del Juez: es la Ley 26. tit. 17. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc.

Esc. Y el Juez que es mero executor, ¿puede ser recusado?

Ab. El mero executor, tanto en las causas civiles como criminales, no puede ser recusado; pero si fuere mixto, que pueda admitir excepciones, y determinar sobre ellas, sí: así lo sienten graves autores, y la razon es, porque el mero executor no hace cosa alguna de su autoridad; y de que el mixto, que puede admitir excepciones, puede recusarse, es porque con su malicia puede causar daños, y no siendo un mero executor, cómo que hace algo de su autoridad, aunque la Jurisdiccion sea delegada; yo no me aparto de opinion de autores de gravedad como estos, y que no se fundan en ley extrangera, sino en razon, comentando leyes propias.

Esc. ¿Y el Juez de residencia puede ser recusado?

Ab. Sí: pero no debe acompañarse con los Regidores, ni con alguno del Pueblo, porque son todos ó pueden ser interesados, y la contingencia que puede haber en los intereses y parcialidades de unos con otros, por lo que debe acompañarse con hombres buenos de fuera; no hay ley de España que lo diga; pero sí autores fundados en lo dicho: dice alguno que debe acompañarse con Letrado de fuera del Lugar que sea docto y desinteresado, y lo funda en leyes de los Romanos. Yo diria que en este caso, con arreglo al espíritu de nuestra ley recopilada, que dá la regla en las recusaciones, si la causa es civil, ó en que se trata solo de los intereses, deberá el Juez acompañarse con un hombre bueno de fuera del Pueblo, y quanto mas Letrado, y mas docto será mejor; pero que si es criminal

nal deberá nombrar quatro hombres buenos que echen suertes entre sí, y con los dos que salgan por suerte acompañarse, y si fuesen Letrados mejor: esta opinion conviene con el espíritu de nuestra ley mas bien que no las de acompañarse con un Letrado forastero en todo caso; y no sería sino muy conforme al espíritu de nuestra ley recopilada, y lo que yo haria, en las causas criminales acompañarme con el Juez de letras del Pueblo mas inmediato al de la residencia; porque la ley, primero que con los Regidores y hombres buenos, en lo criminal manda acompañarse con otro Alcalde ó Alcaldes si los hubiere en el Lugar.

Esc. A la verdad que eso es lo mas facil (y conviene con el espíritu de la ley recopilada) que no andar echando suertes entre quatro, y luego que los dos tengan acaso que asesorarse.

Esc. ¿Y los Jueces de los Tribunales superiores, Audiencias y Consejos, pueden ser recusados?

Ab. Sí: pero con distincion de lo que llevamos dicho de los Jueces inferiores, y con quienes habla solo la ley recopilada que llevamos citada.

Esc. Pues dígame Vmd. ¿cómo se ha de hacer la recusacion de los Señores del Consejo y de Audiencias?

Ab. La peticion de la recusacion se ha de dar en el Acuerdo, y no en la Sala donde es el pleyto; Ley 9. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion: ha de ir jurada de la parte, ó de Procurador con poder bastante y firmada de Letrado, aunque la parte la firme: las Leyes 1. tit. 10. lib. 2. y la 19. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y ha de expresar causa legitima de recusa-

sacion, ó basta como en el inferior solo con juramento de que recusa por justas causas?

Ab. Se ha de expresar la causa de recusacion; segun la Ley 2. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion: si la recusacion fuere de parentesco, ha de decir de donde viene y en qué grado, y si por enemistad, la causa de ella; y no basta generalmente decir que por enemistad, aunque diga capital, y de lo contrario no se ha de admitir la recusacion: es la Ley 19. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y en que tiempo se puede poner la recusacion á los Señores del Consejo ó Audiencias?

Ab. Quince dias antes del dia señalado para la sentencia, y despues no se puede poner sino por causa nacida en los quince dias: Ley 31. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion; y lo mismo en revista quando es recusado Juez que no lo fué en vista, y que no lo puede ser sino por causa nacida despues de la vista, ó con juramento que de nuevo llegó á su noticia; pero siempre se ha de poner antes de los quince dias del señalamiento para revista.

Esc. Y firmada ya la sentencia antes de pronunciarla, si la causa llegó de nuevo á su noticia, ¿podrá hacerse la recusacion?

Ab. No se debe recibir la recusacion: es terminante la Ley 6. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion, como de la Ley 16. del mismo lib. y tit., el que ni menores ni otros privilegiados de restitucion la tienen para recusar.

Esc. ¿Y quienes ven la recusacion para juzgar si es la causa justa y legitima?

Ab. Los demas Jueces de la Sala que no son re-

cusados , quienes en caso de que la causa sea justa y bastante , la pronuncian por tal , y mandan que el recusante cumpla con la ordenanza dentro de tercero dia.

Esc. ¿ Y qué se entiende cumplir con la ordenanza ?

Ab. Es que el recusante haga depósito de las penas que se le ponen para el caso de no probar la tal causa que ha propuesto : Leyes 2. 3. 4. y 5. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion ; y segun ellas , la pena era siendo Presidente de sesenta mil mrs. , treinta siendo Oidor , y quince siendo Alcalde , aplicados por mitad entre Cámara y Juez recusado , y por la 17 del mismo título y libro mas moderna se ha duplicado la pena en las recusaciones no probadas de Oidores y de Alcaldes ; pero el aumento de pena se manda repartir por mitad entre Cámara y parte contraria , de modo que de sesenta mil mrs. , serán quince mil para el Juez recusado , treinta para la Cámara , y quince para la parte contraria ; y esta pena se ha de depositar donde los Jueces ordenen , como no sea en Escribano de Cámara ante quien pase la causa : las Leyes 4. y 17. tit. 2. de la Recopilacion.

Esc. ¿ Y si fuere pobre el recusante ?

Ab. Siendo pobre , segun la Ley 5. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion , basta obligarse á pagarla caso de que sea condenado quando tuviere bienes de que satisfacer.

Esc. ¿ Y si fuere el Fiscal quien recusa ?

Ab. En ese caso el depositario de penas de Cámara se debe constituir por depositario de la mitad de ella , para en caso de ser condenado , pagar de los

bienes de Cámara; pues la otra mitad de la pena la corresponde.

Esc. Y en el caso de que los Jueces declarasen la causa propuesta por no justa y legítima, ¿tiene alguna pena el recusante?

Ab. La de seis mil mrs. sin que sobre la execucion de esta pena se pueda suplicar: Ley 17, bien que la 19. del mismo título 10. libro 2. dice que se pueda suplicar de no haber dado por bastantes las causas, ó recusando de nuevo añadir nuevas causas siempre que sean nuevamente nacidas.

Esc. Y supuesto de que haya cumplido con la ordenanza el recusante depositando la pena, ¿que hay que hacer en el particular?

Ab. Entonces el recusante presenta la cédula de como cumplió con la ordenanza, y pide se reciba á prueba por las preguntas que presente; y puede si quiere pedir que el recusado jure de posiciones, y está obligado á jurar no siendo criminosas: Ley 7. tit. 10. lib. 2. Recop. Si niega ó no, pidiéndole jure de posiciones, se recibe á prueba, no pudiendo presentarse mas que seis testigos por cada pregunta: Ley 6. tit. 10. libro 4. de la Recopilacion. Esto se entiende quando la recusacion es puesta antes de los quince dias últimos al dia señalado, lo mismo que quando despues de los quince dias fué nacida la causa de recusacion; pues segun las leyes última y penúltima del citado tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion, que corrigen muchas de las anteriores, despues de los quince dias de ningun modo se admiten recusaciones por causas anteriores, aunque jure que de nuevo llegaron á su noticia; y así no ha lugar á la distincion en la prueba entre causa nueva, ó nuevamen-

te llegada á su noticia , pues solo la nacida nuevamente se admite , y no la anterior , aunque de nuevo llegue á su noticia , lo mismo en vista que en revista , siempre que sea despues de los quince dias que esta última ley señala , en vez de los treinta , desde que se principiaba la vista , que las mas antiguas señalaban.

Esc. Con que hoy no hay mas, que si se propone antes de los quince dias de el señalado para la vista y revista , á no ser que la causa haya nacido despues del término ?

Ab. Así es lo cierto : y el juramento de que de nuevo llegó á su noticia , no ha lugar sino en el grado de revista respecto del Juez que no habia sido recusado en la vista , pues aunque sea la recusacion puesta antes de los quince dias de la revista , necesita jurar el que no le recusó en vista fue por ignorar la causa; pero despues de los quince dias solo la nueva causa se admite para la recusacion. Este es el espíritu de las dos últimas leyes que corrigen en esto las anteriores , en especial lo que se dice en ellas de que la causa que de nuevo vino á noticia , y no se puso en los treinta dias de la vista , se ha de probar solo por la confesion del Juez recusado , pues hoy la prueba se hace como el recusante pueda , ó por confesion ó por otra prueba legítima , sea la causa nacida despues , ó puesta en los quince dias.

Esc. Sigamos con el método de substanciar la causa de recusacion.

Ab. Hechas las pruebas de la recusacion , sin publicacion ni conclusion , se vén los autos por los Jueces no recusados que de ella conocen , y si se prueba la causa , se dá al Juez por recusado , mandando no

asista á la vista y determinacion del pleyto principal, de cuya providencia, ni por la parte contraria á quien no se dá traslado, ni por el recusado se puede suplicar; pero si no se prueba la causa, se declarará por no recusado, y se condena al recusante en la pena de ordenanza; bien que el recusante puede suplicar: Ley 7. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion; pero se ven luego los autos en revista sin mas que lo que de ellos conste, y siendo confirmado el auto, se executa.

Esc. Y si la parte contraria conviene en la recusacion, ¿bastará para que al Juez se le remueva, y no pueda sentenciar en difinitiva?

Ab. No: porque no solo la parte es interesada, sino el mismo Juez recusado á quien se le quita el conocimiento y jurisdiccion en la causa.

Esc. ¿Y si el recusante se aparta de la recusacion?

Ab. En ese caso se le condena en la mitad de la pena sin remision, ó en mayor, segun sea la causa á alvedrio de los Jueces: Ley 17. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. Y desde que se propone la recusacion hasta que se determina, se ha de estar detenido el curso de la causa?

Ab. Para todos los autos interlocutorios, y todos los que haya que proveer hasta la difinitiva, teniéndolo por bien la parte contraria, esto es, la que no recusa, asisten los demas Señores de la Sala, si fuere número bastante, y no le habiendo, se han de tomar de otra Sala, y solo para la difinitiva es para la que se ha de esperar la determinacion de la causa de recusacion, pudiendo antes asistir á la vista, pero no pasar á sentenciar: Ley 19. citada.

Esc. ¿ Y en las causas criminales es lo mismo , ó hay alguna diferencia ?

Ab. Quando es recusado algun Alcalde de Casa y Corte, ó del Crimen de Audiencia, deberá asistir con los demas Alcaldes un Consejero ú Oidor , que los del Consejo ú Oidores nombren para la causa y determinacion , sin hacer nuevo juramento : Ley 10. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion : y si el Consejero fuere recusado , se conocerá en el Consejo con los Alcaldes, y la pena y depósito que haga , será en la forma que quando se recusa alguno del Consejo por causa que en él penda : Auto acordado 1. tit. 10. lib. 2.

Esc. Y si fuese recusado algun Alcalde de Corte en los negocios de Provincia , ¿ que debe hacer ?

Ab. Segun el Auto acordado 5. del tit. 10. lib. 2. se manda que para evitar dilaciones , el Alcalde de Corte que sea recusado en negocios de Provincia , pueda acompañarse con personas de ciencia y conciencia, sin tener necesidad de hacerlo con otro Alcalde.

Esc. Y si en grado de apelacion quando conocen en materias civiles los Alcaldes de Corte fuese alguno recusado , ¿ quien ha de conocer de la causa de recusacion?

Ab. Los dos mas modernos de los que asistan á las causas criminales con el Alcalde no recusado , conocerán de la causa de recusacion , y si fueren dos recusados , asistirán á la causa de recusacion tres de los mas nuevos : es el Auto 6. tit. 10. lib. 2.

Esc. ¿ Y en la causa principal quiénes han de conocer , supuesto que se declarase justa la recusacion ?

Ab. El Alcalde mas nuevo de lo criminal con el

recusado ; y si ambos Alcaldes en lo civil fueron recusados , los dos mas nuevos de lo criminal : es el auto acordado 7. del mismo lib. y tit. : y debes saber que los Alcaldes de Corte en apelacion solo conocen de las causas civiles de que se conoce en Provincia ó por los Tenientes de Villa, cuya cantidad no exceda de cien mil mrs., y que este Tribunal de apelacion se compone de dos Alcaldes en la forma que se ha mandado en la Ley mas moderna de la Recopilacion, que es la 18. tit. 6. lib. 2.

Esc. ¿Y el Escribano puede ser recusado?

Ab. Lo mismo en primera instancta que en grado de apelacion pueden los Escribanos ser recusados sin expresar la causa, pero no se les excluye de ella, ni priva de sus derechos, sino que el Juez debe nombrarle acompañado, al que la parte recusante debe satisfacer sus derechos.

Esc. ¿Y los Relatores pueden ser recusados?

Ab. Pueden ser sin expresa causa lo mismo que los Escribanos ; pero lo mismo que á estos se les ha de dar acompañado, sin privarles de asistir á la causa, ni de sus derechos, siendo de cuenta del recusante el pagar al acompañado, como al del Escribano : pero con la diferencia que al Escribano se le han de pagar los derechos que vaya devengando, y al Relator los del pleyto, aunque no le haya visto ni trabajado en él: es la Ley 18. tit. 10. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y quales son los efectos de la recusacion de los Jueces?

Ab. Que desde la recusacion no puede proceder en la causa el Juez recusado sin cumplir con los requisitos de la recusacion : esto es, el nombrar acom-
pa-

pañado ó acompañados, &c. Y lo que por sí hiciere sin cumplir con los requisitos, es *ipso jure* nulo, á no ser que el recusante se haya apartado tácita ó expresamente de la recusacion.

Esc. ¿ Y quando se dirá que el recusante se aparta tácitamente de la recusacion?

Ab. Se dirá tácitamente separado de la recusacion, quando despues de ella y sin protesta alguna, el recusante pidiere solo ante el Juez recusado.

Esc. Ya no tengo que preguntar mas en la materia de recusaciones.

Ab. Pues sigamos á tratar de las personas que intervienen en los juicios.

Esc. Quando tratamos en el sumario de los exêntos de la Jurisdiccion Real Ordinaria, en primer lugar me puso Vmd. á los Clérigos y demas que gozan inmunidad Eclesiástica, y ahora antes de pasar á tratar del actor, quisiera saber si en toda causa criminal gozan de fuero, ó si hay casos en que el Juez Secular conoce de causas, aunque el reo sea Clérigo, quando y como.

Ab. Sí que hay casos en que el Juez Secular conoce en causas en que es el reo Eclesiástico, ya contra sus bienes ó contra su persona.

De las causas en que conoce el Juez Secular, aunque el reo sea Eclesiástico.

Ab. **H**ay cosas en que delinquiendo el Eclesiástico puede ser castigado por el Juez Secular, y cosas que, aunque obligan al Eclesiástico, mandadas por el Juez Secular, el castigo de la infraccion toca al Juez Ecle-

Eclesiástico, y hay otras en que el Juez Secular puede exigir las penas pecuniarias, y las personales solo el Eclesiástico imponerlas.

Esc. ¿Qué delitos son los en que el Juez Secular puede castigar á los Eclesiásticos en las penas en que han incurrido.

Ab. En todos los en que preceda degradacion despues de executada esta.

Esc. Ahora quisiera saber quando y cómo el Juez Secular proceda contra los Eclesiásticos degradados.

Ab. A los que el Santo Tribunal de la Inquisicion declara por hereges, pertinaces, relapsos é impenitentes, y por serlo los relaja al brazo secular, el Juez Secular debe castigarlos con las penas de tales; y en estos casos este Juez es mero executor: es terminante el Derecho Canónico, y opinion de los Autores, y así se practica en España.

Esc. ¿Quiénes pueden ser degradados?

Ab. Debe ser degradado el Clérigo por los delitos de heregía y lesa Magestad Divina: es terminante en el Derecho Canónico, y en la Ley 60. tit. 6. Part. 1. y segun un motu proprio del Sumo Pontífice San Pio V. dado en el año de 1568. todo Eclesiástico sea Secular ó Regular que cometiese pecado nefando ó sodomía, puede y debe ser degradado y entregado al brazo secular, y tambien el Clérigo que falsea letras Apostólicas.

Esc. Y el Clérigo que conspira contra el Rey ó contra el Reyno, excitando tumultos y movimientos de gente armada contra la Real Persona ó Estado, ¿debe ser degradado?

Ab. Todos los Autores convienen en que debe ser

ser degradado, y muchos en que, sin preceder actual degradacion, puede ser castigado por el Juez Secular, y dicen que así se ha practicado en diversos Reynos quando ha sucedido.

Esc. ¿Y el Clérigo que comete el delito de homicidio, debe ser degradado y entregado al Juez Secular?

Ab. Si el delito fuese calificado, matando alevosamente á Prelado ó á otro Clérigo, ó á su Padre, ó Madre, debe ser degradado, mas no por los simples homicidios, segun las Leyes 60. tit. 6. Part. 1. y la 1. 2. y 3. del mismo tit. y libro. Segun decision del Derecho Canónico, el Clérigo que por precio mata ó hierre, ó manda matar ó herir, siguiéndose el efecto, cuyo delito se llama asesinato, *ipso jure* es degradado sin necesidad de la actual degradacion; pues basta la declaratoria del Juez Eclesiástico de haber cometido tal delito. Nota que el Caballero de Orden Militar, que diximos en el Sumario goza de fuero Eclesiástico en lo criminal, si matase á Clérigo pierde *ipso jure* el fuero: tambien el Clérigo y Religioso apóstata que dexando su Hábito anda en el de Legos, hallándole el Juez Secular en delito, le puede castigar por él; pues por la apostasia y crimen que con trage de Lego cometió, perdió el fuero para en él: es terminante del Derecho Canónico.

Esc. ¿Y en qué casos puede el Juez Secular castigar al Eclesiástico sin preceder degradacion?

Ab. Al Clérigo que por mas de un año hubiere dexado el hábito y tonsura clerical, y anduviese cometiendo delitos enormes, como homicidios, hurtos, &c. El Juez Secular puede prenderle y castigarle has-

ta con la pena de muerte, sin preceder degradacion: así opinan muchos Autores, aunque otros lo limitan esto á casos particulares, y no á los hurtos simples, ó á los Clérigos de menores: y segun la Ley 61. tit. 6. de la Partida, puede el Clérigo ser castigado por el Juez Seglar sin precedente degradacion ni entrega, si fuese verbalmente depuesto, y despues por incorregible descomulgado y continuando incorregible cometiese delitos. Según la opinion de varios Autores puede tambien ser castigado por el Juez Secular el Clérigo que por espacio de un año usó oficio de truan ó representante, y siendo tres veces amonestado por el Juez Eclesiástico no desistiese. Nota que los Ministros de la Justicia Secular pueden quitar las armas ofensivas á los Clérigos hallados con ellas, aunque sean permitidas á los Legos: es opinion del Señor Covarrubias, Acevedo y Paz.

Esc. ¿Y en qué casos puede el Juez Secular conocer contra el Clérigo, imponiéndole penas pecuniarias, y reservando al Eclesiástico las personales?

Ab. Contra el Eclesiástico que impide ó perturba la Jurisdiccion del Juez Secular, puede conocer y castigar en sus bienes, segun opinion de varios Autores regnícolas graves; y quando impiden la ejecución, quitando á los Ministros de Justicia los reos, pueden ser presos y remitidos al Eclesiástico.

Esc. ¿Y qué mas casos hay de los en que puede ser castigado por el Secular con penas pecuniarias?

Ab. El Clérigo calumniador del lego en el fuero secular, puede por este Juez ser castigado en pena

pecuniaria, y que sobre lo demas se ha de tratar ante el Eclesiástico, dicen varios Autores regnícolas. El Clérigo que exerciere oficio de Justicia Secular, puede ser sindicado por el Juez Secular, y condenado por él en pena pecuniaria y de privacion de oficio por costumbre comúnmente recibida; siguen esta opinion Covarrubias y otros Autores del Reyno, y por la misma razon podrá ser del mismo modo castigado el Clérigo Abogado, Procurador ó Escribano de causas que se litiguen ante el Juez Secular, y segun la Ley 27. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion, puede el Juez Secular castigar á los Nótarios Eclesiásticos que llevan los derechos contra el Arancel Real, ó el que tengan aprobado por el Consejo.

Esc. Y contra el Clérigo revendedor de cosas prohibidas, como trigo, cebada, &c., ¿podrá proceder el Juez Secular?

Ab. Segun las Leyes 19. tit. 15. y 7. tit. 14. lib. 5. de la Recopilacion, puede el Juez Secular proceder contra el Clérigo, dándole decomiso las mismas cosas vendidas y no en las demas penas que debe executar el Eclesiástico; porque estas leyes obligan á los Clérigos como las Ordenanzas de caza y pesca, actos de buen gobierno, los Estatutos y Ordenanzas de los Pueblos sobre que los ganados entren ó no en tales ó tales sitios, los de matar el pulgon y otros animales nocivos á los campos, los de no sacar mantenimientos del Reyno, y en tales casos ademas de la pérdida de instrumentos y la cosa denunciada, y ser prendados los animales que entrasen en sitios vedados ó hicieren daño, á que puede proceder el Juez Secular; para las penas tanto pecuniarias, como personales, si las hubiese,

debe proceder el Juez Eclesiástico, y estos son los casos en que, aunque lo mandado por el Secular ó los estatutos seculares, comprehende á los Clérigos, la exáccion de las penas, aunque sean solo pecuniarias, corresponde al Juez Eclesiástico.

Esc. Supuesto de que me ha dicho Vmd. los casos en que el Juez Secular en lo criminal puede conocer y como, en las causas de Eclesiásticos, quisiera saber tambien en qué causas el Juez Eclesiástico puede proceder contra el reo lego.

Ab. Materia delicada es esta y larga de tratar si te habia de decir caso por caso, en los que disiento del modo de pensar de los Autores que escribieron en los tiempos de entonces: lo cierto es, que la Jurisdiccion que la Iglesia tiene dada por Jesu-Christo, es acerca de las cosas espirituales, Sacramentos, &c. Que sus penas son las censuras Eclesiásticas, y que aunque hoy sin duda puede proceder el Juez Eclesiástico en varios delitos á la imposicion de penas temporales, esta facultad es por concesion de las leyes seculares; Por lo mismo dexando disputas de si en tal caso puede ó no; pues segun algunos Autores de aquel tiempo de entonces en todo delito, por razon del pecado, dan conocimiento al Juez Eclesiástico contra los reos, cosa en que yo no entro, te diré solo los delitos en que, segun nuestras leyes, se concede el conocimiento al Juez Eclesiástico.

Esc. Pues bien: sepa yo los casos en que por nuestras leyes se concede el conocimiento para el castigo de los delitos al Eclesiástico, que en los demas que no constan de nuestras leyes, se dará parte al Fiscal de S. M. de la Audiencia del distrito, y él cuida-

dará de defender la Jurisdiccion Real.

Ab. En primer lugar no se deben de meter tus Alcaldes en los delitos cuyo conocimiento toca á la Santa Inquisicion , porque son privativos de aquel Tribunal.

Esc. ¿ Y quales son estos delitos ?

Ab. Los de heregía, idolatría, de adivinos, agoreros, sorteros, hechiceros, aunque en estos no se cometa heregía, los de blasfemias hereticas, y los de los casados dos veces á un tiempo, en cuyos delitos es privativo el conocimiento de aquel Santo Tribunal, como tambien en el delito de los legos por celebrar Sacramentos fingiéndose Eclesiásticos.

Esc. Y del Eclesiástico Ordinario ¿ qué delitos son privativos contra legos ?

Ab. Sepas (por si despues se me pasa de advertirlo) que los Eclesiásticos que usurpan la Real Jurisdiccion tienen la pena de perder la naturaleza y temporalidades en estos Reynos : es la Ley 4. tit. 1. del libro 4. de la Recopilacion.

Esc. Vamos con los casos en que el Juez Eclesiástico, segun nuestras leyes, puede conocer sin incurrir en esa pena que les impone á los usurpadores de la Real Jurisdiccion la citada Ley de la Recopilacion.

Ab. Cuidado que la Ley dice en los casos que "non les es permitido por derecho" y ya sabes que la costumbre legítimamente introducida hace ley : yo solo te he ofrecido poner los casos que son terminantes en nuestras leyes, y á algun otro me extenderé de los en que es terminante la práctica, de que puedan conocer sin incurrir en pena. El Acevedo comentando esta ley dice que

pue-

puede el Juez Eclesiástico conocer contra los legos que en las fiestas juegan mientras se celebran los Divinos Oficios, ó en la Iglesia en todas horas, aunque no sean dias de fiesta; pero eso de los que juegan en sus casas, aunque sea mientras se celebran los Oficios Divinos, no está en práctica, y sí sobre el cumplimiento de las fiestas contra los que trabajan en los dias festivos, con arreglo á las penas que les impone la Ley 4. tit. 1. lib. 1. de la Recopilacion á los que trabajan en dia de fiesta; pero tambien el Juez Secular les puede castigar con la pena de la dicha ley si son infractores de ella los legos.

Esc. Quisiera que Vmd. me distinguiera los delitos en que, aunque se proceda contra legos, es el conocimiento privativo del Tribunal Eclesiástico á los que son *mixti fori*.

Ab. Los que tocan á la Inquisición son privativos de aquel Santo Tribunal como hemos dicho: puede el Juez Eclesiástico, ademas de los casos de heregía (que hoy tocan al Tribunal de Inquisición), conocer en los de simonía, usura, de perjurio ó de adulterio si fuesen acusados: la Ley 58. tit. 6. Part. 1.: tambien si acusaren ante el Tribunal Eclesiástico por razon de sacrilegio, "que se face (dice la ley) en muchas maneras, segun se muestra en la misma partida de la ley que habla de los que roban ó éntran por fuerza las cosas de Iglesia."

Esc. ¿Y estos delitos son de conocimiento privativo del Eclesiástico ó *mixti fori*?

Ab. Parece en el modo de hablar de la ley que son del privativo conocimiento, pero no lo dice expresamente, y así la práctica ha declarado la ley de-

xando de privativo conocimiento solo simonía y el adulterio quando se trata de separacion , y tambien quando se trata de nulidad de matrimonio por razon de algun impedimento ; pero el perjurio , la usura y el sacrilegio , por robo, herida ó muerte violenta es *mixti fori* , quando el reo es lego.

Esc. ¿Y de cuántos modos se dice en esa ley de Partida, de que Vmd. ha hecho mencion, que se hace el sacrilegio ?

Ab. Te diré á la letra la Ley. 1. tit. 18. de la Partida primera , que es la que refiere las maneras en que se hace sacrilegio , y cuyo conocimiento por la ley antes citada toca al Juez Eclesiástico , aunque es *mixti fori* como he dicho , y regularmente se castiga por el Juez Secular , y dice así : "Facen el sacrilegio "en quatro maneras : la primera , quando alguno mete "manos ayradas en Clérigo ó en ome religioso, quier sea "Clérigo ó Lego, ó varon ó muger : la segunda es fur- "tando ó forzando cosa sagrada de lugar sagrado ; así "como si alguno furtase ó forzase cálices ó cruces, ó "vestimentas ó alguno de los ornamentos ó de las otras "cosas que son de Eglesia , e á servicio de ella, e quien "quier que quebrantase las puertas , e forzase las pare- "des ó el techo para entrar en la Eglesia, é facer daño, "ó si diese fuego para quemarla : la tercesa es , quando "fuerzan ó furtan cosa sagrada de lugar que non es "sagrado. E esto sería como si alguno tomare á furto ó á "fuerza caliz , cruz ó vestimenta ó otros ornamentos que "fuesen de la Eglesia, ó estuviesen en otra casa como en "guarda : la quarta es, furtando ó forzando cosa que no "sea sagrada de logar sagrado, así como si alguno furta- "se ó forzase pan ó vino , ó otra cosa que pusiese algun
"ome

»ome en la Iglesia por guarda , así como en tiempo
 »de guerras , que llevan sus cosas á la Iglesia , por-
 »que non se las furten nin ge las roben.»

Esc. Estoy ya que en todos esos casos puede el Juez Eclesiástico conocer , sin incurrir en la pena de la ley de la Recopilacion , contra los que usurpan Jurisdiccion Real ; pero mas casos señalarán nuestras leyes en que el Eclesiástico pueda conocer.

Ab. Contra los que entran sin motivo justo con frecuencia á visitar monjas , siendo amonestados del Prelado , y contra los que visten por mofa hábitos de Religiosos ó Religiosas , es expreso de la Ley 36. lib. 16. tit. 16. Part. 1. Y con mucha mas razon podrá proceder contra el que sacase monja del Monasterio , y la llevase consigo ó para otro : es terminante la Ley 6. tit. 16. Part. 1. que declara este hecho por sacrilegio , y señala la pena.

Esc. ¿ Y hay mas casos en que pueda conocer el Eclesiástico ?

Ab. Los que te llevo señalados son los en que , segun lo terminante de nuestras leyes , puede conocer , y no incurre en pena alguna , pues aunque en los mas conoce tambien el Juez Secular , es terminante el que el Eclesiástico puede conocer en ellos : algunos Autores se extienden , como dixe , á todo delito por razon de pecado ; y así haz lo que dixiste si en los demas delitos el Eclesiástico quisiere conocer , dá cuenta al Fiscal de S. M. de la Audiencia del distrito , y este tendrá cuidado , segun su obligación , de que no se usurpe la Real Jurisdiccion , pidiendo en el Tribunal lo que estime oportuno , y tú gobiérnate por las instrucciones que te en- víe en los casos que ocurran : hoy los Jueces Eclesiás-

ticos no piensan ya como los Autores que les daban Jurisdiccion por razon de pecado en todo delito , y saben qué es lo que la Jurisdiccion Eclesiástica tiene de suyo , y qué es lo que tiene por concesion de las leyes , y así pocas competencias habrá en adelante sobre Jurisdiccion.

Esc. Bien: así lo haré, acudiré á dar parte al Fiscal de S. M. en lo que ocurra con los Jueces Eclesiásticos quando quieran conocer en otros delitos que los que Vmd. me ha dicho pueden.

Ab. En el supuesto de que el Juez Eclesiástico tiene verdadera Jurisdiccion en las materias Eclesiásticas y aun en varios delitos como has visto , es consecuencia de que la tenga accesoria y dependiente en los casos en que está exerciendo su Jurisdiccion , y así podrá castigar al Fiscal , Notario y Ministros suyos en lo que delincan en sus officios , sin que esto sea usurpar Real Jurisdiccion : tambien podrá proceder contra el Lego que , en causa que se trata ante él , haya sido falso acusador , y contra los testigos Legos que ante él se perjurasen ; es comun opinion de los Autores clásicos del Reyno , y consecuencia de las mismas leyes que conceden Jurisdiccion á los Eclesiásticos , y conforme á toda buena razon.

Esc. ¿ Con que ya podremos continuar con las demas personas que intervienen en los juicios ?

Ab. Pero no hoy , mañana si Dios quiere.

DIALOGO VEINTE Y QUATRO.

Esc. **S**epamos ya quienes son actor y reo en las causas.

Ab. Actor es el que demanda en juicio , y reo el demandado ; *Ley 2. tit. 1. Part. 3. :* Actor se dice porque hace en juicio : *Actor ab agendo :* y el demandado reo , porque sufre ser tenido como deudor ó tenedor presunto de lo que se le pide , ó perpetrador del delito , aunque sea inocente. Y por lo mismo el que es demandado , aunque sea inocente , y aunque se le pida sin deber , se llama reo de la causa ó en la causa , y así no es lo mismo ser reo en la causa que reo del delito , porque el acusado aunque inocente , siempre se dice reo en la causa y no reo del delito ; sepas que el demandante en las causas criminales se llama acusador , y en las civiles actor.

Esc. ¿ Pues en el supuesto de que esta instrucción es para las causas criminales , contraigámonos al actor en ellas , que se llama acusador , y tratemos de él.

Del Acusador.

Esc. ¿ **Q**uien se dice acusador ?

Ab. En las causas criminales hay acusadores , y hay denunciadores. Acusador es el que acusa á alguno de delito ante el Juez para tomar venganza , pidiendo se le condene en las penas del delito : *Ley 1. tit. 2. Part. 3.* Denunciador es el que dá cuenta del delito , y delinqüente al Juez , no para tomar de él venganza , sino para que el Juez sea sabedor y providencie lo que

estime , sin obligarse á probarlo ; porque pidiendo venganza , es acusador , y es obligado á probar la acusacion : en esto se diferencian el acusador del denunciador , en que el acusador es obligado á probar , Leyes 1. y 2. tit. 1. Part. 7. y el denunciador no , Ley 27. tit. 1. Part. 7. No hay ninguno que se halle prohibido de denunciar los delitos á quienes les pueden remediar y castigar , y no incurren en pena , á no ser que se pruebe ser la denuncia maliciosa , ó á no ser que se obliguen á probar lo que dicen , que entonces no probando el delito que denuncian , deberán ser castigados : dicha Ley 27. tit. 1. Part. 7. Esta denuncia que todos pueden hacer , se entiende de delitos en los que el Juez puede proceder de oficio , segun las reglas que llevamos dichas en el tomo primero ; porque si el Juez no puede proceder de oficio ¿á qué la denuncia? y así es inútil la denuncia de adulterio , no pudiendo el Juez proceder sino á queja del marido : Ley 2. tit. 19. lib. 8. de la Recopilacion , y este no puede acusar á uno de los dos solamente , sino á ambos adúlteros siendo vivos : Ley 2. y 3. tit. 20. lib. 8. de la Recopilacion.

Lo dicho en quanto á que el que denuncia ó delata no está obligado á probar lo que denuncia , se entiende segun las leyes citadas de las Partidas , porque hoy por el nuevo derecho de la Recopilacion , no solo el delator tiene que probar lo que dice , sino que sin fianza de probarlo no se debe admitir la delacion ó denunciacion contra determinada persona , aunque sí la noticia del delito para proceder á la averiguacion del delincuente , y de oficio hasta que de las diligencias generales resulte algun indiciado del delito , no se procederá contra él.

Esc. ¿Y pueden todos acusar de los delitos en que puede el Juez conocer de oficio?

Ab. Todos los que no están expresamente prohibidos de acusar, pueden hacerlo; pero se entiende de los delitos públicos, esto es, de aquellos delitos en que por el interés comun en el castigo, se concede á todos la accion popular, sean los acusadores del Pueblo ó no lo sean, siendo, como llevamos dicho, excepcion de esta regla el adulterio en España, aunque es uno de los delitos que se han llamado públicos.

Esc. Con que solo los delitos de mayor gravedad son en los que se dá la accion popular á todos, si no son expresamente prohibidos, para que puedan acusar?

Ab. Vamos despacio, y no confundamos nuestra Jurisprudencia con la Romana: Los Romanos llamaron delitos públicos á ciertos y determinados delitos de gravedad, y en estos qualesquiera podía acusar: hoy es cierto que en España aunque se puede denunciar todo delito que el Juez de oficio puede castigar, no lo es el que se pueda acusar: para poder acusar todos los del Pueblo un delito, esto es el que quiera, como miembro de la República ofendida, ha de ser el delito público; pero por delito público no se han de entender los que los Romanos llamaban públicos, sino todos aquellos que aunque ellos por sí no sean de los mayores, las leyes de España, por hallarlo así conveniente, han dado accion popular ó accion á todos los del Pueblo, y así la regla serán las mismas leyes y órdenes que hablan de ellos; si dicen que les puede acusar qualquiera del Pueblo, se llamarán delitos públicos, aunque el delito por su naturaleza no sea de los mayores: el

de-

delito de adulterio es delito mayor ; pero hallando las leyes de España por conveniente que solo el marido le pueda acusar, ya este gran delito en España dexa de ser público y es reservado: supón de que unas acciones se hallen prohibidas por evitar inconvenientes y perjuicios que de ellas se puedan seguir, y se diese acción á todos los del Pueblo para acusar la contravencion al mandato en ellas, sería delito público la contravencion, aunque por sí y prescindiendo de la prohibicion no fuesen pecado. Exemplo: Si se mandase no correr los coches en poblado, y se dixese que todos pudiesen acusar esta contravencion á la ley, sería un delito público en España el correr los coches en poblado.

Esc. Ahora entiendo de que el ser ó no ser público un delito no consiste en la gravedad de él, sino en la ley, que por evitar los daños que puedan seguirse, tuvo por conveniente dar accion popular para acusarle.

Ab. Eso es entenderlo: y en el supuesto de que públicos delitos son los que todos pueden acusar, sino los expresamente prohibidos, vamos á decir quienes en España estan prohibidos de acusar en los delitos públicos, en que todos los del Pueblo tienen accion de queja.

Esc. Pues sepamos todos los que son prohibidos de acusar.

Ab. No pueden acusar el menor de catorce años, ni las mugeres, y aunque sea hombre y mayor de catorce años, el esclavo, el liberto contra quien le dió libertad, ni el hijo y descendiente al padre ó ascendientes, ni el hermano al hermano, el criado ó sirviente á su Señor: el infame no puede acusar á ninguno,

no, ni el que dió falso testimonio, ó que recibió dineros por acusar á otro, ó que por dinero desamparó la acusacion probado que le sea, ni el que ha hecho dos acusaciones puede hacer la tercera hasta acabarlas, ni el que es muy pobre, ni el cómplice en el mismo delito que se acusa, á excepcion del delito de lesa Magestad, en que pueden acusar todos los prohibidos: es terminante la Ley 2. y 3. tit. 1. Part. 7.: es excepcion en el esclavo la muerte de su Señor, de la que puede acusar en defecto de acusadores: Ley 9. tit. 1. Part. 7. El que es acusado de un crimen, hasta ser acabada la causa no puede acusar á otro, á no ser de otro crimen mayor, y aun acabada la causa de acusacion, si por ella se condena con pena de muerte ó destierro perpetuo, no puede acusar; pero siendo desterrado por tiempo limitado, ó menor la condenacion, bien puede acusar: Ley 4. tit. 10. y la 4. del tit. 1. Part. 7.

Esc. ¿ Con que todos estos que por las leyes que Vmd. ha citado están prohibidos de acusar, nunca podrán hacerlo sino en el crimen de lesa Magestad?

Ab. Tambien lo pueden hacer en todos los delitos quando siguen su injuria ó de los suyos.

Esc. ¿ Y quien son los suyos?

Ab. Los parientes consanguíneos hasta el quarto grado; y el primero de afinidad, segun las Leyes 4. tit. 10. de la Part. 3.: y la 2. y 4. tit. 1. de la Part. 7.

Esc. ¿ Y la muger puede acusar de la muerte del marido, y el marido de la muger?

Ab. Sí: es terminante la Ley 14. tit. 8. Part. 7.

Esc. ¿ Y el Clérigo puede acusar al lego en el fuero Secular?

Ab. Está prohibido por Derecho Canónico, á no ser

ser que siga su injuria , de los suyos ó de su Iglesia; en cuyos casos no habiendo de seguirse pena de sangre , ó haciendo protestacion de que de su acusacion no venga pena de sangre , podrá acusar sin incurrir en irregularidad ; pero siempre será en mi juicio mejor acuerdo del Clérigo en los delitos de pena de sangre no acusar ; bien que en las circunstancias la prudencia dictará en cada caso lo que deberá hacer cada uno.

Esc. ¿Y el lego podrá acusar al Clérigo en el fuero Eclesiástico ?

Ab. No se le admite acusar al que no siga su injuria ó de los suyos , á no ser que sea en los delitos de lesa Magestad Divina ó humana , simonía , sacrilegio y disipacion de los bienes de la Iglesia de que sea Patrono; y segun opinion de Autor clásico, el parroquiano á su Párroco indistintamente puede acusar , porque siempre se entiende que sigue interés propio en el castigo de los excesos de este ; pero en la admission de las acusaciones contra el Párroco , los Jueces Eclesiásticos deberán obrar con prudencia y discrecion, no obstante la opinion del Autor , aunque de mucha gravedad.

Esc. A la verdad que se necesita pulso y prudencia para admitirse las quejas contra los Párrocos: estoy enterado de quienes no pueden acusar , y quando los prohibidos pueden ; ahora quiero saber quienes deberán ser preferidos en la acusacion si fuesen muchos los que concurran á ejecutarla.

Ab. Quando dos ó mas concurren á acusar en un delito público á un tiempo , deberá ser preferido el que sigue su injuria , ó de los suyos : Ley 12. tit. 1. y 14. tit. 8. Part. 7. : entre los extraños el Juez debe-

rá preferir al que le parezca de mejor intencion, porque debe ser solo uno el acusador: Ley 13. tit. 1. Part. 7. Pero si uno acusase primero y fuese la causa contestada, este debe ser preferido. Es de advertir que, segun opinion de Autor clásico Regnicola, los que son excluidos, y concurrieron á acusar, no pueden ser testigos en el tal delito; pero esta generalidad de exclusion no me acomoda no habiendo ley que les excluya; la razon en que el autor se puede fundar para excluirles, es la sospecha por el sentimiento contra el reo quando han comparecido á acusarle; pero tambien puede ser el zelo de Justicia quien les mueva, por lo mismo, y no haber ley que les excluya, yo diria que pueden ser admitidos por testigos; y que la circunstancia de haber concurrido á acusar sea como algun género de tacha para que no sean de tanta excepcion aquellos testigos que serían sin ella, de modo que si el delito fuese probado con dos testigos solamente, que todos tengan aquella calidad de haber concurrido á acusar, no se entienda bien probado el delito; pero si concurriese uno con otro de toda excepcion y algun adminículo de indicio ó presuncion que contrarreste á la leve sospecha de parcial contra el reo por haber intentado la acusacion, quedará el delito plenamente justificado, porque á la verdad, la presuncion contra el tal testigo no es *juris*, sino *hominis*, y no hay ley que le excluya de serlo.

Esc. Y quando concurren muchos, siguiendo la injuria de los suyos, ¿quienes deben ser preferidos para acusar?

Ab. La muger por la muerte del marido, y este por la de la muger, son preferidos á hijos y demas parientes

tes por ser dos en una carne : entre los parientes será preferido el de grado mas inmediato : si fuesen los que concurren á acusar de un grado igual , será admitido el que primero acuse , y con él solo se contestará la demanda.

Esc. ¿Y el acusador puede apartarse de la acusacion ?

Ab. El acusador , aunque sea en injurias suyas ó de los suyos , no puede despues que el acusado sea preso ó infamado , sin consentimiento de él , apartarse de la acusacion , mas antes de ser infamado el reo puede dentro de treinta dias apartarse el acusador ; mas de consentimiento del acusado lo puede hacer , á no ser que en la causa hayan sido atormentados testigos para saber la verdad , ó fuese la acusacion sobre delito de Lesa Magestad , ó desercion de Milicia , hurto de cosa del Rey , ó de lugar sagrado , Ley 19. tit. 1. Part. 7. Tanto en los casos que el acusador puede por sí , como en los que de consentimiento del acusado puede apartarse de la acusacion , ha de ser con consentimiento del Juez , que está obligado á prestar , si entendiere es hecha sin malicia , porque si sin consentimiento del Juez se hiciese , y requerido por el Juez para que siga la acusacion en el plazo que le señala , no lo hiciese el acusador , incurre en pena de cinco libras de oro para la Cámara Real , y ha de ser dado por infame , Ley 17. tit. 1. Part. 7. Pero es excepcion de la regla , y pueden sin pena apartarse de la acusacion aquellas personas , que segun las Leyes no tienen pena , aunque no prueben los delitos de que acusaron , v. gr. por la Ley 20. se releva de pena al acusador de falsa moneda , aunque no la pruebe ; y

por la siguiente 21. y la 11. tit. 8. lib. 5. de la Recopilacion se excusa de pena, y aun se manda al heredero acusar la muerte del que le dexó la herencia; con que estos acusando, si se separasen por no tener prueba, así como no tienen pena por no probar los delitos que son obligados á acusar, así no la tienen por el hecho de separarse.

Esc. ¿Y que separados los acusadores, quedan los delitos sin averiguarse y castigar?

Ab. No; porque el Juez de oficio es obligado á seguir, creando Promotor Fiscal en caso necesario, para que haga de acusador en la causa, en aquellos delitos en que diximos se puede proceder de oficio por ser la República ofendida en los perjuicios que se la causan, aunque sean de los delitos privados, y que no tienen accion de queja todos los del pueblo; y en los tales delitos, aunque no sean públicos, y aunque la parte perdone, habiendo principiado la instancia, puede el Juez proceder al castigo, aunque sea *de pena corporis afflictiva*, como para quitar las dudas que habia sobre esto se decidió por el Señor Felipe II. en la Ley 10 tit. 24. lib. 8. de la Recopilacion.

Esc. ¿Supongo que cada uno podrá remitir su injuria?

Ab. Todo injuriado, hablando generalmente, puede remitir la injuria; pero quando un herido remitió la herida, no es visto remitió la muerte que de ella se siguiese, á no ser que la herida sea desde luego de necesidad mortal: todo el que puede acusar, siguiendo la injuria de los suyos con prelacion á los demas, puede perdonar, siendo menor y mayor de catorce años el varon, y de doce la hembra, con autoridad del

del Curador ; y si fuese impúbero , esto es , menor de los doce ó catorce años , no lo puede hacer por sí , y sí por su Tutor sin necesidad de autoridad judicial , y sin que tenga restitucion *in integrum* , Ley 14. tit. 8. Part. 7.

Esc. ¿Y el Juez podrá remitir la injuria que se le hace?

Ab. La injuria hecha al Juez , como Juez no la puede remitir , ni el Prelado la que se hace á la Iglesia , segun opinion de Autores Regnicolas , como ni los Regidores la hecha á la Ciudad : y la remision que hacen los que pueden perdonar injurias suyas , ó de los suyos por precio , se reputa por infamia ; pero lo cierto es de que hoy despues de la Ley 10. citada del tit. 24. del lib. 8. de la Recopilacion , en los delitos en que el Juez puede y debe proceder de oficio poco interesa al ofensor el que se remita la injuria por la parte ofendida.

Esc. Dígame Vmd. y si siguiendo la acusacion muriere el acusador , ¿estará el heredero obligado á seguirla?

Ab. No : pero la puede seguir si quiere ; y no lo haciendo el heredero , debe el Juez seguirla de oficio , á no ser que otro la quiera seguir , sin que sea necesario ni para otro ni para el Juez volver á principiarla de nuevo ; en confirmacion de que el Juez es obligado de oficio á seguirla , están las Leyes 28. tit. 20. Part. 3. y la 23. tit. 1. Part. 7. , entendiéndose siempre en aquellos delitos que los Jueces pueden conocer de oficio ; porque en los demas , remitiendo la parte , ó muerta , y no siguiendo el heredero , el Juez no debe proceder : lo que se dice de que el heredero , ó los

suyos pueden acusar de la injuria , se entiende la he-
cha en la última enfermedad , ó despues de muerto,
porque de la hecha en vida solo el ofendido puede acu-
sar : y lo que se dice de seguir la acusacion principia-
da , se entiende si con el difunto en vida se contestó,
Ley 13. tit. 9. Part. 7.

Esc. ¿Y quando se remite la injuria , se entien-
den remitidos los daños é intereses?

Ab. Los que siguen su injuria , ó la de los su-
yos tienen dos acciones , la una criminal para la pe-
na , y la otra civil para los daños é intereses : remi-
tida la injuria simplemente , no se entiende remitida la
accion civil , sí solo la criminal.

Esc. Pregunto : y los acusadores que no prueban
aquello de que acusan , ¿que pena tienen?

Ab. El calumnioso acusador , que es el que no
prueba la acusacion , por las Leyes de Partida , que una
es la 26. tit. 1. Part. 7. , tenia la pena del Talion , y se-
gun la ley la misma tenia el que se apartaba de ella,
aun con consentimiento del acusado en los casos que
no podia ; pero hoy por costumbre general , que tiene
fuerza de ley , por no separar las gentes con el miedo
de la pena de las acusaciones de los delitos verdaderos,
ha cesado la del Talion , quedando al arbitrio del Juez,
segun las circunstancias , calidad de personas é inju-
rias , el imponer la que estimare conveniente.

Esc. ¿Qué la costumbre puede derogar la ley?

Ab. Sí : la costumbre legítimamente introducida,
en la que se supone el tácito consentimiento del Prín-
cipe , deroga la ley (digan algunos Autores lo que quie-
ran) , y es la que en derecho se llama contra ley.

Esc. Y ¿que en todos los casos que el acusador

no puede probar la acusacion incurre en pena?

Ab. Aunque el calumniador evidente, que es al que se le prueba acusó de malicia, nunca se excusa de pena, hay casos en que por el hecho de no poder probar no se incurre en ella, como sucede á los que siguen su injuria, ó de los suyos, Ley 26. tit. 1. Part. 7.; al heredero en los casos que es obligado á acusar, segun la Ley 11. tit. 8. lib. 5. de la Recopilacion; y al que acusa de falsa moneda, Leyes 20. y 21. tit. 1. Part. 7.

Esc. ¿Y los que tienen oficio de denunciar incurren en pena, no probando, como son Ministros de Justicia, Guardas de Campo, &c. ó son excusados?

Ab. Son excusados; pero si fuese la denuncia de malicia, incurren en pena (ya hemos dicho que hoy es arbitraria), Ley 5. tit. 1. Part. 7. El que no tiene oficio de denunciar, y delató no probando la delacion, hoy segun la Ley 64. tit. 4. lib. 2. de la Recopilacion incurre en pena arbitraria, á no ser que por alguna justa causa sea excusable.

Esc. ¿Con que de ese modo hoy el que denuncia, no siendo de los que tienen oficio público para ello, son obligados á probar lo que denuncian?

Ab. Hoy las denuncias no se pueden recibir para proceder de oficio, sin que el delator afiance de probar lo contenido en la delacion; ha de firmar el delator el memorial de delacion, y entregarlo personalmente, ú otro en virtud de poder: y los que no sepan firmar, si concurriesen á hacer la delacion personalmente, deberán dar la fianza de pagar para el caso de que no prueben; es terminante la Ley 64. lib. 2. tit. 4. de la Recopilacion, que se inserta en la Real Cédula del Señor Don Carlos III. sobre que

no se admitan anónimos, que en el primer Tomo va á la letra.

Esc. ¿Con que hoy el denunciador que no lo sea por su oficio siempre tiene que probar lo que denuncia, y sino incurre en pena?

Ab. Y plenamente: que no basta la prueba semiplena: tiene que pagar las costas y perjuicios, y además la pena arbitraria que al Juez parezca; y sin la fianza de pagar, como dice la citada Ley 64., no se debe admitir la delacion; pero acusar en su nombre, y seguir la causa, puede en todos los casos que llevamos dicho, que son en los delitos públicos, y en los que sigue su injuria, ó de los suyos.

Esc. ¿Y que razon de diferencia hay del caso de las delaciones á las acusaciones?

Ab. Las acusaciones, como siempre fué obligado el acusador á probarlas, no se veían sino rara vez maliciosas; pero las denuncias ó delaciones, como no eran obligados los delatores á probarlas, la experiencia enseñó las muchas que se hacian maliciosas solo por vexas, y así sabiamente la Ley 64. citada cortó los males con que no se admitiesen sin la fianza, y prohibió la admision de memoriales sin los requisitos que previene.

Esc. ¿Y el Juez en los casos que puede proceder de oficio, lo puede hacer aun habiendo acusador?

Ab. Si hay acusador no debe de proceder de oficio, y quando procede ó principia á conocer de oficio, concluido el sumario, debe dar traslado á los interesados, para que dentro del término que se les señale comparezcan á pedir ántes de crear Promotor Fiscal.

Esc. ¿Con que en el caso que llevamos puesto en la

la instruccion habrá que dar traslado á la muger , que es la principal interesada?

Ab. Y en la forma siguiente se da el Auto.

A.U.T.O.

Vistos estos autos por el Señor N. Juez de la causa, dixo: "Debia mandar, y mandó, se haga saber á N. muger legítima del difunto N. que en el término de tres dias pida contra quien, y lo que á su derecho convenga; y por este su auto así lo mandó el dicho Señor en esta Villa de N. á tantos: firmólo, de que doy fé."

Esc. Supongamos de que hecho saber el auto á la interesada muger del difunto, esta responde que el Señor Juez proceda de oficio al castigo, pues no tiene necesidad de pedir, esperando de la recitud del Tribunal que se hará la justicia que corresponde á la naturaleza del delito, y resarcirán los daños y perjuicios que se la han causado, en quanto sea posible.

Ab. En este caso debe crearse Promotor Fiscal para que á nombre de la vindicta pública pida contra los reos; y este Promotor hace las veces de acusador.

Esc. ¿En los Tribunales inferiores puede haber oficio de Fiscal como le hay en los superiores?

Ab. Segun la Ley 14. tit. 13. del libro 2. de la Recopilacion los Jueces Seculares Ordinarios no pueden tener Fiscal de oficio, y sí solo crear en las causas graves Promotores Fiscales. En los Tribunales Eclesiásticos los hay creados de oficio, no obstante es excepcion en algunos Tribunales Seculares, en donde por privilegio hay Fiscales de oficio, y aun su nombramiento

to corresponde á Dueños y Señores particulares que han comprado dichos oficios; pero esto sucede en pocas partes.

Esc. Pues ahora nos viene bien el nombrar Promotor Fiscal en nuestra causa.

Ab. Si es Tribunal en donde hay Procuradores de Número, lo regular es el nombrar á uno de ellos de Promotor Fiscal; pero, como dixé, si la causa es de mucha gravedad, se suele nombrar un Letrado; si es pueblo en que no hay Procuradores, se nombra un qualquiera sugeto del pueblo de los mas instruidos en negocios, y se le encarga que se valga de un Letrado de confianza; pero siendo grave la causa, deberá nombrarse Letrado si lo hay en el pueblo, sujeto á la jurisdiccion del Juez, y no si no le hubiere, porque al que está fuera de la jurisdiccion del Juez no se puede obligar á tomar el encargo.

Esc. Pues supongamos que es pueblo en donde hay Procuradores del Número, y que se hace en uno de ellos el nombramiento.

NOMBRAMIENTO DE PROMOTOR FISCAL.

En la Villa de N. á tantos &c. el Señor N. vistos estos autos, dixo: Que para proceder en la causa, y en atencion á su gravedad debia de nombrar, y nombra-
ba Promotor Fiscal en ella á N. Procurador de causas de este Número, á quien se le haga saber, para que acepte y jure, y se le discierna el encargo de tal Promotor Fiscal; y hecho todo, se le entreguen los autos en traslado, para que pida contra los reos lo
que

que convenga á favor de la vindicta pública, y por este su Auto así lo mandó dicho Señor, &c.

Esc. Supongamos la aceptacion, juramento, discernimiento del cargo, y que se le entregan los autos; continuemos en la causa.

Ab. Hemos hablado del actor, que en lo criminal se llama acusador, en cuyo lugar entra el Promotor Fiscal; y antes de seguir en la causa trataremos del reo acusado, y luego del Escribano, Procurador, y Abogado por el orden propuesto.

Del Reo acusado.

Ab. Ya hemos dicho, y sabes que reo se llama todo aquel que en juicio es demandado, y contra quien se pide alguna cosa, sea en lo civil, ó sea en lo criminal, y que en este juicio de que vamos á tratar se llama reo acusado.

Esc. ¿Y quienes pueden ser acusados?

Ab. Generalmente hablando todos los que puedan delinquir, y contra todos los que pueden delinquir puede el Juez proceder de oficio en los delitos en que se puede proceder de oficio al castigo.

Esc. ¿Y quienes pueden delinquir?

Ab. Los que tienen uso perfecto de razon; y no se regula tenerle para ser acusados, tanto hembras, como varones, hasta cumplir diez años y medio, que se llaman próximos á la pubertad; y aunque pueden ser los próximos á la pubertad acusados y castigados, porque pueden delinquir, la pena se les ha de minorar, y no imponer la ordinaria del delito á ningun menor hasta que tenga cumplidos diez y siete años; son

excepcion de esta regla , que á los próximos á la pubertad se les puede acusar y castigar los delitos de luxuria , en los que no pueden ser acusados los varones hasta los catorce años , y las hembras hasta los doce : son las Leyes 2. tit. 18. de la Partida séptima , y la 17. tit. 14. , y 8. tit. 31. de la misma séptima Partida.

Esc. Con que aunque sea menor de edad , si ha cumplido diez y siete años , debe ser castigado con la pena ordinaria del delito.

Ab. No tiene facultad el Juez en España , ni debe minorar la pena ordinaria al menor de veinte y cinco años por la menor edad , siempre que pase de los diez y siete años. Las Leyes de España no dicen cosa en contrario , ni conceden al Juez facultad para ello , pues expresamente dicen que se debe minorar la pena si el reo fuese menor de diez y siete años , pero no si fuese mayor de dicha edad ; y así ni puede el Juez imponer la pena ordinaria al menor de diez y siete , ni minorarla al mayor. La Ley 8. tit. 31. de la Part. 7. , que es de la que quieren sacar el arbitrio del Juez para minorar la pena al menor de veinte y cinco años , lo contrario dice , pues hablando de las circunstancias que el Juez ha de considerar para minorar las penas , pone la una , si fuese menor de diez y siete años.

Esc. Y si el delinqüente dixere que es menor , y el contrario dice que es mayor , ¿ quien tendrá que probar , el reo la menor edad , ó el contrario la mayor ?

Ab. Es constante , y se evidencia de la Ley 6. tit. 19. de la Part. 6. que el menor para gozar del privilegio de la restitucion *in integrum* la primera cosa que

que tiene que probar es el que era menor *al tiempo* (son expresiones de la Ley) *que hizo el pleyto ó la postura*. Pero en lo criminal, el favor del menor no es por restitucion; y así no obstante esa Ley, si el reo dixere que es menor sin mas que su dicho jurado, se le dará Curador *ad litem*, y el acusador, ó el Oficio de justicia tendrá que justificar, para que se le trate como á mayor, la mayor edad del reo.

Esc. Y si el reo no dice el Lugar de su nacimiento, ó dice en donde se ha criado, pero que no sabe en donde nació y fué bautizado, ¿como ha de probar el acusador, ó el Oficio de justicia la mayor edad?

Ab. Lo probará del modo que pueda, ó por las partidas que lo acrediten, ó por testigos inteligentes que depongan de juicio por el aspecto del sugeto; pero en duda soy de opinion, que debe ser tenido por menor; la razon es, porque el que no consta que es mayor, está en la presuncion de ser menor, cuya edad es anterior á la mayor, y así al reo le basta el asegurar en su confesion ser menor de edad: esta es mi opinion; y así se practica de que con solo el dicho del reo de ser menor, se le nombra Curador *ad litem*, y el Oficio de Justicia ó Fiscal, si se duda de la verdad, cuida en el término de prueba (y lo contrario debe hacer el Curador) de acreditar que es mayor, ó pedir se saque la partida de Bautismo para salir de la duda.

Esc. ¿Y si tiene padre el reo, se le deberá dar Curador *ad litem*?

Ab. Lo mismo que si no lo tuviese, y sin el requisito del Curador *ad litem* es nulo quanto se actúe.

Esc. ¿Y el menor está obligado á responder contra sí, baxo de juramento?

Ab. Lo mismo y en los mismos casos que el mayor; sobre lo que y quando es obligado á decir hemos dicho ya en el Tomo primero: la razon de por que es obligado á decir verdad es, porque siendo capaz de dolo y de pecar, le obliga la verdad del juramento.

Esc. ¿Con que no todos los que pueden ser acusados, pueden ser condenados en la pena ordinaria del delito, ni todos los que pueden delinquir pueden ser acusados?

Ab. De modo que por punto general (tiene sus excepciones como las mas de las reglas generales las tienen) se puede decir que todos los que pueden delinquir, pueden ser acusados, y todos los acusados castigados con las penas ordinarias; porque el que uno ú otro no sea comprehendido en la regla, no dexa por eso la regla de ser verdadera en lo general.

Esc. Pues en el supuesto que hay sus excepciones, tanto en no poder ser acusados los que delinquen, como en no ser castigados con la pena ordinaria los que pueden ser acusados, mejor será no nos contentemos con saber la regla general, sino pasar á saber en particular de los que pueden ser acusados, ó no, á lo menos que tratemos de aquellos de quienes puede haber alguna razon de dudar: y así dígame Vmd. ¿el viejo decrepito puede delinquir, ser acusado y castigado con la pena ordinaria del delito?

Ab. Si la decrepitud está en la cabeza, de modo que le falte el juicio para pecar, no podrá ser castigado, é inútil el ser acusado; pero si la decrepitud

está solo en las fuerzas naturales, digo que puede pecar, y por consiguiente ser acusado y castigado con la pena ordinaria del delito, á no ser que sea menor que la de muerte, y por ella se exponga á morir, que entonces deberá arbitrariamente conmutársela segun la prudencia judicial en otra en que no haya riesgo de que perezca.

Esc. ¿Y el mudo y sordo puede ser acusado y castigado con la pena ordinaria del delito?

Ab. El mudo y sordo que tiene entendimiento, como que puede delinquir, puede ser acusado y castigado con la pena ordinaria; pero nota, que para imponerle la pena es forzoso que esté probado su delito sin su confesion, porque esta, aunque se le pueda tomar para poder continuar en averiguacion de la verdad, como que es por señas, y no es clara, no puede ser condenado por ella, por no ser tan clara como se requiere para prueba en las causas criminales, y así por lo mismo no se le deberá poner en quëstion de tormento. Esta es mi opinion, con el Antonio Gomez en las varias cap. 1. n. 68.

Esc. ¿Y el loco podrá ser castigado?

Ab. El furioso loco, y aun el mentecato, faltos en un todo de entendimiento, no pueden ser castigados por el delito cometido en el tiempo del furor, pero sí por el delito cometido fuera del tiempo de la locura; y el mentecato que no sea en un todo falto de razon, podrá ser castigado como que puede delinquir, bien que en lo regular será con pena menor de la ordinaria del delito, aunque en esto entrará siempre la prudencia judicial á graduar segun las circunstancias del mentecato y del furioso; distancia de tiempo del

de-

delito al del furor , si se ha de minorar ó no la pena ordinaria , Ley 21. tit. 1. Part. 1. y la 3. y la 9. *in fine*, tit. 8. Part. 7.

Esc. ¿Y el pródigo á quien se le ha entredicho la administracion de sus bienes podrá ser castigado?

Ab. Sí ; porque puede delinquir , á no ser que sea tambien loco , ó mentecato , pues aunque la prodigalidad se compara á la locura por su culpa en abusar de sus bienes , y se le trata como si fuese loco para prohibirle el uso de ellos ; y en pena de la prodigalidad criminal se le castiga , aunque por su bien , con interdicion de los bienes , no se le dispensa en los delitos que cometa , ni se le dexará sin castigo , ni á la parte ofendida y República sin la correspondiente vindicta.

Esc. ¿Con que el siervo , como que tiene sano entendimiento , y puede delinquir , podrá ser acusado , y condenado con la pena ordinaria del delito?

Ab. Con pena corporal sí , pero no pecuniaria , en lugar de la qual segun Leyes de Partida se le deben dar azotes , de que se librárá pagando el Señor por él : son las Leyes 9. tit. 2. Part. 3. y 10. tit. 1. Part. 5. Esto se entiende en la acusacion criminal para la imposicion de pena , porque si se pidiese contra él civilmente por algun daño que haya hecho , entonces esta causa , como civil , se ha de tratar con el Señor , quien será obligado ó á perder el esclavo , ó pagar los daños que haya hecho : la citada Ley 9. en el fin.

Esc. ¿Y el que está borracho puede ser acusado y castigado con la pena ordinaria?

Ab. La borrachera hasta aquí ha sido un efugio

gio de todos los sanguinarios ; todos se han refugiado al abrigo de imputarse este delito para eximirse de la pena de otros mayores : hoy se mira esto con mas tiento : no hay duda de que la Ley 5. tit. 8. de la Part. 7. exíme de la pena ordinaria á algunos borrachos : tampoco la hay en que de esta Ley se ha valido la malicia y poder de los perpetradores de los delitos graves para eximirse de las penas ordinarias de ellos : tambien es constante de que el Juez no tiene arbitrio sobre la Ley , ni puede ni tiene facultades en España, aunque sea toda una Chancillería , para contra lo que la Ley manda arbitrar , diciendo que para que otro dia no se emborrachen : que supuesta la malicia de los hombres, y el pretexto que se toma de la citada Ley para defender á los sanguinarios , se recurra al Rey para que se ponga Ley nueva en el caso , soy conforme ; pero los Jueces por su arbitrio ser mas severos que la Ley, contradiciendo á ella á pretexto de justificados y rectos , es un crimen , y su zelo no solo indiscreto , sino criminal : conveniente les sería , llevados de su zelo , recurrir al Monarca para que se hiciese Ley nueva en los términos que conviniese sobre la pena de los que en la embriaguez cometen mayores delitos , y este sería zelo discreto ; pero en el supuesto de que en el ínterin no se haga Ley nueva , los Jueces deben atemperarse á esta , y que se valen de ella los reos para eximirse de las penas en que han incurrido , será conveniente el que entendas bien la citada Ley, para ello la trasladarás al pie de la letra , y dice así :

“Ocasiones acaecen á las vegadas de que nacen
”muertes de omes de que son en culpa , e merecen
”pena por ende , aquellos por quien vienen , porque

”non

»non pusieron tan gran guarda como debieran, ó fi-
 »cieron cosas en ante porque viniera la ocasion. E es-
 »to seria como si algun ome cortase árboles, ó la-
 »brase en algun Logar casa, ó torre que estuviere so-
 »bre la carrera, ó calle pública por do pasan los omes,
 »e non apercibiese á los que pasan, por ende en tiem-
 »po, ni en manera que se pudiesen guardar, e caye-
 »se el arbol, ó alguna cosa de aquella labor que fa-
 »cia, e matase alguno. O si alguno corriese caballo
 »en logar que non fuese acostumbrado para correr, e
 »non apercibiese los omes que se guardasen, e topa-
 »se en algun ome, e lo matase, ó lo firiese, ó em-
 »pellase á alguno como en manera de juego, e acae-
 »ciese que de aquella ferida, ó empujada muriese: ó
 »acaeciese que algun ome obiese acostumbrado á se le-
 »vantar durmiendo, e tomase cuchillo, ó armas para
 »ferir, e sabiendo su costumbre mala, non apercibie-
 »se della á aquellos que durmiesen en un logar que
 »se guardasen, e matase alguno de ellos, ó si algu-
 »no se embriagase de manera que matase á otro por
 »la beodez. Ca por tales ocasiones como estas, e por
 »otras semejantes que avinieren por culpa de aquellos
 »que las ficiesen, deben ser desterrados por ello los
 »que las facen en alguna Isla por cinco años, porque
 »fueron en culpa, non poniendo ante que acaeciesen
 »aquella guarda que debieron poner.”

Esc. A la verdad que la ley está terminante de que al borracho que mata no se le puede imponer pena ordinaria del delito, antes señala pena determinada de cinco años de destierro á Isla.

Ab. Vamos actuándonos del espíritu de la ley: esta ley habla de los quasi delitos, esto es, de aquellos
 de-

delitos *præter intentionem*, que el delinquente no quiso cometer, pero dió motivo antecedente, culpable mas ó menos, para que sucediese el daño y homicidio que acaeció: v. g. un dormido, este no puede tener intencion de matar, ni pecó en el acto de matar; mas no obstante, sabiendo ya la costumbre de levantarse en sueños coger armas y hacer daño, y no advirtiéndolo esta qualidad de sus sueños á los que dormian junto á él, la ley se lo imputa á culpa, y quiere que el daño que se siguió como conseqüencia de este descuido de no avisar á los que junto á él dormian y prevenirlos para evitar las malas conseqüencias, aunque en el acto mismo del homicidio no haya culpa, sea castigado, bien que no con la pena ordinaria del delito: con que el fin de la ley es de que por los homicidios executados *præter intentionem* y sin culpa ó pecado por falta de advertencia y malicia, se les imponga pena aunque menor de la ordinaria quando los autores han dado con su culpa antecedente ó descuido causa ó motivo á ellos; no empero eximir al homicida que tenga culpa en el hecho de matar.

Esc. Y á la verdad que esta ley no trata de eximir á los borrachos de pena, antes bien de que se les imponga precisamente alguna á los que, aunque *præter intentionem* y sin malicia, han hecho alguna muerte, y hayan dado motivo criminal, como el borracho; ó tenido culpable descuido, como el dormido que teniendo costumbre de levantarse en sueños, tomar armas y hacer daño, no advirtió esto á los que junto á él habian de dormir, y se previno separando armas de donde pudiera en sueños tomarlas.

Ab. Bien: ¿con que la ley en los casos de que ha-

bla de imponer pena menor que la ordinaria, es quando no hay advertencia, y por consiguiente ni pecado en el acto del homicidio, y solo sí en los actos antecedentes? Con que siempre que uno que estuviese algo tomado del vino, y con advertencia para conocer que era malo lo que hacia, matase, ya no es el caso de la ley? la letra de la ley es esta, cuidado con ella: *ó si se embriagase de modo que matase á otro por la beo- dez*: con que debe estar de tal modo embriagado y fuera de juicio, á manera del caso y casos antecedentes, como el dormido, y que así como en aquel el sueño es la causa de la muerte sin voluntad ni malicia del que mata, así la embriaguez sea la causa de ella sin advertencia, voluntad ni malicia del embriagado, para que no se castigue con la pena ordinaria.

Esc. Entiéndolo; pero la dificultad estará en conocer quando el borracho está tan embriagado que hace lo que hace *præter intentionem*, ó quando tiene advertencia y hace con intencion las cosas que hace.

Ab. No sería tan dificultoso el saberlo por los mismos hechos antecedentes y subsiguientes, si no fuesen las malicias y embrollos con que se suelen vestir las pruebas de los borrachos, como excepcion de homicidios, quando hay personas pudientes interesadas, y por lo mismo dixé que convendria acudir al Príncipe para que se diera ley sobre el particular; pero en el ínterin, y segun el espíritu de esta de la Parida digo, que así como al que perfectamente borracho y fuera de juicio que *præter intentionem* mató á uno, no se le puede imponer la pena ordinaria del homicidio, y sí castigar, por la causa que dió antecedente con la borrachera, con la pena de la ley citada, así todo aquel que no justifi-
que

que plenamente la borrachera de tal modo que le excluya de toda malicia é intencion en la muerte , y que así se venga en conocimiento por todo lo que resulte de la sumaria y pruebas , debe ser condenado en la pena ordinaria ; porque el homicidio es cierto , y la excepcion de borrachera no lo es tal , sino en quanto se pruebe que por ella *præter intentionem* y sin malicia sea hecho el homicidio , no bastando el estar bien bebidos los reos : dexémoslo por hoy.

DIALOGO VEINTE Y CINCO.

Esc. **P**regunto , ¿ y la Ciudad , Pueblo ó Universidad puede delinquir y ser castigada ?

Ab. Vamos distinguiendo de Pueblos y Universidades : hay Pueblos grandes , cuya representacion está resumida en cierto número de vocales ; y Pueblos en que para todas las deliberaciones mayores se forma y convoca todo el Concejo : la Ciudad ó poblacion representada por determinados sugetos , como son hoy los Regidores que componen los Ayuntamientos no puede delinquir , esto es , que de los delitos cometidos por los acuerdos de los Representantes ó Ayuntamientos , no es responsable la Ciudad ni sus bienes en lo criminal ; la razon es , porque el poder de estos Representantes es solo para mirar por el bien de la comunidad , y no para delinquir ; y así si delinquiesen , aunque sea con acuerdo de todos los Representantes , y digan que se hace en nombre de la Ciudad , nunca se entenderá cometido el delito por esta , y sí solo por los Regidores Representantes.

tantes que lo acordaron , y sus personas y bienes solo son responsables de tales delitos , y de ningun modo los bienes comunes ni de los propios de tal Universidad ó Poblacion. Si los Pueblos fuesen menores, y se juntasen por Concejos , si el acuerdo fuere hecho por la mayor parte del Pueblo , se dirá haber delinquido el Pueblo , porque se dice la cosa hecha por un Pueblo ó comunidad quando la mayor parte de ella ha consentido ; y así podrá ser el Pueblo *ut totum* castigado en aquellas cosas que son comunes y públicas , pero no en las de los particulares , que no cometieron ni acordaron tal delito ; y ante todas cosas en las personas y bienes de los individuos que lo acordaron , y los que lo executaron , los unos como mandantes , y los otros como mandatarios , y en defecto de los bienes de estos en los Públicos ó de los Propios del Pueblo que delinquiró por haber delinquido la mayor parte de los que le componian.

Esc. Entiendo la diversidad que hay entre los delitos cometidos por los Pueblos representados por un corto número de individuos , á los cometidos por la mayor parte de los mismos individuos que les componen, que en aquellos como sin poder para delinquir , se entiende que los Representantes solo delinquieron y solo sus personas y bienes , y los de los que hayan executado el delito son responsables y deben ser castigados ; y en los otros , ademas de las personas y bienes de los mandantes y mandatarios , son responsables los bienes comunes del Pueblo , como que se entiende que este delinquiró en comunidad : pero dígame Vmd. ¿ y si una Ciudad cometiese un crimen de lesa Magestad?

Ab. Digo que si el delito fué cometido por los

los Representantes de ella, á estos solo se les debe castigar y á los mandatarios en sus personas y bienes, y no en los de la Ciudad: si fuese cometido por la mayor parte de los individuos de ella, ó porque se acordó en Concejo, ó porque despues de acordado por los Representantes, la mayor parte del Pueblo lo aprueba y pase á la execucion, como sucede en las conmociones populares, ó si se executó el delito por la mayor parte aun contra lo acordado por el Ayuntamiento y Representantes del Pueblo; entonces, ademas que pueden ser castigados mandantes y mandatarios en sus personas y bienes, puede ser la Ciudad castigada en aquellas cosas que miran á ella *ut universitas*; pero no los individuos inocentes, ni en sus bienes directamente, aunque sí indirecta, porque puede ser privada de sus privilegios, y aun demolida la Ciudad, segun sea el delito y las circunstancias de él.

Esc. ¿ Con que en los delitos menores no tendrán que pagar los bienes de la Comunidad?

Ab. De modo que los mandantes y mandatarios deben ser castigados en sus personas y bienes primero; pero pudieran ser tan pobres que no alcanzaran, y en este caso entra la distincion de si el acuerdo fué hecho por un corto número de Representantes, como son los Regidores, por carecer de poder para delinquir en nombre ageno, ó si el acuerdo es hecho por la mayor parte del Pueblo en Concejo, en cuyo caso á falta de los bienes de los individuos delinquentes son responsables los bienes públicos de la Ciudad ó Pueblo, y no en el primero.

Esc. Quedo enterado que los bienes de Propios no son responsables á los delitos de los Ayuntamientos.

tamientos , aunque sean por todos los Representantes en ellos *nemine discrepante* ; bien que yo tenia entendido otra cosa.

Ab. Pues aunque te den con texto de las Leyes Romanas en contrario de esta doctrina, ó que te le quieran traer en confirmacion de otra opinion , sigue la sana doctrina que acabas de oír : ten presente la Ley 17. tit. 10. de la Part. 7., en que se dice que delinquiendo el Cabildo de alguna Iglesia ó Monasterio , solo los individuos del Cabildo han de ser castigados , porque la Iglesia ó Monasterio no puede delinquir , y sí solo los Capitulares que no pueden con su delito perjudicar mas que á sus personas y bienes ; pero la Ciudad puede delinquir por la mayor parte de sus individuos , aunque no por la de sus Representantes que carecen de poder para ello.

Esc. Quedo enterado y vamos á otra cosa : dígame Vmd. ¿ los herederos de un delinquente serán obligados á responder del delito ?

Ab. Se ha de distinguir : ó el reo habia contestado la demanda ó no ; si el reo habia contestado la demanda , es obligado á seguirla el heredero ; si no la habia contestado , se subdistingue : ó el delito es de aquellos de que el reo puede ser acusado despues de la muerte , ó de los en que no ; si es de los de que puede ser acusado , el heredero será obligado á contestar la demanda ; pero no en los demas casos en que no puede ser acusado el reo despues de la muerte.

Esc. ¿ Y quales son los delitos en que el reo despues de la muerte puede ser acusado ?

Ab. Mas adelante se dirán : ahora debes de saber antes , que lo dicho de que el heredero no está obliga-

do á responder del delito del difunto , si no estaba contestada la demanda , se entiende en quanto á la vindicta pública y pena del delito , aunque sea aplicada á la parte ; pero no en quanto á los daños é intereses que al ofendido le pertenecen , pues en quanto á ellos siempre el heredero es obligado á responder. Ley 25. título 1. Ley final tit. 9. y la 2. tit. 13. Part. 7.

Esc. No entiendo eso de aunque sea la pena aplicada á la parte.

Ab. Las penas que las Leyes imponen á los delitos , unas son personales y otras pecuniarias (ya entiendo cuales son unas y otras) ; pues las pecuniarias unas son aplicadas por las Leyes al fisco , y otras á las partes : al fisco : v. g. el que corte un arbol en monte público sin licencia pague mil mrs. aplicados á la Cámara : á la parte : v. g. el que robe á otro sea condenado en el duplo aplicado al robado ; pues en esos casos muerto el reo antes de contestar la demanda , el heredero no es obligado á seguir la acusacion , ni se le puede condenar , no solo en la pena corporal en que haya incurrido el difunto , sino ni aun en las penas pecuniarias , tanto las aplicadas por la Ley al fisco como á la parte ; pero si del delito se hubiese seguido daño á la parte , deberá responder por los daños é intereses en que la parte ha sido perjudicada : v. g. en el importe de la cosa robada y demas daños que se hayan seguido á tercero del delito del difunto ; y la razon es , porque no es justo de que otro , aunque inocente , se lucre con perjuicio de tercero : el heredero es cierto que es inocente en el delito del difunto ; pero antes que heredar , de lo que haya de heredar debe pagar aquel daño que el difunto habia causado,

y que fué siempre obligado á satisfacer aun prescindiendo de la ley que lo manda.

Esc. ¿Con que si el reo, contestada la demanda, muriese, en ese caso el heredero es obligado á continuar respondiendo á la acusacion?

Ab. Es obligado á responder, pero no será castigado con penas corporales ni con las pecuniarias, porque segun la Ley 7. tit. 8. Part. 3. (son sus expresiones) "La muerte destaja los yerros que hizo el finado en su vida, e las penas que debia sufrir por ellos": con que sea la pena de la Ley aplicada al fisco, sea á la parte, no es obligado el heredero, pero sí á los daños.

Esc. ¿Y si muriese despues de dada la sentencia contra él?

Ab. Se distingue: ó la sentencia está pasada en autoridad de cosa juzgada, ó es tiempo de poder apelar de ella, ó ya está interpuesta la apelacion: si la sentencia es pasada en autoridad de cosa juzgada, el heredero es obligado no solo á los daños é intereses, sino en toda la pena pecuniaria que se le haya impuesto; pero si aun está en tiempo de apelar ó interpuesta la apelacion de la sentencia, no solo se extingue con la muerte la pena corporal, sí tambien la pecuniaria, que es accesoria (á excepcion de los delitos en que se puede acusar despues de muerto el reo); pero no quando principalmente, ó como dicen las Leyes de Partida, señaladamente fuesen los bienes del condenado mandados tomar, en cuyo caso tendrá el heredero que continuar la apelacion, y serán responsables los bienes del difunto: Ley 23. tit. 1. Part. 7. y 28. tit. 23. Part. 3. La razon es, porque quando la pena pecuniaria es accesoria, faltando lo principal falta lo accesorio; pero no quando

do la pena es principal y señaladamente contra los bienes , que como estos no mueren , deben de satisfacerla si la sentencia se confirmase , y el heredero no debe heredar los tales bienes sino despues de pagar las cargas y deudas , y se entienda deuda de ellos , la pena principal y señaladamente impuesta contra los bienes por sentencia , aunque por la apelacion esté suspensa.

Esc. ¿ Dígame Vmd. quales son los delitos en que el reo puede ser acusado aun despues de la muerte?

Ab. Segun las Leyes 7. tit. 8. de la Part. 3. la 7. y 8. tit. 1. de la 7. puede el reo despues de la muerte ser acusado en quanto á la pena pecuniaria en delito de Lesa Magestad Divina y Humana ; hurto de hacienda del Rey hecho por los Administradores de ella ; hurto de cosa religiosa ó santa ; delito de cohecho en los Jueces ; y el desertor de la clase de la Mesana del Rey que se pasa á los enemigos , ó da ayuda contra el Rey , ó estorba la que se le dé ; como tambien la muger que procura la muerte de su marido ; y la razon porque en estos delitos no se extingue la acusacion con la muerte , es porque por ellos son infamados los delinquentes , y ya que sus personas no pudieron sufrir pena , quisieron las Leyes que las sufran sus bienes : tambien pueden ser acusados despues de la muerte , segun la Ley 1. tit. 21. y la 8. tit. 23. lib. 8. de la Recopilacion , los reos de pecado *nefando* , y los que se matan á sí mismos , y en estos dos casos y el de Lesa Magestad Divina y Humana , y ladron famoso , se les puede acusar é imponer la pena corporal del delito en sus cadáveres ; y así se practica para terror y escarmiento de tan atroces delitos.

Esc. Y quando la Ley impone la pena *ipso jure et facto* al que cometa tal delito ¿podrá procederse contra sus bienes despues de muerto?

Ab. No obstante lo que algunos Autores dicen, yo opino de que no, si el reo muriese antes de ser acusado ó de la sentencia, porque no hay ley en España que lo mande, antes bien dicen (sino en los casos que ellas exceptúan) que muerto el reo antes de la sentencia se extingue la acusacion: y el que las Leyes Romanas digan otra cosa, nada nos hace; pero si despues de la sentencia muriese, aunque se haya apelado de ella, como es impuesta la pena (segun la Ley) en que el delinqüente *ipso jure* ha incurrido contra los bienes, como ya hemos dicho, tendrán estos bienes que sufrirla, y el heredero que seguir la apelacion si le acomodase, para que no la sufran los bienes caso de revocacion.

Esc. Dígame Vmd. ¿si uno fuese absuelto del delito de que se le ha acusado, podrá volverse á pedir contra él, si aparecieren despues de la sentencia absoluta algunas pruebas?

Ab. Hay distincion de quando uno es absuelto, y dado por libre del delito, ó quando se le absuelve de la instancia del juicio: quando á uno, porque no resultan contra él pruebas convincentes del delito, pero tampoco se viene en conocimiento de su inocencia, porque las sospechas y presunciones que contra él resultan no se purgan en el plenario, no se le puede condenar ni absolver; y se le absuelve solo de la instancia de aquel juicio, que es decir que no se le absuelve ni condena del delito; y entonces se puede volver á proceder contra él por el mismo delito; pero si fue-

fuese absuelto y dado por libre, ó condenado por él, ya no puede volver á ser de él segunda vez acusado, aunque con algunas excepciones; y lo son, quando se probase que hay colusion entre el acusador y acusado, para que sea el reo dado por libre, y quando, aunque no haya colusion del primer acusador, para que el reo sea absuelto, el pariente mas cercano, que sigue la injuria de los suyos, y quisiese acusar de nuevo al reo absuelto, jurase que no supo quando habia sido acusado por extraño, y por eso se tiene cuidado en las causas graves de oficio dar traslado á los parientes inmediatos; y yo te aconsejo que lo executes aunque sea en las causas en que un extraño haya principiado la acusacion.

Esc. Muy bien: eso es quando es un reo absuelto; pero si fuese condenado ¿podrá volvérselo á acusar por alguno con motivo de que se omitió una qualidad que agrave el delito?

Ab. Despues de la sentencia condenatoria no, ni aun por quienes siguen la injuria de los suyos; pero antes de la sentencia se puede poner la qualidad que agrave el delito y su pena, que se haya omitido en la acusacion.

Esc. ¿Yusi da qualidad constituye nueva especie de delito, v. gr. uno hiere á otro, se procede á sentenciar por la herida arbitrariamente al reo, y luego el herido muere de la herida?

Ab. Autor he visto que trae el caso, y dice que no puede ser acusado si la sentencia fuese executada; pero no manifiesta la Ley de España en qué lo funda, y la razon que da es de que no constituye diverso delito, qual es el homicidio; y que quando el

fin de una cosa trae causa necesaria del principio, se atiende al principio, y no al fin; y que impútese la culpa el Juez que pronuncia la sentencia antes de esperar las resultas de la herida, la razon á la verdad me parece de poco fundamento; y falso de que se atiende al principio, y no al fin: porque si así fuese, siendo el principio solo la herida y no muerte, estuviese sentenciada ó no la causa, la pena debería ser solo por la herida, que fué el principio: hoy el caso es muy especulativo, porque con dificultad se podrá sentenciar la causa de la herida antes de que el herido sane ó muera; pero yo soy de opinion contraria, y digo, que atendiéndose en los delitos tanto á la malicia de ellos para el castigo, quanto á los daños que causan á la República; mas se ha de atender á los fines y conseqüencias; y así que en el caso de que la muerte sea causada precisamente por la herida, y no por la mala curacion ú otro accidente, aun dado caso de que estuviese mandada á la execucion la pena arbitraria dada por la herida, como delito diverso del homicidio, del que no habia sido acusado ni castigado, se le podia de nuevo acusar, y de nuevo aun de oficio se le debia castigar con la pena de él. Esta es mi opinion, porque ya ves que la República no recibia vándicta del homicidio; pero ten cuidado de que hasta ver si el herido muere, ó se pone bueno, no se sentencie la causa, y te quitas las dudas.

Esc. Muy bien; ya no me ocurre que preguntar en orden al acusado.

Ab. Pues sepas, que por los delitos que se ponen á los testigos por via de tacha, aunque se prueben,

ben , no se les debe imponer pena , ni por los que se ponen por vía de excepción al mismo acusado : es excepción de esta regla el adulterio , que si la muger se excepcionase con que fué de consentimiento de su marido , y lo probase , se le debe castigar al marido por el delito de consentido , aunque puesto por vía de excepción , es la Ley 7. tit. 17. Part. 7.

Esc. Quedo enterado , y no tengo mas que preguntar en esto.

Ab. Hemos dicho de las personas que esencialmente deben de intervenir en todo juicio: síguese de que tratemos de las que intervienen como condicion *sine qua non* ; y ya tambien diximos que lo eran los Escribanos , porque sin ellos puede darse juicio substancial como sucede en los verbales , pero habiendo de actuarse *in scriptis* ante ellos , aunque la ley no les haga esenciales de los juicios , precisando á que todos los *in scriptis* se escriban ante ellos , sacamos de que intervienen como condicion *sine qua non* , ó á modo de las condiciones *sine qua non*.

De los Escribanos que intervienen en los juicios.

Esc. **A**hora me dirá Vmd. qué es Escribano , y á qué se reduce el oficio , y cuál es su obligacion.

Ab. El Escribano tiene mas de su obligacion que el oficio que presta en las causas judiciales , y así el todo del oficio y obligacion del Escribano no es de este lugar ; y sí solo dirémos por mayor su oficio y obligaciones contraídas á las causas judiciales en que interviene , como llevamos dicho.

Dice la Ley 1. tit. 19. que Escribano tanto quiere decir como ome que es sabedor de escribir, y estos Escribanos dice que son de dos maneras: unos que escriben los Privilegios e las Cartas, y los Actos de la casa del Rey; y otros que son los Escribanos públicos que escriben las cartas de los contratos, pleytos y posturas que los omes han entré sí en las Ciudades e en las Villas: y dice la misma Ley que de estos Escribanos nace gran provecho quando hacen su oficio bien y lealmente.

Esc. Yo quiero hacer bien mi oficio, y así quisiera saber á qué se reduce mi obligacion.

Ab. Los Escribanos dice la Ley 2. del tit. 19. de la Part. 3. que deben ser leales é buenos, y entendidos del arte de la Escribanía, de modo que sepan tomar bien las razones ó las posturas que los omes pusieren ante ellos: y la lealtad, aunque está bien en todo hombre, es virtud y bondad que se requiere señaladamente en los Escribanos dice la Ley Inicial del título de los Escribanos de la Part. 3., y da la razon porque en ellos se fian todos en los fechos y pleytos, tanto en juicio como fuera de él; y así la lealtad y fidelidad escrupulosa de todo lo que ante el Escribano pase, sea judicial, sea escriturario, es el principal requisito del buen Escribano, y á lo que principalmente está obligado, y ademas deberá saber todo lo que pertenece á su oficio, tanto en la extension de Escrituras, como de Testamentos y Autos judiciales: en lo judicial consiste su obligacion en dar sin dilacion cuenta al Juez de los Pedimentos que las partes le entreguen, leyéndoselos á la letra, ó haciendole verdadera relacion de su contenido en los que

que no hay necesidad de leer ; sentar las providencias judiciales fielmente como las entiende del Juez , y hacer sin omision ni descuido las notificaciones , y servir á las partes sin mas interes por una que por otra.

Esc. ¿Y quienes pueden exercer el oficio de Escribanos?

Ab. En España nadie puede exercer el oficio de Escribano sin título del Rey , sean los que se llaman Reales , sean del Número ; pues aunque Dueños particulares tengan el nombramiento de Escribanos para las Escribanías numerarias de los Pueblos , el exercicio y fé pública no la tienen sino despues de conseguido el título Real.

Esc. ¿Y qué circunstancias han de preceder para la consecucion del título , ó quienes son los que sin dispensa pueden conseguir título de Escribanos?

Ab. Para que uno sin dispensa pueda ser Escribano , es necesario que sea Lego , porque el Clérigo está prohibido : es la Ley 2. del tit. 19. de la Partida 3. Y segun resolución del Consejo , comunicada en 12 de Agosto del año de 1757 , los que solicitan aprobarse de Escribanos (pues sin aprobacion precedente del Consejo no se les despachan los títulos) , han de presentar la Fé de Bautismo legalizada , la de práctica de quatro años , testimoniada del Escribano en cuyo oficio la hubiere tenido , y en el caso de haber muerto el Escribano , informacion de testigos hecha con citacion del Síndico , é informe de la Justicia de los Pueblos ó Pueblo donde practicó , entendiéndose lo mismo con los que viven en Madrid : los de fuera traerán ademas testimonio de la matrícula de la Parroquia ó Parroquias en donde hubiesen estado ; los Es-

cribanos Numerarios traerán testimonio ó certificacion de las Intendencias ó Cabezas de Partido, del vecindario último que se hubiese hecho del Pueblo en donde esté la Escribanía Numeraria, para que sirva de norma á la exacción de las medias anatas, y tambien testimonio de las Escribanías Numerarias con expresion de las que estan en uso, y de las que no lo estan por haberse reducido ya el vecindario de la jurisdiccion del Pueblo donde esté la Escribanía á título de que intenta exâminarse.

Esc. ¿Y que edad ha de tener para exâminarse?

Ab. Veinte y cinco años cumplidos, y antes no pueden ser admitidos al oficio: es el Auto acordado 7. tit. 25. lib. 4. Y qualquiera que sin exâmen y aprobacion del Consejo, aunque sea en Lugares de Señorío, Ordenes ó Abadengó, y aunque tenga los veinte y cinco años cumplidos, diese fé de alguna cosa como tal Escribano, incurre en la pena de la Ley 2. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc. ¿No hay dispensas de la Cámara?

Ab. Sí se puede dispensar la edad: la dispensa de edad en la posterior Orden de 1773, que pone la tarifa de la cantidad con que se ha de servir por tales dispensas ó gracias, se regula por cada año quarenta ducados: esto se entiende teniendo los demas requisitos de práctica, y tambien se puede dispensar el venir al Consejo á ser exâminados, y mandar se exâminen fuera; y esta dispensa, no siendo la distancia mas que de cincuenta leguas, cuesta cien ducados, y ciento y veinte si pasa de las cincuenta.

Esc. Pues yo no he tenido necesidad de dispensa alguna: vamos con las advertencias que me pueden

dan ser útiles para el exácto cumplimiento de mi oficio en los asuntos judiciales.

Ab. Debes de saber que á los Escribanos les manda la Ley 6. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion, que asienten los derechos de todo lo que ante ellos pasare y los de los Jueces antes que los hagan firmar, y que se les multe en el quatro tanto de lo que mas llevaren de lo que hubiesen sentado llevar de derechos, y la Ley 35. del mismo titulo les manda mas, y es que en los procesos pongan fé con su signo y firma de los derechos que llevan, y de que no han llevado mas, mandando se les castigue con las penas de falsarios á quienes se les justifique que por sí ó por interpuesta persona han llevado mas derechos de los que dicen haber llevado.

Esc. Y con razon deben ser castigados con la pena de falsarios, supuesto que mienten faltando á la verdad.

Ab. Hay mas, que prohíbe á los oficiales de los Escribanos que ni para sí ni para sus amos puedan cobrar derechos algunos so pena de cinco años de destierro de estos Reynos.

Esc. Eso sí que no sabia yo : ¿Con que no podrán tomar los oficiales propinas que las partes voluntariamente les ofrezcan?

Ab. No dice eso la Ley : la Ley lo que dice es no cobrar derechos, no dice tomar las propinas que voluntariamente les ofrezcan, pero no las pueden exigir, porque exigiéndolas no serían propinas voluntarias, sino derechos, que es lo que la Ley prohíbe.

Esc. Supongo que no se cumple con poner en el proceso la fé de los derechos que realmente se hayan

llevado , sino que tambien estos deberán no exceder de los que prescriben los aranceles.

Ab. Así es : y quiero para que sepas en las penas que incurren los que llevan derechos de mas, insertes la Ley 41. del tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion que habla terminante en la materia.

Esc. Venga esa Ley que bueno será tener presente siempre el temor de la pena , yo pongo que mas de quatro que exceden en los derechos no lo harian si tuviesen presente las penas en que incurrian, como se abstiene de pecar quien tiene presentes las penas del Infierno , venga esa Ley la trasladaré para que todos los Escribanos la podamos tener presente , porque si es Ley de la Recopilacion , por supuesto de que es Ley viva.

Ab. Dice así : "Ordenamos y mandamos que los
 »Escribanos del Crimen Públicos , de Ayuntamiento y
 »Número , y de Provincia , y Reales , en el llevar los
 »derechos , y poner en los autos que hicieren los que lle-
 »varen , guarden y cumplan lo dispuesto por el Aran-
 »cel y Leyes , con fé de que por sí ni por interpósi-
 »ta persona no han llevado mas ni otra cosa alguna so-
 »las penas en ellas contenidas, y de perdimiento del ofi-
 »cio ; y sino fuere suyo de quatro años de destierro ;
 »y que para la averiguacion basten tres testigos sin-
 »gulares como en materia de cohechos , y lo puedan
 »ser las mismas partes , y si quieren ser denunciadores,
 »sean admitidos como tales , y se les haya de aplicar
 »la tercera parte de las condenaciones pecuniarias."

Esc. Mucho me alegro el haber trasladado esta Ley que acabaré de entender con las respuestas de Vmd. á las dudas mias , porque yo estaba en enten-
 der

der de que la pena del quatro tanto era en lo que los Escribanos incurrian solamente excediéndose en los derechos; y á la verdad que yo no he oido ni visto practicar otra cosa.

Ab. Vamos por partes: en primer lugar esta Ley, hayas visto tú lo que hayas visto, es Ley viva de la Recopilacion sin otra en contrario mas moderna: no permite á los Jueces arbitrio en ella, supuesto de que señala y determina las penas; cada vez que los Jueces (sean quienes fueren aunque sean Oidores de Chancillería) hayan dispensado en las penas, han hecho á la vindicta pública una injusticia; la observancia rigurosa de esta Ley es de sumo interes á la República; todos quantos actos de dispensacion hayan hecho los Jueces, que han creido arbitraria la Jurisprudencia criminal, no son capaces de derogar la Ley que tiene contra ellos la expresa voluntad del Príncipe y del Pueblo que siempre clama contra los excesos de los Escribanos como de tan fatales conseqüencias; con que si quebrantas esta Ley incidirás, y deberán imponerte las penas que señala.

Esc. Pero Señor, es fuerte cosa de que si uno se equivoca en el Arancel, y de buena fé lleva y pone los derechos que realmente exigió en alguna cantidad mas de lo que el Arancel señala, se le haya de castigar con tan terrible pena como la de perdimiento de oficio; ¿no bastará la multa del quatro tanto para que otro dia tenga mas cuidado?

Ab. Pues eso es sin duda lo que has visto practicar á los Jueces superiores en las condenaciones de excesos de derechos á los Escribanos, y lo has atribuido á que dispensan en esta Ley.

Esc. No entiendo á Vmd.

Ab. Tú has visto de que los Señores Jueces de los Tribunales Superiores, quando de las tasaciones puestas por los tasadores, á los derechos que los Escribanos han dado fé de haber recibido, hay alguna diferencia, les condenan solo en el quatro tanto y nada mas; y esto consiste en que se supone equivocacion, así como la puede haber en el tasador, porque el que lleva derechos de mas maliciosamente, lo regular no los pone en los procesos, porque sabe se los harán devolver lo menos con el quatro tanto: este descuido ó equivocacion está bien castigado con aquella pena; ademas que esas penas ó condenaciones se les imponen sin que se le haga cargo al Escribano, ni mas prueba del delito que la tasacion del tasador que puede muy bien padecer equivocacion; para que tengamos el caso de la Ley, es preciso que conste la infraccion maliciosa, se queje la parte y se justifique al Escribano haber llevado conocidamente derechos de mas, y no haber puesto en el Expediente la fé de todo lo que recibió, que es la rigurosa contraveneion á las Leyes anteriores á que esta se refiere; y ademas con audiencia de él, para ser justamente condenado; y entonces verás como al Escribano que resultase haber contravenido á esta Ley, se le imponian sus penas sin dispensa; pues es constante que en la Ley solo el Príncipe puede dispensar.

Esc. Cierto que lo que yo he visto es solo de algunos que lo que han llevado y sentado en los procesos con arreglo á las Leyes, varía algo de la tasacion que ha hecho el tasador general, y por el exceso les han multado en el quatro tanto, y vá eso con tan-

tanto rigor, que un real que haya de exceso en todo un Expediente, le condenan en la multa de quatro reales.

Ab. Con que de ese modo si al Escribano se le justificara la infraccion maliciosa á esta Ley, ¿qué te parece le dispensarian en la pena?

Esc. A la verdad que hoy somos los Escribanos tan mal vistos, que juzgo que no hábria dispensa: por lo mismo mucho me alegro que hayamos trasladado esta Ley, y de ella, con las doctrinas que Vmd. me tiene antes enseñado, saco que el delito de los Escribanos en contravenir á esta Ley es de los privilegiados ó de prueba privilegiada, pues bastan tres testigos singulares; y noto que las mismas partes interesadas en los derechos que de mas se han llevado, pueden ser testigos; y mas, que si quisieren ser denunciadores, se les ha de admitir y dar la tercera parte de la multa como á tales: á la verdad que si esta Ley estuviese donde todos la viesan, tendrian mas cuidado los Escribanos de su cumplimiento, y los interesados de hacérsela cumplir ó de castigar á los que la quebrantasen. No me ocurre mas que preguntar acerca de esta Ley, sigamos con las demas advertencias que necesito para en esta parte desempeñar mi obligacion.

Ab. Pues sigamos: tampoco pueden los Escribanos tomar salarios de Monasterios, Iglesias, ni de otra persona alguna, Ley 8. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc. No entiendo yo qué fin puede haber en que no tengan salarios los Escribanos de las Comunidades ó Monasterios, y sí los Procuradores y Abogados, y mas que los Escribanos de Rentas suelen tener

ner sueldo por el Rey, y á la verdad que el Rey es una de las partes que litiga siempre en tales materias.

Ab. Es constante de que el Escribano debe ser imparcial, lo que no sucede en el Procurador ni Abogado, que estos al contrario deben ser siempre por su parte: el que come de salario de otro, tiene de él alguna dependencia, y por lo mismo es parcial suyo, y para evitar los perjuicios que se pueden seguir á las partes contrarias de que los Escribanos tengan alguna dependencia de las que litigan, justamente se prohíbe por la Ley el que puedan tomar salarios, y solo deben tomar los justos derechos que segun Arancel devenguen por su trabajo: en quanto á los Escribanos de Rentas, aunque del Rey tengan salarios, no hay el inconveniente que en los particulares: el interes principal del Rey es que se haga justicia á sus vasallos, y se observen las Leyes, y sin comparacion mayor que el que pueda tener en su hacienda de que pierda ó gane el pleyto; ó por mejor decir, lo que mas le interesa es perder todos los pleytos en que su hacienda no tiene derecho ni justicia, y ganar los en que la tenga; con que no hay inconveniente en que todos los curiales sean sus parciales, y tiren como parciales á darle gusto y hacer lo que quiere, que esto será lo mismo que hacer justicia, y obrar con arreglo á las Leyes; mas imparcialidad que en el Juez en ninguno se requiere, y con todo los Jueces que sentencian las causas del Real Patrimonio y Hacienda, tienen sueldos, ó para mejor decir no tienen mas sueldos para mantenerse que son los que el Rey les dá.

Esc. Me hago cargo de la razon de diferencia

entre el Rey y los particulares, y entre el Escribano, Abogado y Procurador, para que en unos se prohiba el tomar salarios, y no en otros: sigamos.

Ab. No puede el Escribano admitir demanda ante él, de hermano ó primo-hermano suyo, en los Pueblos en donde hubiere mas que un Escribano: es la Ley 9. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion, y con mas razon no puede si el que demanda fuese padre, hijo, suegro ó yerno, porque mas parciales y llegadas son estas personas.

Esc. Es muy justo el que el Escribano no sea parcial de las partes, advierto que la Ley solo dice que no se ponga demanda ante Escribano que sea pariente del que la pone; y pregunto ¿podrá ponerse demanda ante Escribano que no siendo pariente suyo en los grados que dice la Ley, lo fuere en ellos de la parte contra quien se pide?

Ab. No hay inconveniente si la parte que no es pariente, en cuyo favor es la prohibicion de la Ley, renuncia, y ademas, si tiene tanta confianza de su conducta que prefiere al Escribano pariente de la parte contraria á otros, ¿por qué no lo ha de poder hacer?

Esc. Sigamos con lo demas que Vmd. tenga que prevenir al Escribano en este particular de las causas judiciales.

Ab. Quando se apelase al Consistorio ó Ayuntamiento, se han de entregar los autos originales á los Jueces que de la causa hubieren de conocer: es la Ley 9. y la 32. del título 25. libro 4. imponen la pena de diez ducados al Escribano que en los dos primeros dias de los diez que se dan para sentenciar, aunque la parte no lo pida en las causas apeladas

al Ayuntamiento , no entregase los procesos.

Esc. Eso ya lo sabia muy bien mi Escribano.

Ab. Pero parece que ignoraba que la Ley 29. del mismo título y libro , manda á los Escribanos , salvo quando estén con impedimento , el que escriban por sí los dichos y deposiciones de los testigos.

Esc. A lo menos si lo sabia no lo hacia , pues todas las deposiciones de testigos , y aun las confesiones de los reos me hacia escribir.

Ab. Cuidado (vaya esta advertencia aunque no es perteneciente á los actos judiciales) con no hacer Escritura en que el lego en causas que no pertenecen á la Iglesia , se someta á la Jurisdiccion Eclesiástica, porque la Ley 23. del mismo título y libro , y otras le condenan á perdimiento del oficio de Escribano.

Esc. Eso tambien lo sabia mi Escribano.

Ab. Pues ¿á que no sabia (ó aunque lo supiese no lo executaba así) el que la Ley 28. del mismo libro y título prohíbe baxo la multa de diez mil maravedis para los Propios del Pueblo el que los Escribanos puedan ser depositarios de las cantidades que en causas que pasan ante ellos se mandan depositar?

Esc. De todos los depósitos que se ofrecian hacer de dinero, era el depositario , pero de trastos y muebles siempre echaba la carga á otros.

Ab. Pero ¿á que sabia muy bien el contenido de la Ley 1. del tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion , que prohíbe á los Escribanos que no sean de número , actuar en donde los hay numerarios ?

Esc. Pues no habia de saber , siendo como él era numerario , é interesándole tanto.

Ab. Tambien sabia que tienen la pena de perdimien-

miento de oficio si hacen obligaciones en que intervin-
ga juramento, y los casos y contratos en que se pue-
de interponer juramento, sin que incurra en pena el
Escribano.

Esc. Yo no sé si lo sabia; lo que yo sé es, que
no sé todo lo que debo saber en esta materia.

Ab. Ya ves que aquí no hemos de tratar todo lo
que debe saber el Escribano en desempeño de su ofi-
cio, y si solo lo que le importa saber con relacion
á las causas judiciales, y todo lo que toca al oficio
podrás verlo en los títulos de la Recopilacion y Autos
Acordados, que son los del tit. 25. lib. 4.

Esc. ¿Y por lo tocante á las causas judiciales
tengo mas que saber?

Ab. Que en los pleytos de los Concejos no lle-
van derechos á estos, no solo los Escribanos del Con-
cejo, sino los del Número, porque quiere la Ley 3. tit.
6. lib. 3. de la Recopilacion sea carga de los Escri-
banos; pero si despues de concluido el pleyto, el Con-
cejo quisiere un traslado del proceso para le guardar
en su Archivo, debe pagar los derechos del traslado.

Esc. ¿Y en que forma se han de enviar los
procesos que fueren en apelacion á los Tribunales Su-
periores?

Ab. Traslada la Ley 29. tit. 6. lib. 3. de la Re-
copilacion, que habla de la manera que los Jueces y
Escribanos han de enviar los procesos, que á la letra
dice así: "Mandamos que los procesos que fueren ape-
"lados para ante Nos ó para la Chancillería, y las
"pesquisas y testimonios que enviaren cerrados despues
"que fueren signados y cerrados y sellados los hagan so-
"brescribir encima, poniendo entre qué partes es, y el

„Juez delante de quien fué apelado, y á quien va remi-
 „tido, si al Consejo ó á la Chancillería, y que venga se-
 „llado, y declaren con que sello viene sellado, y que el
 „proceso que fuere ante Nos se presente ante los del
 „nuestro Consejo; y si se presentare ante las puertas de
 „nuestra Cámara, que hasta otro dia no se presente en
 „Consejo, y que todos los procesos y pesquisas signadas
 „vengan á nuestra Corte en hoja de pliego entero, y
 „puestos dos derechos en las espaldas, so pena que el
 „Escribano que de otra manera lo hiciere torne lo que
 „llevare del proceso con el quatro tanto para la nuestra
 „Cámara: Y mandamos que las Escrituras y Procesos
 „que dieren gratis, sin querer llevar derechos por ellos,
 „que en fin de ellos lo digan, y asienten así de su
 „mano.”

Esc. ¿Y hay mas que advertirme con relacion á las causas criminales?

Ab. Que se deben actuar en el papel sellado correspondiente; y para saber lo modernamente resuelto con consideracion de que, tanto Escribanos como Jueces, y aun Abogados, carecen muchos de la nueva Real Instruccion sobre papel sellado, y que no se hallan con facilidad exemplares de ella: quiero que la insertes á la letra, y dexémoslo hasta mañana.

DIALOGO VEINTE Y SEIS.

Ab. **H**oy todo el dia lo gastaremos, tú en escribir, y yo en notar ó leer la Real Instruccion que trata del papel sellado.

Esc.

Esc. Como ha de ser si es forzoso tenerla presente para mil cosas; tendrémos el trabajo de trasladarla, aunque se tarden muchas horas.

Ab. Yo te notaré hasta que me cansen; y luego tú á ratos puedes ir trasladando hasta concluiría.

Esc. Pues vamos con ella; que si no se principia, no se puede concluir.

Real Cédula de S. M. y Señores del Consejo, por la qual se mandá guardar y cumplir la Instrucción inserta, en que se prescriben las reglas que han de observarse en el uso del papel sellado y su precio.

Don Carlos, &c. Sabed: Que desde que se declaró la guerra, y aun desde que se creyó inevitable á vista del mal semblante que presentaban las cosas de Francia, se empezó á manifestar el amor y fidelidad de mis Vasallos con demostraciones tan claras, que no pudieron dexar de fortalecer é inflamar mi Real ánimo, para hacerla con el vigor que exigia la necesidad, no ménos que el carácter y poder de la Nacion. Las personas de todas clases se distinguieron con donativos proporcionados á sus facultades; los Cuerpos y los Pueblos con auxilios quantiosos; y hasta el primer Tribunal del Reyno ofreció proporcionar y discurrir medios con que subvenir á los gastos que debian originarse: Mas como estos eran grandes y executivos, fué necesario recurrir desde luego á préstamos, y despues á creacion de Vales, no siendo posible, ni conforme á mis paternas deseos intentar exigir de pronto por medio de recargo de contribuciones, ó nue-

vos impuestos, las enormes sumas que los aprestos militares requieren en estos tiempos. Tales medios son á la verdad los mismos de que se han valido las demas Naciones envueltas en esta guerra, necesaria á todas para repeler los injustos ataques, y perversos intentos de la Francia; pero aunque efectivos y útiles hasta cierto punto, no dexan de ser mas ó ménos gravosos, segun los intereses ó réditos que devengan; y si no se toman prontas medidas para acrecentar con proporcion á su importe las rentas regulares del Estado, se pierde el crédito que facilita aquellos recursos, y el mismo Estado se debilita y agrava con atrasos anuales, que alterando el buen orden de su administracion interior, entorpecen tambien el curso favorable y productivo de las empresas útiles, y comercios. El acrecentamiento que exige el rédito de los fondos extraordinarios gastados en el año pasado, y preparados ya para el presente, asciende á cincuenta millones de reales; y siendo preciso y urgente proporcionarle sin pérdida de tiempo, se han discurrido por mi Ministerio de Hacienda diferentes arbitrios para conseguir en parte el intento, ya con prudentes economías, y reformas en el gobierno de algunas rentas, ya con la mejora de otras, y ya en fin con algun aumento en aquellos ramos que ménos alcanzan al vasallo pobre é industrioso. Todos estos medios se han examinado con seria atencion en mi Consejo de Estado, y algunos se han adoptado, previos los informes y noticias convenientes. Uno de ellos ha sido el aumento de precio de papel sellado en España y las Indias; la renovacion y rigurosa observancia de las Pragmáticas y Reglamentos que prescriben su uso, y la exten-

sion á algunos casos no comprehendidos ; sobre cuyos puntos se formó expediente , en que informaron personas condecoradas é instruidas , y consultó la Junta de Represalias , compuesta de Ministros de mi Consejo Real , y de los de Indias y Hacienda : y visto todo en el de Estado celebrado en quatro de Abril último , pareció uniformemente , que el aumento de esta renta , adoptado tambien por el Señor Don Felipe Quinto , mi augusto Abuelo , en ocasion harto urgente , aunque acaso no tanto como la actual , era uno de aquellos arbitrios de que se debia echar mano , como nada gravoso al pobre , ni al vasallo tranquilo que no litiga : En cuya consecuencia , conformándome con su dictámen , y entre tanto que por mi Consejo Real se discurren y proponen otros medios proporcionados y correspondientes , como se lo recomiendo , y espero de su ilustracion y celo ; por mi Real Decreto y órden que he tenido á bien dirigirle , con fechas en Aranjuez á veinte y cinco , y veinte y ocho de Junio último , he resuelto aumentar el precio del papel sellado desde primero de Enero del año próximo de mil setecientos noventa y cinco , en los términos que expresa la Instruccion que acompaña , y que inviolablemente se observen las reglas en ella prescritas para su uso , en todos los casos y cosas que por menor refiere , sin hacerse novedad en él hasta el citado dia : Y el tenor de dicha Instruccion es como se sigue :

Real Instruccion para el mejor y mas uniforme gobierno de la Renta del papel sellado, arreglada á las Leyes 44. 45. 46. 47. y 48. del lib. 4. tit. 25. de la Recopilacion, á los Reales Decretos de 1750. y 1763. y á lo últimamente resuelto por S. M. en su Consejo de Estado de 4. de Abril de 1794.

I. (1) No se ha de hacer, ni escribir ninguna escritura ni instrumento público, ni otros despachos que se mencionarán despues, si no fuese en papel sellado con quatro Sellos dispuestos al objeto, con la diversidad, forma y calidades que se contienen en las referidas Leyes, sin que por esto sea visto derogar las demas solemnidades que de derecho se requieren en dichos instrumentos para su validacion; porque se añade esta nueva solemnidad del Sello por forma substancial, para que sin ella no puedan tener efecto ni valor alguno.

II. Desde ahora se declaran írritas y nulas todas las escrituras y despachos que no tengan la expresada solemnidad, y en ningun tiempo harán fe, ni podrán presentarse en juicio ni fuera de él, ni dar título ó derecho alguno á las partes; ántes por el mismo hecho perderán el que puedan tener con el interés, cantidades y sumas sobre que se hubiesen otorgado, y fuera de esto incurrirán las partes por la primera vez en la pena de doseientos ducados; por la segunda en la de quinientos, aplicados por tercias partes, Cámara, Juez y Denunciador; y creciendo la rebeldía hasta la ter-

(1) *Ley 44. y 45. del lib. 4. tit. 25. de la Recopilacion.*

cera, además de dichas penas, y otras pecuniarias, se usará de las corporales, según el arbitrio judicial.

III. (1) Ningun Ministro de los Consejos, Chancillerías, Audiencias, ni alguno de los demás Jueces, ó Justicias de estos Reynos podrá admitir peticion, demanda, requisitoria, contrato, ú otro acto público, de qualquiera calidad que sea, sino fuere escrito en papel sellado con el Sello que le corresponda, conforme á las Leyes 44. y 45. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion, y posteriores Reales órdenes; y si se presentaren algunos papeles, trasladados ó compulsados, deberá dar fé el Escribano de que los originales y protocolos quedan escritos en papel sellado conforme al tenor de las dichas Leyes, y no dando la dicha fé no se admitirán ni recibirán en los juicios, y se repele- rán de ellos; y los Abogados y Procuradores caigan é incurran en pena de privacion de sus oficios por el mismo hecho que hicieren, ó presentaren peticion en papel que no sea sellado; y además de esto, los unos y los otros incurran en las demás penas en que conforme á la calidad del negocio pudieren y debieren ser condenados, las cuales no se les puedan minorar por ningun Juez ni Justicia.

IV. (2) Tampoco se admitirán ni presentarán en adelante consulta, memorial ó representacion alguna, no estando escrita en papel sellado, y la que con efecto se presentase se devolverá al que la haya hecho, previniéndole la razon por qué no se usa de ella, pu- dien-

(1) Ley 47. del mismo tit. y lib. y Cédula de 7 de Abril de 1637.

(2) Real Pragmática de 17 de Enero de 1744, fol. 17, §. Que no se admita, &c. y con mas ampliacion en el §. Memoriales de la Ley 45. tit. 25. lib. 4.

diendo solamente venir en papel comun las Cartas de guia, y observándose todo exáctamente por los Consejos y Tribunales de la Corte, Juntas formadas á diferentes fines, Chancillerías y Audiencias de estos Reynos, y Capitanes Generales, como Presidentes de ellas, en todo aquello que no sea militar, sin distincion de Ministros, por deber ser en papel del Sello quarto, como está prevenido en dichas Leyes, sobre que tambien han de cuidar muy particularmente los Secretarios por cuyas manos corre su admision, sin reserva de persona alguna, y en que han de quedar, como quedan incluidos los Presidentes, Regentes, Gobernadores, Superintendentes, Alcaldes mayores, Ciudades, Ayuntamientos, Cabildos Eclesiásticos, Universidades, y otras Comunidades y personas particulares, y aun los Secretarios del Despacho de Estado (*), no admitiendo los Ministros ó Secretarios, y qualesquiera Xefes de Departamentos los memoriales, ó pretensiones de empleos, ó gracias de qualquiera clase (aunque sean personas empleadas) en otro papel que el del Sello quarto, y en todas las certificaciones que á instancia de parte diesen las Secretarías ó Contadurías, se usará igualmente del mismo Sello, continuando en papel comun, como hasta aquí, los asuntos de oficio en que no se trate de pretensiones ni gracias.

V. (1) Los Jueces, Solicitadores, Procuradores y Escribanos que admitiesen, presentasen ó hiciesen dichas escrituras, incurrirán en las referidas penas pe-

CU-

(*) *Real Decreto de S. M. en su Consejo de Estado de 4. de Abril de 1704.*

(1) *Ley 44. citada.*

cuniarias , y de privacion perpetua de sus officios, añadiendo á los Escribanos las que por derecho estan impuestas á los falsarios.

VI. Todos estos tendrán obligacion baxo las mismas penas de dar cuenta á las Justicias que deban conocer de estas causas , de qualquiera instrumentos que sin esta solemnidad llegasen á sus manos ó á su noticia , para que en ellas puedan proceder conforme á derecho.

VII. Si alguna de las partes interesadas que no sea Juez , ni Escribano , Procurador ó Solicitador , lo descubriese antes que venga á noticia de dichas Justicias , se la remitirá la pena , y solo se procederá contra los demas culpados , no siendo necesario en este delito denunciador alguno para el procedimiento de oficio ; y á fin de evitar que se imposibilite la probanza en un delito que puede cometerse en secreto , se declara que se haya de tener por legítima la de tres testigos singulares en la forma y manera que está dispuesto por las Leyes para la averiguacion de los sobornos.

VIII. Si alguno falsease los dichos Sellos , abriéndolos , ó imprimiéndolos contra lo dispuesto en las Leyes , incurrirá *ipso facto* en todas las penas impuestas á los falseadores de moneda , y asimismo en las declaradas para los que la meten falsa de vellon en estos Reynos , conforme á lo dispuesto por las Leyes 40. y 41. tit. 18. lib. 6 de la Recopilacion , y con la calidad de la probanza referida.

IX. (1) Se formarán quatro diferencias de Sellos,
Tom. II. r ma-

(1) La Ley 45. del mismo tit. y lib.

mayor , segundo , tercero , y quarto con letras que lo declaren así , y con las Reales Armas , ó con la empresa que en cada año , ó al tiempo de su impresion pareciere correspondiente.

X. (1) Con el fin de evitar por medio de la variedad de señales y caracteres de dichos Sellos la facilidad de imitarlos , y asegurar mas su legalidad , valdrán los pliegos sellados con ellos por el año para que se formaron solamente , y no mas ; imprimiéndose otros para el siguiente con diferentes caracteres y señales ; en la inteligencia de que ninguna persona de qualquier estado ó calidad que sea , podrá imprimir , abrir , vender , ni fabricar los dichos pliegos sellados , sino fuere la que se diputare á este fin , y las personas que los vendiesen , falseasen , ó fabricasen , ó fuesen cómplices en el delito , incurrirán en las mismas penas impuestas á los falseadores de moneda , ó metedores de vellon , haciéndose la averiguacion con probanzas privilegiadas conforme á las Leyes.

XI. (2) No estando dada en el establecimiento primitivo del papel sellado , ni en las Cédulas expedidas posteriormente la facultad de rubricar papel blanco , ni de un Sello para que sirva por otro , con título ó pretexto de falta (pues esta nunca puede verificarse en las Capitales , ni en los pueblos de sus respectivos Partidos) no podrán usar de esta licencia , ó tolerancia las Chancillerías , Audiencias , Intendentes , Corregidores , y demas Justicias ; pues practican-

(1) Ley 46. del mismo tit. y lib.

(2) Real Resolucion de 11. de Diciembre de 1750.

cando con el mayor cuidado lo que se les manda y recomienda por la Carta con que se hará la remesa del papel sellado todos los años , deberá cesar la causa con que se pretextaba la validacion y rúbrica del papel blanco.

XII. (1) Se imprimirá cada uno de estos Sellos en un pliego ó medio de papel , en la parte superior de la plana como hasta aquí , sin otra variacion (*) que la del aumento del duplo del precio corriente , que para atender á las urgencias de la Corona , y obligaciones del Estado , y sin perjuicio de la última Real Pragmática y posteriores Reales Ordenes y Decretos , se ha de exigir en adelante en los quatro primeros Sellos por lo correspondiente á estos Reynos , continuando en ellos sin novedad el de oficio y de pobres , y por lo tocante á los Reynos de Indias en los tres primeros Sellos , sin alteracion por ahora en el quarto , en los términos que S. M. previene al Consejo de aquellos Dominios.

XIII. Habiéndose de escribir en los pliegos sellados con arreglo á la última Real Pragmática-Sancion , y posteriores Reales Decretos todos los contratos , instrumentos , Autos , Escrituras , y otros muchos actos que se hicieren y otorgaren en estos Reynos , segun la calidad y cantidad de cada negocio , deberá executarse en la forma siguiente.

(2) Las Reales Cédulas y Provisiones relativas á

r 2

mer-

(1) Ley 44. ya citada.

(*) Citado Real Decreto de 4. de Abril de 1794.

(2) Cédulas , Provisiones , Mercedes y Títulos de oficios , §. 1. de la Ley 45. lib. 4. tit. 25. de la Recopilacion , en que se declara el Sello que corresponde á cada Escritura.

mercedes, honores, privilegios y oficios perpetuos ó renunciables, administraciones, ú otra qualquiera gracia donde haya de intervenir la Real firma, refrendada de los Secretarios de S. M., y las Provisiones Reales despachadas por qualquier Consejo, Junta ó Tribunal, se han de escribir en papel sellado con el Sello mayor; pero las Cédulas ordinarias que no contienen ninguna de las cosas referidas que se dieren á instancia de parte, se han de escribir en el Sello tercero.

XIV. Las Provisiones del Consejo, Chancillerías y Audiencias que contuvieren nombramientos de oficios, administraciones, ayudas de costa, ú alguna de las cosas referidas en el capítulo antecedente, se escribirán en papel del Sello mayor; pero las que se expidiesen en otras materias á instancia de parte, como tambien las sobre-cartas que se diesen en la misma forma, deberán escribirse en papel del Sello tercero.

XV. Las Cédulas ó Provisiones que fueren sobre contrato, ó asiento que toque á la Real Hacienda, ó á otras personas, se han de escribir en el pliego sellado con el mismo Sello en que se debió escribir el contrato principal segun la calidad y cantidad.

XVI. Las Cédulas ó Provisiones que se sacaren sobre alguna de las cosas referidas en los dos capítulos antecedentes para su execucion, y para la de las compras de juro, vasallos, jurisdicciones, exênciones, oficios, mercedes, ú otros géneros de privilegios de qualquiera calidad que sean, se extenderán en papel del Sello mayor, comprehendiéndose debaxo del nombre de título qualquiera nombramiento ó despacho, auto, testimonio, ó sentencia que sirva de título para
usar

usar qualquiera officio de provision de S. M., y qualquiera confirmacion que hiciere de officios provistos por sus Ministros.

XVII. Los títulos de officios perpetuos ó renunciab-les que proveen personas particulares, que hubie- sen menester para su exercicio de despachos con fir- ma de S. M., ó que haya de intervenir la aprobacion de qualquier Consejo, Tribunal, Junta ó Chancillería, aunque no lleven la Real firma, deben ir en pliego de Sello mayor.

XVIII. Los títulos de officios de Gobernadores, Al- caldes, Regidores, y Receptores, Procuradores, Al- guaciles mayores, Escribanos del Número ó Cabildo de las Ciudades ó Villas de Señoríos, Abadengo, de provision ó confirmacion de Duques, Condes, Mar- queses, Vizcondes, Barones, Comendadores, Comu- nidades ú otros, en Sello mayor: y los demas títulos de officios inferiores á los referidos en las dichas Ciu- dades ó Villas de Señorío, y todos los que pertene- ciesen á las Aldeas de dichas Ciudades, Villas y Lu- gares de qualquier calidad que sean mayores ó meno- res, se expedirán en quarto Sello.

XIX. Los títulos de officios de Alcaldes, Regidores, Veintiquatros, Jurados, Alguaciles mayores, Procu- radores Síndicos, Escribanos de los Concejos, Cabil- dos, ó Pósitos, ó Comunidades, cuyo nombramiento se hiciese por las Justicias, ó por eleccion ó suerte en Ciudades ó Villas Realengas donde ha habido cos- tumbre de sacar título, certificación ó testimonio de ellos, ó las partes por sus conveniencias los sacaren, será en Sello mayor, y todos los demas officios de dichas Ciudades ó Villas inferiores á los referidos, y
los

los mayores y menores que pertenezcan á las Aldeas en Sello quarto.

XX. Para los títulos , testimonios ó certificaciones ó nombramientos de oficios que dan los Administradores , Arrendadores , ó Tesoreros , ó Receptores de Hacienda Real , de Guardas , Comisarios , Executores , Verederos , Diligencieros , ó Alguaciles de dichas comisiones , se usará del Sello tercero ; y todos los demas superiores á estos se escribirán en el del Sello mayor. Los que fuesen provistos por los Administradores y Arrendadores de los estados que están puestos en administracion por órden de la Justicia , deberán sacar los títulos en papel del Sello tercero.

XXI. Los títulos , testimonios , certificaciones, nombramientos de oficios de Consulado : es á saber los de Prior , Cónsules , Receptor , Tesorero , Escribano , en que se comprehenden los de Flotas , Armadas , y otras Naos marchantes , se escribirán en el Sello mayor, y los demas inferiores en el tercero.

XXII. Para los títulos , testimonios , certificaciones, ó nombramientos que se dan por el Concejo de la Mesta , se usará del Sello mayor.

XXIII. Los títulos , nombramientos , testimonios, ó certificaciones de los oficios militares de Mar ó Tierra , es á saber , los superiores de Generales , Mariscales de Campo , Coroneles , Almirantes , Sargentos mayores , Capitanes , Ayudantes , Maestres de Naos ó de Plata , Pilotos principales , así de Navíos de guerra como marchantes , nombrados por S. M. ú otras personas ó Tribunales á quienes tocase su nombramiento , se escribirán en el Sello mayor , y los demas inferiores desde el Alferez inclusive abaxo en Sello último.

Los

XXIV. Los títulos de oficios de pluma militares, como Veedor, Contador ó Pagador, se expedirán en el Sello mayor, y los demas inferiores en el tercero.

XXV. Los títulos ó nombramientos de los oficios ó ejercicios que nombrasen los Secretarios y Contadores de los Consejos ó Juntas, en Sello segundo.

XXVI. Las certificaciones que se dieren á qualquier Soldado de sus servicios, plazas, puestos, ú otras cosas, y las patentes, licencias y suplementos, si fuesen de los oficios superiores referidos en el capítulo antecedente, se despacharán en Sello mayor, y si de los inferiores en el quarto.

XXVII. Los títulos ó nombramientos de oficios ó comisiones que se diesen por qualquier Consejos, Chancillerías, Audiencias, Juntas ó Tribunales, Comisarios ó Factores de S. M., ó por otras personas de su Real órden, serán en Sello mayor: pero los nombramientos que se hiciesen para citaciones, Executores, Guardas, Porteros ú otros inferiores en Sello quarto.

XXVIII. Las certificaciones ó testimonios que se diesen por los oficios de Secretarios, Contadores, Escribanos ú otros Ministros ó Justicias para qualquier efecto, se escribirán en el Sello quarto.

XXIX. Las licencias para ir á las Indias, pasar Negros, y salir Navíos de los Puertos, en Sello mayor.

XXX. Las licencias y cartas de exámen para todos los oficios que se dan en los Pueblos, se escribirán en Sello tercero; y en el mismo las licencias de Tienda, Tabernas, Figones, Bodegones, casas de Posadas, y

odas las demas de este género en que hay costumbre de no exercerse sin ellas.

XXXI. (1) Las escrituras públicas de fundaciones de Pósitos, Administraciones, tutelas, ventas de bienes, censos y tributos y redenciones de ellos, donaciones, obligaciones, fianzas, conocimientos ante Escribanos, ú otro qualesquier género de Escrituras públicas de qualesquier contratos entre qualesquier personas, y las que toquen á la Real Hacienda y Ministros ó Justicias que fuesen de dar ó recibir, ó en otra forma de qualquier género, calidad ó nombre que sean, aunque los nombres de los tales contratos no esten expresados en este capítulo, siendo sobre cantidad de mil ducados, y de ahí arriba el interes en una ó muchas sumas en dinero, especie ú otro qualquier género ó cosa, se hayan de escribir en papel del Sello mayor, y las que baxaren de mil ducados hasta ciento, en el Sello segundo, y las que fuesen de menos de ciento, en el Sello último; y los valores de las Escrituras que fuesen sobre rentas, se hayan de regular por el principal á razon de veinte mil el millar, para que segun esto se les aplique el Sello que les pertenciere.

XXXII. Las Escrituras de obligaciones, asientos de rentas ó arrendamientos, obras ó tasacion ú otros qualesquier contratos en que por su calidad y naturaleza no se puede nombrar precio, se usará el segundo, y en las que se otorgasen sobre frutos, mercaderías ú otras especies habiendo tasa, se hayan de regular por ella, y no habiéndola por la estimacion

CO-

(1) *Diversas Escrituras públicas*, §. 3. de la Ley 45.

comun, para aplicarles el Sello que les tocasse conforme á su precio.

XXXIII. Las Escrituras que contuviesen cantidad incierta, como transacciones, renunciaciones de legítimas, ú otros derechos inciertos, lesiones ó compromisos, se regularán si hay sentencia sobre que caigan por la cantidad de ella, para que si fuese de mil ducados y de ahí arriba sea del papel del Sello mayor, y si baxase hasta ciento, del Sello segundo; y si de ciento, del Sello quarto; y no habiendo sentencia se considere la cantidad del pedimento y demanda en la forma que queda dicho en la sentencia.

XXXIV. Las Escrituras de empréstito ó permuta de qualquier géneros ó especies, aunque no se señale precio, se escribirán en Sello mayor.

XXXV. Las Escrituras públicas de cartas de pago ó finiquitos de cuentas que pasasen de mil ducados y de ahí arriba, se otorgarán en Sello segundo, y las que baxasen de mil ducados hasta ciento en Sello tercero, y si de ciento, en Sello quarto.

XXXVI. Las Escrituras de fianzas y abonos, si fuesen sobre cantidad señalada de mil ducados, y de ahí arriba, piden Sello mayor, y si baxase hasta ciento; Sello segundo, y si de ciento, Sello quarto.

XXXVII. Las fianzas que no fuesen sobre cantidad señalada, se escribirán en pliego sellado con el mismo Sello en que se escribió el contrato principal sobre que se otorgaron.

XXXVIII. Las fianzas que se dan por los Jueces de comision ú Ordinarios, Tutores, Administradores, Receptores, Tesoreros, Executores, Comisarios, Maestres de Naos ó de Plata, ú otros qualesquier oficiales

sobre que administrarán bien y fielmente sus oficios , y darán cuenta con pago de sus Administraciones , se escriban en el mismo papel sellado en que se escribieron los títulos de sus oficios.

XXXIX. Las fianzas y obligaciones que se diesen en el Consejo de las Ordenes , ó en otro qualquiera Consejo , Tribunal ó Comunidad , ó Juzgado sobre los Depósitos que se hacen para las pruebas de calidad, serán en Sello mayor.

XL. Fianzas de las mil y quinientas doblas de la segunda suplicacion , y la de la haz , y pagar juzgado y sentenciado , Sello tercero ; la de la ley de Madrid y Toledo conforme la cantidad ; si de mil ducados y de ahí arriba , Sello mayor ; si de mil hasta ciento , Sello segundo , y si de ciento abaxo , Sello quarto.

XLI. Los abonos se escribirán en el mismo pliego que se hubiesen escrito las fianzas.

XLII. En los poderes y otros géneros de despachos para cobranzas , obligar y tomar á daño ú otros qualesquiera que no sean para pleytos , se usará del Sello segundo , y en los que se diesen para pleytos del tercero.

XLIII. Las posturas de oficios , jurisdicciones , rentas , prometidos , pujas , aceptaciones , trasposos , declaraciones , cesiones , pregones , remates , ó recudimientos , se harán en Sello tercero ; pero las Escrituras de la obligacion principal de la renta , si fuesen de mil ducados , y de ahí arriba , en Sello mayor , y si baxasen hasta ciento , en Sello segundo , y si de ciento en Sello quarto.

XLIV. Las obligaciones que hacen los Escribanos de usar

usar bien y legalmente de sus oficios quando se examinan, en Sello segundo.

XLV. Las protestaciones extrajudiciales, embargos y desembargos, en Sello tercero.

XLVI. Los requerimientos para pagos de juros ú otras deudas, en Sello quarto.

XLVII. Registros de Navíos en los Puertos ó fletamentos, Sello mayor.

XLVIII. Registros de minas, y los despachos que sobre ellos se diesen, serán en Sello mayor; y todos los demas registros de qualesquier especies y géneros que fuesen, en Sello quarto.

XLIX. Fletamentos ó seguros de Navíos, mercaderías ó dinero, si importasen mil ducados, y de ahí arriba, Sello mayor; si baxasen hasta ciento, Sello segundo, y de allí abaxo Sello quarto.

L. Los testamentos y codicilos abiertos en que haya mejora de tercio ó quinto, vínculo, mayorazgo, fundacion, dotacion, ó memoria perpetua, se escribirán en papel del Sello mayor, y los demas en que no haya ninguna de las cosas referidas, en el del Sello tercero.

LI. Todos los testamentos ó codicilos cerrados, de qualquier género ó calidad que sean, se hayan de escribir en los pliegos sellados con el Sello quarto enteramente, sin quedar alguno que no lo esté, porque han de servir de protocolos; y los originales y sacas que se han de dar á las partes despues de abierto dicho testamento, se escribirán segun lo que queda dispuesto en los testamentos abiertos.

LII. Los referidos testamentos cerrados podrán escribirse tambien en papel comun, con la calidad de

que los Escribanos despues de haberlos abierto saquen copia del protocolo, escrita todos los pliegos en papel del Sello quarto, y habiéndolo testificado, se pongan en el registro con el protocolo original; y todos los traslados que diesen signados, sean en papel del Sello quarto.

LIII. Las particiones, hijuelas, divisiones de bienes, tasaciones, adjudicaciones y almonedas, Sello tercero.

LIV. Los testamentos de los pobres que mueren en los Hospitales; y los que se hacen *ad pias causas*, se podrán escribir en papel comun; y los traslados que de ellos se diesen han de ser en el papel sellado que corresponda conforme á esta Instruccion, á menos que la parte interesada sea pobre de solemnidad, pues en este caso el traslado se podrá sacar en papel sellado de pobres.

LV. Lo dicho acerca de las Escrituras y demas instrumentos, sea y se entienda no solo en las primeras sacas que llaman originales, sino tambien en las demas sacas ó traslados que de ellos se hiciesen, ahora se hayan otorgado antes ó despues de la fecha de esta Instruccion, los cuales se han de escribir en los pliegos que quedan aplicados y asignados á cada instrumento, de forma que el primer pliego se lleve en dicho Sello, y los demas se puedan escribir en papel ordinario sin Sello alguno, pero debaxo de un Sello no se podrá escribir mas que un solo instrumento de una contestura.

LVI. Los instrumentos y despachos del quarto Sello podrán escribirse en medio pliego sellado, cabiendo en él la contestura de un mismo instrumento y des-

pacho ; y no cabiendo , se han de escribir en pliego entero del mismo Sello , y los demas podrán ser en papel comn.

LVII. Todos los dichos instrumentos , recaudos y despachos que se hicieren y otorgaren ante Escribanos ó Notarios de estos Reynos han de quedar registrados y protocolizados en poder de los mismos , escribiéndose enteramente los protocolos y registros en papel sellado del Sello quarto , sin que en los dichos registros ó protocolos haya ningun pliego que no sea sellado ; pues con esto y con el Sello del primer pliego de la primera , y demas sacas , queda afianzada y asegurada quanto se puede , la legalidad y fidelidad de los instrumentos.

LVIII. (1) Los Escribanos para excusar fraudes tendran obligacion de poner al pie de dichas Escrituras que se sacasen , el dia en que se sacan , y cómo se sacaron en el pliego sellado , notándose lo mismo al margen de dichos protocolos , dando fé de ello. Todo lo qual guardarán y cumplirán los dichos Escribanos y Notarios , pena de cien mil maravedís , aplicados por tercias partes , Cámara , Juez y Denunciador , privacion de oficio por la primera vez ; y en la segunda incurrirán en las penas impuestas á los falsarios : y se declara , que en los registros y protocolos que se han de escribir en papel del Sello quarto , puedan insertarse uno ó mas instrumentos , aunque sean de diferentes personas ó partes.

LIX. (2) Los libros de los Cabildos , Ayuntamientos

(1) Dicha Ley 45. §. 3.

(2) Libros de los Ayuntamientos , y conocimientos de pleytos , &c. §. 4. de la misma Ley 45.

mientos y Concejos de las Ciudades, Villas y Lugares de estos Reynos, en que se escriban las elecciones de los oficios, votos, acuerdos, y todos los demas actos capitulares, para ser legítimos y que hagan fé, y para que en virtud de ellos se pueda executar lo resuelto, han de ser todos enteramente en papel del Sello quarto.

LX. (1) La propuesta de oficios de Justicias y públicos, que en la Corona de Aragon llaman Ternas, deberán ser en papel del Sello quarto, y el título, certificacion ó testimonio que se diese de su aprobacion, eleccion ó nominacion, ha de ser conforme á la regla de la Ley 45. citada, prohibiéndose absolutamente á todos los Tribunales, Ministros ó Xefes de qualquier distincion, incluso Prelados y dueños de jurisdicciones, que puedan admitir las tales propuestas, faltándoles la solemnidad del Sello, en cuyo caso será enteramente nula la aprobacion, eleccion ó nominacion de dichos oficios.

LXI. Los libros de conocimientos de dar y recibir pleytos, consultas, expedientes, informes, ú otros qualesquiera papeles de Secretarios, Escribanos de Cámara, Relatores, Procuradores, solicitadores, y otras qualesquiera personas que los tengan y usen de ellos, será en papel del Sello quarto en todas las hojas de los dichos libros, pudiéndose hacer en cada una todos los recibos y conocimientos que cupieren en ella.

LXII. (2) En los libros de conocimientos de pleytos

(1) *Real Pragmática de 17 de Enero de 1744, fol. 17.*

(2) *Cédula de 16 de Mayo de 1637, citada en dicha Ley, §. 4.*

tos Fiscales de nuestros Consejos , Chancillerías y Audiencias y otros Tribunales, y en los libros en que se escriben los pleytos tocantes á pobres de solemnidad , se usará del Sello de oficio.

LXIII. Los libros de entradas y salidas de presos que hay en las Cárceles , y los de visitas y acuerdos , se han de formar enteramente de pliegos del Sello quarto , con la calidad de que dichos libros hayan de servir el tiempo necesario para que pueda gastarse todo el papel sellado de que se formaron , aunque haya pasado el año ó tiempo para el que se selló dicho papel , segun se declaró en Real Cédula de 18 de Mayo de 1640.

LXIV. (1) En el mismo Sello quarto deberán formarse los libros de los Gremios y Cofradías seculares , con la calidad de que si en un año no se finalizasen los libros , puedan continuar en ellos hasta que se llenen todas sus hojas.

LXV. (2) Los Comerciantes , Mercaderes , y demas personas de tratos y negocios , en todo lo respectivo á sus giros , negociaciones y comercios , usarán en sus libros principales féhacientes á estilo de Comercio en la primera y última hoja , del Sello quarto.

LXVI. (3) Las Ordenanzas de los Gremios , Cofradías , y demas Cuerpos políticos gremiales , ó de qualquiera clase que sean , deberán imprimirse en papel del mismo Sello quarto.

Las

(1) *Real Pragmática de 17 de Enero de 1744.*

(2) *Real Decreto de S. M. en su Consejo de Estado de 4 de Abril de 1794.*

(3) *Real Decreto del Consejo de Estado de 4 de Abril de 1794.*

LXVII. (1) Las Religiones Mendicantes solamente podrán usar en sus dependencias del papel de oficio ó de pobres, segun el precio que corresponde á su actual Sello, conforme á la Resolucion y Real Decreto de 6 de Enero de 1707, aumentando el valor del papel sellado segun los Sellos que al presente tienen los números primero, segundo, tercero y quarto de oficio y pobres; pero no las demas Cofradías, Religiones y Santuarios, que deberán arreglarse á lo establecido para con las otras personas que tratasen pleytos y negocios en los Tribunales seculares.

LXVIII. (2) Todos los autos judiciales interlocutorios hasta la difinitiva, peticiones, memoriales de partes, alegaciones, notificaciones, y otros qualesquier que se presentasen en juicio, se han de escribir en pliego sellado con Sello quarto; y los autos, decretos, y otras qualesquiera diligencias que se manden hecer, y los pregones que se diesen en las vias executivas, y en las ventas judiciales y almonedas, se pueden continuar en el mismo papel donde estuviese escrito el auto, y si no cupiesen en él, se prosigan en otros del Sello quarto.

LXIX. Qualesquiera peticiones que se hayan de leer judicialmente, ó poner decreto, se han de escribir en papel del Sello quarto.

LXX. Los mandamientos de execucion deben escribirse en papel del Sello segundo, como tambien los mandamientos de pago, siendo la cantidad por que se executa de cien ducados arriba, y de ahí abaxo en Sello quarto.

Así

(1) *Ley 47. lib. 4. tit. 25. de la Recopilacion.*

(2) *Autos judiciales, §. 5. de la Ley 45. ya citada.*

LXXI. (1) Así lo ejecutarán y observarán literalmente los Escribanos en lo sucesivo , con arreglo á la Real Pragmática de 17 de Enero de 1744, baxo las penas en ella prevenidas sin interpretacion alguna, ni pretexto de ponerse á continuacion de los autos, y no formar protocolo ; y lo propio practicarán en las fianzas de saneamiento, por lo tocante al traslado que de ellas se sacase para poner en los autos, debiendo ser su registro en papel del Sello quarto , y la saca en el que le corresponda , segun la cantidad por que se hubiese trabado la execucion.

LXXII. Las solturas en papel del Sello quarto.

LXXIII. Las probanzas judiciales, y las demas que se hiciesen para presentar en juicio ante qualesquiera Consejos , Justicias y Tribunales serán en Sello segundo el primero y último pliego , y los demas intermedios en papel comun.

LXXIV. En las pruebas é informaciones que se hiciesen de nobleza , ó limpieza en qualesquiera Consejos, Chancillerías y Comunidades de estatuto , se guardará la misma regla con que el primero y último pliego hayan de ser del Sello primero , y lo mismo se entienda en las segundas y demas diligencias , y á los informantes no se les pague salario si no las presentasen con esta solemnidad.

LXXV. Los autos de aprobacion ó reprobacion de las dichas pruebas , se escribirán en el papel en que se deben escribir las sentencias difinitivas.

LXXVI. Los autos sacados en virtud de compulsorias que han de ir en apelacion , y otros qualesquiera

Tom. II.

(1) Real Pragmática de 1744.

ra traslados ó testimonios en relacion que se hubiesen de sacar, el primero y el último pliego serán del Sello segundo, y los intermedios del papel comun.

LXXVII. (1) En los memoriales ajustados ó apuntamientos de los Relatores, y demas papeles en derecho que se imprimiesen, se usará del papel del Sello quarto en la primera y última hoja.

LXXVIII. (2) En los despachos de oficios, las cédulas, provisiones, despachos, y autos judiciales de oficio, deberá observarse que los que se dan y proveen en los Consejos, Chancillerías y Audiencias, y otros Juzgados de estos Reynos en que no hay parte interesada de quien se puedan y deban cobrar derechos y costas, se hagan en el pliego del Sello quarto, y se paguen de contado dos maravedís por cada medio, y quatro por pliegos de los efectos ordinarios de cada uno de los dichos Tribunales y Juzgados, á quienes dará el Tesorero encargado de las entregas los pliegos necesarios con esta inscripcion: *Para despachos de oficio*, con que no podrá servir para otra cosa.

LXXIX. (3) En las cartas acordadas que se despachasen en los Consejos, Chancillerías y demas Tribunales, llamadas de los Consejeros y Ministros de ellos, se usará del Sello que está asignado á los despachos de oficio; y en las demas cartas de correspondencias que los Consejeros tienen por medio de sus Secretarios, ó de Consejeros que escriben por comisiones particulares, se podrá usar del papel comun, ó del

(1) Citado Real Decreto de 4 de Abril de 1794.

(2) Cédulas, Provisiones, Despachos y Autos judiciales que se hacen de oficio §. 6. de la Ley 45. citada, núm. 1. y Real Resolución de 11 de Diciembre de 1750.

(3) La misma Ley 45. en dicho §. núm. 2.

que está aplicado á los despachos de oficio, ó com mejor les pareciere, y los Ministros con quienes se tienen estas correspondencias podrán hacer lo mismo.

LXXX. Las causas que se hacen de oficio tocantes á la administracion de justicia se empezarán en pliego del Sello quarto, y en él se incluirán la cabeza de proceso, comision de Escribano, informacion sumaria, mandamiento de prision, y los demas autos y diligencias hasta la querella y citacion de las partes; de manera, que comenzando en un pliego entero del dicho Sello quarto, se continúen en él todas las diligencias y autos, y no cabiendo se prosigan en el papel comun, y en todos los demas autos y diligencias que se hiciesen despues de dicha querella y citacion de parte, se guarde lo dispuesto en las Leyes.

LXXXI. Todos los demas despachos que se expidiesen de oficio para la buena administracion de justicia, gobierno y hacienda, en todos los Consejos y Tribunales, y los que tocasen á los Fiscales de estos, se escribirán en papel de oficio, permitiendo que los expresados Fiscales puedan responder en las mismas peticiones de las partes.

LXXXII. (1) A todos los pobres de solemnidad se les permite que en lo judicial usen del papel del Sello quarto con que no paguen mas que quatro maravedís de cada pliego entero, y dos maravedís de cada medio pliego, y en los que han de servir para este efecto se ha de poner la inscripcion siguiente: *Para pobres de solemnidad*, porque no pueden servir para otra cosa.

(1) *Pleytos y negocios de Pobres* §. 7. de la misma Ley.

LXXXIII. Y para que no pueda haber fraude en la averiguacion y probanza de la pobreza, se declara que aquel deba entenderse pobre de solemnidad que se excusa de pagar derechos de Escribano, Abogado, Procurador, Solicitador y Juez, bastando para este efecto la misma informacion que se hace con arreglo á lo dispuesto por otras Leyes para probar la calidad de pobreza, con que en la informacion intervengan tres testigos, y se haga ante Escribano y Juez, que no han de llevar derechos algunos; y si se probare que alguno los hubiese llevado, pague qualesquiera que lo hubiese hecho, los derechos que tocan á los dichos Sellos, con el doblo, bastando para esta multa la deposicion de un testigo, y la de la parte.

LXXXIV. Si el pobre obtuviere sentencia en su favor con condenacion de costas, la parte condenada pague el valor del papel sellado por su justo precio, y las Justicias de estos Reynos lo hagan así cumplir y executar, y lo que de esto procediese se entregue al Receptor ó Tesorero de este derecho, tomando la razon, y certificándolo el Escribano propietario, so pena de pagarlo con el doblo, y que de esto se les ha de hacer y haga cargo en las visitas y residencias.

LXXXV. (1) Todos los memoriales que se diesen á S. M. sobre qualesquiera negocios ó pretensiones, han de ser en papel del Sello quarto: los que se diesen por qualesquiera de los Ministerios, ó para verse en qualquiera Consejo, Junta ó Tribunal en papel del mismo Sello quarto, y sin esta calidad no se puedan recibir, ni decretar los que se presentaren en los Con-
se-

(1) *Memoriales* §. 8. de la Ley 45. ya citada.

sejos de Estado, Cámara y Guerra, y en las demas Juntas y Tribunales sobre cualesquiera pretensiones, no entendiéndose esto de los que se diesen solamente para hacer recuérdo de algun negocio ó pretension.

LXXXVI. (1) Para asegurar la perpetuidad igualmente que la comodidad de las partes en la expedicion de muchas escrituras y despachos que se escriben en pergamino, se diputarán Sellos particulares en persona señalada para este efecto, y con ellos se sellarán cualesquiera Cédulas, Privilegios, Executorias ú otros cualesquiera despachos que se escribiesen en pergamino, aplicándoles el Sello correspondiente á su calidad; y los dichos Sellos se han de mudar cada año.

LXXXVII. (2) Por lo correspondiente al Tribunal de la Contaduría mayor de Cuentas, todas las provisiones de llamamientos y autos que se diesen por el dicho Tribunal para dar cuentas, deberán escribirse en papel del Sello quarto asignado á los despachos de oficio en la forma siguiente:

LXXXVIII. Las relaciones juradas que se dan por las partes para dar sus cuentas serán en Sello quarto todos los pliegos de ellas.

LXXXIX. Los finiquitos ó certificaciones de ello que se diesen han de ser en Sello quarto si fuese el cargo de cien ducados abaxo, y si fuese de cien ducados hasta mil, en Sello segundo, y si de mil ducados, y de ahí arriba, en Sello primero.

Los

(1) *Escrituras y otros despachos que se expiden en pergamino §. 9. de dicha Ley 45.*

(2) *Despachos para el Consejo de Hacienda y Contaduría mayor y sus Tribunales §. 10. de la Ley citada.*

XC. Los libros de cargos encuadernados, y sus manuales de cargos de pliego agujerado, el de Executores, el de memorias y asientos, el de Receptor de alcances, y los libros de alcances, y otros cualesquiera que sirvan para mas de un año, y están formados, y corren en la Contaduría mayor de Rentas, se sellarán con el Sello reservado en fin del escrito de cada libro, para que no se pueda escribir partida de nuevo en ellos, permitiendo que se puedan poner las adiciones y notas que fuesen necesarias á la margen de las partidas ya escritas en dichos libros, y en adelante se hagan libros nuevos de los dichos géneros en papel sellado, aplicado á los despachos de oficio, y al principio de cada uno de dichos libros ha de ponerse auto por los del Tribunal, declarando el año de la formacion del libro, el Sello, y el número de las hojas, si fuese encuadernado ú agujerado, usando de dichos libros en esta forma: que los que hubiesen de servir para mas tiempo de un año corren hasta que se acabe el papel que se pusiese para su primera formacion, y en el año en que se acabasen se cierran con el Sello reservado en fin de las últimas partidas en la forma arriba dicha, y se hagan otros del papel sellado que corriese aquel año en que se cerraron, y siendo libros en que no haya inconveniente cesar en cada un año se cerrarán tambien en fin del que acaba en la forma que se ha dicho, formándose otros para el año siguiente con el Sello que en él hubiese de correr, quedando en unos y otros la misma facultad de poder poner las notas y adiciones que se ofreciesen como se ha dicho.

XCI. (1) En quanto á las Secretarías y Contadurías de libros del Consejo y Contaduría mayor de Hacienda, como son el de la razon, el de relaciones, de mercedes, de la Escribanía mayor de Rentas, de quitaciones y rentas, de sueldos, de penas de Cámara, y otros qualesquiera que pertenciesen al dicho Consejo, deberán quedar en el officio donde se originasen los despachos copia y registro en pliegos del Sello quarto, y en quanto al despacho original, sacas y recetas que se diesen á las partes, se guarde lo dispuesto en la Real Cédula de 15 de Diciembre de 1637, con las declaraciones, interpretaciones y limitaciones de la Pragmática de 1744, y en los demas officios donde se tomase la razon del despacho se escriba en papel comun como se acostumbra, entendiéndose esto mismo en todas las Secretarías, Contadurías, Veedurías, Proveedurías, Pagadurías y otro qualquiera officio y exercicio de papeles que pertenecen ó dependen de los Consejos, Juntas, Tribunales ó Juzgados, Comisiones y Diputaciones del Reyno y sus Ciudades; y por los dichos Consejos, Juntas y Tribunales, Comisiones y Diputaciones, se darán las órdenes necesarias para ello.

XCII. Las escrituras y obligaciones que hiciere el Tesorero general en que no hay parte interesada de quien se puedan y deban cobrar los derechos que se dan en ellas del dinero que entra en las arcas, y de las partidas que son entrada por salida, y las que diesen los pagadores de las Casas Reales y Receptores de los Consejos del dinero que recibiesen de la Real

(1) Contaduría Mayor.

Hacienda para distribuirlo y gastarlo , y todos los libros de sus oficios , se han de formar enteramente de dichos pliegos sellados para los despachos de oficio: y en quanto á los demas Tesoreros , Receptores , Pagadores y Administradores de la Real Hacienda , deberán las cartas de pago que dieren de los recibos de las partidas de dinero que cobran y entran en su poder de las pagas de las Rentas Reales , escribirse en los pliegos del Sello quarto , y en los mismos se formarán enteramente los libros de sus oficios.

XCIII. Las obligaciones de los encabezamientos generales de las Ciudades , Villas y Lugares que hacen los Gremios de ellas , se extenderán en papel del Sello quarto , pudiéndose hacer consecutivamente en un mismo pliego las que cupiesen en él.

XCIV. El repartimiento que por menor hacen los Gremios , será en el Sello quarto , y los mandamientos que se dan cumplido el plazo de las rentas para que paguen todas las personas contenidas en las copias de los encabezamientos , serán en el mismo Sello quarto , y en los que se dan para executar los particulares , y en todos los demas despachos tocantes á los dichos encabezamientos de posturas , pujas , remates , traspasos , fianzas , abonos , recudimientos y otros cualesquiera que se hacen en las Ciudades , Villas y Lugares para los arrendamientos que suelen hacerse de los miembros de Rentas por menor , se usará del Sello quarto , observando la Real Cédula de 15 de Diciembre de 1637 á que se refiere la Pragmática-Sancion de 1744.

XCV. Las Cédulas que se diesen de cantidad señalada de maravedís , de merced , ó de ayuda de

costa, no llegando á cien ducados, han de escribirse en el pliego del Sello tercero, y las que fuesen de cien ducados, y de ahí arriba, en el Sello primero; las que se despachasen para pagar de la Real Hacienda, no llegando á cien ducados, en el del Sello cuarto, y si fuesen de cien ducados, y de ahí arriba hasta mil, en el del Sello segundo; las que fuesen ó excediesen de esta cantidad, en el Sello primero; las libranzas ó provisiones que se diesen en virtud de las dichas Cédulas, y no llegasen á cien ducados, en el Sello cuarto; y las que fuesen de esta cantidad, ó excedieren de ella, en el tercero, y así las Cédulas como las libranzas que se diesen para limosnas, se despacharán en el Sello de oficio.

XCVI. Las Cédulas de aprobacion de las partidas de dinero apuntadas ó libradas por billetes de los Presidentes, ó Gobernadores del Consejo de Hacienda, se harán en Sello de oficio, y las que se despachasen en aprobacion de las escrituras que las partes otorgan sobre asientos, ventas, transacciones, arrendamientos, y otros qualesquiera contratos que suelen ponerse á las espaldas, ó al pie de las dichas escrituras, por ser parte integrante de los dichos contratos, no habrán menester mas sello que el de las dichas escrituras.

XCVII. En las Cédulas que se dan á los Asentistas y otras personas para consignarles por mayor la cantidad que han de haber por razon de asientos, débitos ó mercedes, se ha de guardar lo que está dicho en esta Instruccion en el capítulo 95, que trata de Cédulas y mercedes; pero las libranzas que se suelen despachar en virtud de las dichas Cédulas

de partidas menudas en diferentes efectos ó miembros de las Rentas Reales, se podrán escribir en pliego del Sello tercero.

XCVIII. (1) En las Medias-Anatas, el Auto ó billete que el Consejo ó Comisario diese, sea en papel del Sello quarto, escribiéndose á la espalda el recibo del Tesorero, y dándose en la Contaduría de Medias-Anatas la certificacion acostumbrada de haberse pagado aquel derecho en papel del mismo Sello: todos los otros despachos que antecediessen á la primera paga, se podrán escribir en papel comun; y en lo que toca á los memoriales, peticiones, Provisiones, Cédulas, comisiones, fianzas, obligaciones, libranzas, y otros qualesquiera despachos, se guarde lo dispuesto en esta Instruccion.

XCIX. (2) Los libros ó quadernos que se contemplen precisos, según el fondo y giro de cada Pósito, han de ser por entero en papel del Sello quarto, y si cumplido cada año no finalizasen dichos libros, se continuarán hasta que llenen todas sus hojas, y se consuma el papel sellado que tengan, por estar así prevenido en las Pragmáticas.

C. Las cuentas por entero deberán escribirse en papel de oficio, y la copia que de ellas queda en el Archivo del Pósito, en papel comun, ménos el pri-

(1) *Despachos de la Junta de Media-Anata, §. II. de la misma Ley 45.*

(2) *Método con que debe observarse el uso del papel sellado en los Pósitos del Reyno en conformidad de las Leyes y de la Instruccion particular concerniente á este ramo, aprobada por S. M. en 29 de Noviembre de 1763.*

Pósitos Reales antiguos, establecidos nuevos, y que se fundasen con fondo de doscientas fanegas arriba de trigo ó dinero.

primero y último pliego que han de ser en papel de oficio.

CI. Las licencias para las sacas de trigo ó dinero se podrán dar en carta ó al margen del memorial ó testimonio con que se pidan; pero dándose aparte por ante Escribano, ha de ser en papel del Sello quarto.

CII. Las escrituras de obligación de veinte fanegas arriba, de compras y ventas, las de ejecuciones y apremios, y quanto se trate judicialmente, aunque no llegue á ser contencioso, ha de ser en Sello quarto.

CIII. Los testimonios de reintegracion, y qualesquiera otros, en papel del Sello quarto; pero si son en compulsa, bastará que lo sea el primer pliego.

CIV. Todo lo demas providencial para el gobierno de los Pósitos, bien sea porque se siente en sus libros, ó porque corresponda sentarse en los de Ayuntamiento, ha de ser en Sello quarto, de que deben componerse unos y otros.

CV. (1) Respecto del poco fondo de los Pósitos que hay hasta el número de veinte fanegas, y que por lo mismo no se carga gasto alguno, se dispensa igualmente toda formalidad de papel, ménos los testimonios, que han de ser en los de oficio.

CVI. (2) Los libros ó quadernos de estos Pósitos han de ser en papel comun, ménos el primero y último pliego que han de escribirse en papel del Sello quarto.

VIZO

V 2

Las

(1) Pósitos Reales antiguos, restablecidos nuevos, y que se funden hasta veinte fanegas.

(2) Pósitos Reales antiguos, restablecidos nuevos, y que se funden desde veinte fanegas hasta doscientas.

CVII. Las cuentas se formarán en papel comun, ménos el primero y último pliego que han de ser en papel de oficio.

CVIII. Los testimonios todos se escribirán en papel de oficio.

CIX. En todo lo restante de escrituras, de obligaciones, en las de compras y ventas, en execuciones y apremios, y en quanto se trate judicialmente, el papel ha de ser del Sello quarto, como va prevenido para los Pósitos de veinte fanegas arriba.

CX. (1) En sus libros, quadernos y cuentas, no corresponde papel sellado.

CXI. Los testimonios de qualquier género, escrituras, de obligaciones, de compras y ventas, y quanto se trate judicialmente ante Juez Secular, ha de ser en papel del Sello quarto.

CXII. Los actos y disposiciones que tomase el Ayuntamiento, acerca de los oficios y del gobierno de estos Pósitos, deberán sentarse en los libros de Ayuntamiento, que han de ser siempre del Sello quarto.

CXIII. (2) En la Contaduría principal de la Corte, como subrogada por ahora en la Contaduría mayor, los libros y asientos de intervencion del cargo y data del Tesorero principal de las Rentas, serán de papel de oficio.

CXIV. En la Tesorería de la Corte los libros y asientos que lleva el Tesorero para su gobierno particular, serán en papel comun.

CXV.

(1) Montes de piedad, Cambras ó Pósitos sujetos á la Jurisdiccion Eclesiástica.

(2) Providencias para el uso del papel sellado en la Administracion, y

CXV. En las Aduanas generales y particulares los libros mayores ó principales en que se sientan los géneros y mercaderías, así á la entrada, como á la salida, y los derechos que han pagado, serán de Sello quarto, aunque el papel sea de marca mayor, y de marquilla: y del mismo Sello serán los libros separados, que suele haber en algunas Aduanas para las Rentas pertenecientes á millones, impuestos extraordinarios, habilitacion y otros.

CXVI. En las Aduanas en que para comprobacion de los libros principales, hay otros duplicados á cargo de un Oficial, ó de un Contador segundo, serán el primero y último pliego de los duplicados en Sello quarto, y lo restante en papel comun.

CXVII. En las Aduanas donde hay libros de Fielatos, y Administradores de Puertas para el cobro de menudencias, el primero y último pliego de estos libros será del papel del Sello quarto, y lo restante en el comun.

CXVIII. En las Contadurías de Partido, los libros y asientos principales de cargo y data del Tesorero, y de la administracion subalterna, serán del papel del Sello quarto; pero los asientos que para su gobierno lleven los Tesoreros y Administradores particulares, serán en papel comun.

CXIX. (1) En la Contaduría y Tesorería principal de la Corte, los libros y asientos serán en papel que va arreglado para los de las Rentas generales.

CXX. En las Administraciones generales y particulares de Rentas de dentro y fuera de la Corte, expedidas en el año de 1763 con arreglo á las Reales Pragmáticas.

(1) Rentas Provinciales.

lares, sus libros y asientos, y los que se llevan por las Contadurías de ellas, y por los titulares de la Superintendencia y Partidos en que se lleva la razon ó la intervencion del valor de cada Renta, de sus cargos y salida, serán en papel del Sello quarto: y lo mismo se observará en iguales libros de la Renta de los ramos de la Nieve, cargado, extraccion y regalia del Reyno de Sevilla, y de el derecho de poblacion del de Granada.

CXXI. Los libros que se entregan á los fiéles de la administracion de ramos, á los de Puertas y cazones, y demas que se recauda de cuenta de la Real Hacienda, en donde se sientan los productos de cada ramo y lo que por él paga en la Tesorería de las Rentas, el primero y último pliego serán del Sello quarto, y lo restante del papel comun.

CXXII. (1) En la Contaduría principal de la Corte, los libros de á folio que se acostumbra á usar, serán en papel de oficio, como los de las demas Rentas, y los asientos y libros de la Tesorería principal en papel comun; pero los que para las Administraciones generales están dispersos en las Mesas de la Contaduría para tenerlos mas á la mano de cada una, y deshacer prontamente equivocaciones, serán el primero y último pliego del Sello quarto, y lo restante de papel comun.

CXXIII. En las Administraciones generales y particulares de dentro y fuera de la Corte, todos los libros en que consta por mayor y por menor el cargo y data de reales y maravedís, y por donde se

(1) Renta de Salinas.

comprueba , y justifican las cuentas particulares que se toman , serán en Sello quarto ; pero los quadernos ó asientos interinos que ademas de estos libros se usan para varias anotaciones y razones , serán en papel comun.

CXXIV. (1) En la Contaduría y Tesorería principal de la Corte , y en las Administraciones de afuera , se observará respectivamente en los libros y asientos para el uso del papel del Sello , lo mismo que va prevenido para los de la Renta de Salinas ; es á saber en papel de oficio los libros de á folio de la Contaduría principal , y en Sello quarto los once con que se comprueban las tres cuentas de las Administraciones generales.

CXXV. (2) En la Contaduría principal de la Corte , los libros principales de formal intervencion de valores mensuales y de cargo y data del Tesorero , serán de papel del Sello quarto , y lo demas de papel comun.

CXXVI. Los libros para las Administraciones generales y particulares fuera de la Corte , y los Contadores y Fieles de las Aduanas permitidas para la extraccion de Lanas donde se hacen los asientos de entrada y salida , y del importe de sus adeudos , serán en papel del Sello quarto.

CXXVII. Usarán del mismo Sello los Administradores del centro del Reyno en los libros en que asienten las Lanas de sus partidos , que con guías de los Directores Generales de Rentas salen para Fábricas , Lavaderos y Aduanas.

Los

(1) Renta de Yerbas.

(2) Renta de Lanas.

CXXVIII. (1) Los libros de la Contaduría principal de la Corte, en papel de oficio: los de cargo y data de géneros y caudales del Almacén principal de esta Corte, y de las Reales Fábricas de Linares, Barcelona, Baza, Canjayar, Lorca, &c. en Sello cuarto.

CXXIX. (2) Los libros de la Contaduría principal de la Corte, en papel de oficio: los de cargo y data de caudales, entrada y salida de pólvoras y materiales, en papel del Sello cuarto.

CXXX. (3) Los libros de la Contaduría principal de la Corte, en papel de oficio: los libros de las Reales Fábricas, para cargo y data de géneros y caudales, en papel del Sello cuarto.

CXXXI. (4) En la Contaduría principal de la Corte todos los libros deberán ponerse en papel de oficio, y los libros y asientos de la Tesorería principal de la Corte, en papel comun.

CXXXII. En las Administraciones principales, y en las Contadurías del Reyno, Provincias y Partidos, los libros de cargo y data de caudales y efectos pertenecientes á la Renta, serán en papel del Sello cuarto.

CXXXIII. En las Administraciones principales de cabeza de Partido serán tambien los libros del Sello cuarto; y si tienen Oficial de libros, serán del mismo Sello los que éste usare para el cargo y data.

CXXXIV.

(1) *Renta del Plomo.*

(2) *Renta de Pólvora y Azufre.*

(3) *Renta de Naypes.*

(4) *Renta del Tabaco.*

CXXXIV. (1) Los asientos interinos que ademas de los libros y asientos principales que van referidos suelen llevar los Administradores y Contadores, se harán en papel comun.

CXXXV. Las relaciones juradas con que los Administradores y Tesoreros acompañan sus cuentas, ó que preceden á ellas, y todas las relaciones de valores que se pasan á las Contadurías generales, serán en Sello quarto; y si fuesen duplicadas para que las unas se pasen á Contadurías del Consejo, y otras queden en las principales de Rentas, serán unas y otras del mismo Sello; pero el papel de las cuentas ó de la ordenacion, podrá ser siempre el comun.

CXXXVI. Las certificaciones ó finiquitos de cuentas serán en Sello quarto.

CXXXVII. Las guias, licencias de sacas, pasaportes, y salvo conductos de mercaderías, frutos, ganados y bestias para dentro de estos Reynos, se harán en papel comun; para los Reynos extraños en el Sello primero: pero siendo personas que vivan en las rayas, dentro de las tres leguas de ellas, y al contorno de los puertos secos, que entran y salen á comerciar de unos á otros Reynos, habiendo de volver los ganados y bestias que registraron, se harán las guias en papel comun, y aun viviendo á mas distancia, si los derechos de la extraccion no importasen el medio pliego del Sello mayor, se harán entonces las guias en Sello quarto.

CXXXVIII. Los registros y contra-registros de mer-

Tom. II.

x

ca-

(1) *Prevençiones generales para todas las rentas y oficinas de dentro y fuera de la Corte, con inclusion de las principales.*

caderías en los puertos secos y mojados , se pondrán en Sello quarto.

CXXXIX. Las certificaciones ó testimonios que se diesen por las Contadurías , Secretarías ó Escribanías, siendo á instancia de parte ó dependiente , se harán en Sello quarto ; y si fuesen puramente de oficio , ó á instancia Fiscal , en papel de oficio ; guardándose la misma distincion en los informes que diesen al Consejo ó al Tribunal.

CXL. Las Escrituras públicas de cartas de pago, así en el registro como en las copias , serán del Sello quarto, y de ahí arriba con las distinciones que hacen las Leyes á proporcion de su entidad ; pero en las que fuesen de puras limosnas concedidas sobre las rentas , y las de recompensas á los Eclesiásticos en la administracion del Excusado , nunca se pasará del Sello quarto.

CXLI. Todos los títulos , testimonios , certificaciones , nombramientos de oficios que dan y despachan los Intendentes , Subdelegados , Administradores generales , Tesoreros , Contadores , ó Arrendadores de Rentas , y sus Receptores , así de Guardas como de Comisarios , Executores , Verederos , Diligencieros , y Alguaciles , serán en papel del Sello tercero , y los demas oficios superiores en Sello primero ; pero en los que en fuerza de órdenes Reales se despachen , y sirven con sola carta-orden de los Directores generales, no se hará novedad.

CXLII. En los demas puntos no especificados en estas reglas dirigidas al uso del papel sellado en la Administracion y Oficinas de Rentas , se observará lo dispuesto en las Leyes , proponiéndose los casos dudosos

á la Direccion general, para que si fuese necesario los consulte al Consejo de Hacienda.

CXLIII. (1) Para ocurrir á los inconvenientes que resultarian de reducirse los negocios y contratos á las confianzas y créditos privados en perjuicio de los oficiales públicos y riesgo de la Justicia de las partes, todos los contratos y obligaciones que se escribiesen en dichos escritos privados, sellados con el Sello que les corresponde, segun la calidad y cantidad que queda dicho en las Escrituras públicas, tendrán prelación á todos los créditos personales y quirografarios que estén escritos en papel comun sin Sello, graduándoles despues de las Escrituras públicas, y dándoles lugar entre sí mismos, conforme á su antelacion, sin que por esto sea visto dar á dichas Cédulas y escritos privados mas fuerza, fé, ni autoridad de la que por derecho tienen, y deben tener.

CXLIV. (2) En los puestos de esta Corte, y en las demas Receptorías de los Partidos del Reyno, se recibirán solamente los pliegos errados de los quatro primeros Sellos que en el mismo acto de escribirse (*), formarse ó extenderse los despachos, instrumentos y actos judiciales, se hubiesen errado, y por ningun caso, aquellos cuya primera hoja se haya llegado á escribir enteramente para continuar en papel blanco ó sellado.

CXLV. Tampoco se recibirán los que en el mismo

X 2

mo

(1) *Ley 48. del mismo título y libro en que se declara la prerogativa y privilegio que tienen los conocimientos y Cédulas privadas, y las partidas de los libros escritos en papel sellado.*

(2) *Real resolucion de 11 de Diciembre de 1750.*

(*) *Pliegos errados.*

mo pliego se verifique la errata, acabado todo el instrumento con las refrendatas y subscripciones que le cierran: los que llegasen á estar cosidos, y los pliegos y medios pliegos que en asuntos y materias contenciosas se hayan firmado de los Abogados ó Procuradores, y tambien los que se hallen con decreto de los Consejos, Juntas y autos de los Juzgados Ordinarios; porque todos estos no son verdaderamente errados por accidente ó casualidad, de que solo trata el establecimiento, sino es en su fraude ó abuso, sucediendo lo mismo con los pliegos que tambien se vuelven impresos con nombre de errados, porque tampoco lo son, y deben sufrir y lastar su sombra los dueños que los hiciesen imprimir por su particular conveniencia, que no puede trascender en perjuicio de la Real Hacienda.

CXLVI. En cumplimiento de la regla establecida para el recibo de los Sellos cortados de los mismos quatro primeros, no se recibirá ninguno de los Juzgados Ordinarios, y Oficiales públicos, sino es tan solamente de los que se errasen por accidente en los Despachos de los Consejos, Juntas, Chancillerías y Audiencias, y estos rubricados de los Secretarios, Contadores, Escribanos de Cámara, y Oficiales de Papeles de los mismos Tribunales, á quienes únicamente se permite esta confianza, y no á los demas Juzgados Ordinarios, y Oficiales públicos, á quienes tampoco comprehende para este caso la posterior declaracion de S. M. á consulta del Consejo de Castilla de catorce de Diciembre de mil setecientos quarenta y quatro, pues en ella no se trató de Sellos cortados, sino solamente de la admision de lo errado, sin distincion de los quatro Sellos.

Sien-

CXLVII. Siendo el Sello de oficio determinado y establecido precisamente con determinacion á ciertas causas y expresa prohibicion para otras, no ha de hacerse comun su venta, sino es facilitarse á los que le necesiten y puedan gastarle con la paga de su valor en contado; y mediante que lo primero se executa con los Consejos, Tribunales y Juntas, como tambien con las Oficinas de esta Corte, á excepcion de la Sala de Alcaldes, deberá á esta, como dimanada del Consejo de Castilla, proveersela de las resmas que hubiese menester, aumentándolas á la porcion que tiene asignada, y recibe anualmente el Escribano de Cámara de Gobierno del mismo Consejo, para que por su mano se provea al de la Sala.

CXLVIII. Y respecto de que por esta disposicion, no queda en la Corte á quien se deba dar y surtir del referido Sello de oficio, sino es al Juzgado Ordinario del Corregidor, sus Tenientes, y Gobierno del Ayuntamiento, deberá acudir el primero al Tesorero particular de este derecho, para que entregue á la persona que diputare las resmas que del referido Sello necesite, y pagando en contado su importe, y zelando que no se gaste ni consuma en otras causas que para las que está establecido, previniéndose lo mismo á los Presidentes de las Chancillerías y Audiencias, Intendentes y Corregidores de los Partidos adonde se remita papel sellado, con insercion del capítulo que trata de este Sello para su puntual observancia.

CXLIX. (1) Como al fin del año podrá haber muchos

(1) La ley 45. ya citada §. 12. Reglas generales para qualquier duda que ocurriese numero 3.

chos pliegos en poder de varias personas que los habrán comprado de los estancos, y serían defraudadas en el precio de ellos porque no han de servir para el año siguiente, se deberán entregar á los Consejos ó persona nombrada por ellos desde primero de Enero hasta 15 de dicho mes inclusive, admitiéndoseles, y dándoles otros en su lugar del año corriente, segun el valor y tasa de cada uno, sin llevar nada por ellos; con calidad de que los que se volviesen pasado el citado plazo, no se hayan de admitir, ni dar otros en su lugar; y las personas en cuyo poder se hallaren pasado el dicho término, incurrirán en las penas impuestas á los que meten moneda falsa, para que con esta prevencion se consiga el fin de la legalidad.

CL. (1) Débiéndose entender comprehendidos en esta Instruccion todos, y qualesquiera géneros de instrumentos, Escrituras, Cédulas, despachos, títulos, y demas cosas que se usan y pueden usar en estos Reynos, si alguna se omitiere se ha de regular por la razon, y comparacion de las expresadas, segun la calidad, y cantidad que mas convenga con su naturaleza, consultando á S. M. los Consejos, Chancillerías, Audiencias, Juntas y demas Tribunales en qualquiera duda para tomar la resolucion conveniente.

CLI. Para que todos tengan la noticia necesaria de esta Real Instruccion, se pondrán exemplares de ella en todos los Oficios por donde suelen correr estas materias, con insercion por menor de los instrumentos y despachos que corresponden á cada uno de dichos

qua-

(1) *El mismo* §. 12. núm. 2.

quatro Sellos, sin que se pueda despachar en ninguno de los expresados Oficios, no estando manifesta esta Instruccion en parte pública de ellos donde se pueda leer, no llevándose mas derechos que los señalados á cada pliego; y lo contrario haciendo será capítulo de residencia, é incurrirán los Escribanos y demas Ministros en la pena de veinte mil maravedis por la primera vez: cincuenta mil por la segunda aplicados por terceras partes, Cámara, Juez y Denunciador; y por la tercera en perdimiento de Oficios, y otras penas arbitrarias.

El Rey se ha servido aprobar en todas sus partes esta Real Instruccion. = Aranjuez veinte y ocho de Junio de mil setecientos noventa y quatro. = Diego de Gardoqui. =

Esta mi Real resolucion fué publicada y mandada cumplir en el Consejo pleno de dos de este mes; y teniendo presente lo que sobre el modo de su execucion expusieron mis tres Fiscales, se acordó expedir esta mi Cédula: Por la qual os mando á todos, y á cada uno de vos veais mi Real resolucion é Instruccion inserta, y la guardéis, cumplais y executeis, y hagais guardar, cumplir y executar desde primero de Enero del año próximo de mil setecientos noventa y cinco, en todas las Ciudades, Villas y Lugares de vuestros distritos y jurisdicciones donde se usase del papel sellado, sin poner en ello embarazo, ni tergiversacion, ni hacerse novedad alguna hasta el referido dia, dando en caso necesario para su puntual cumplimiento, las órdenes y providencias que se requieran: que así es mi voluntad; y que al traslado impreso de esta mi Cédula firmado de Don Bartolomé

mé Muñoz de Torres , mi Secretario , Escribano de Cámara mas antiguo y de Gobierno del mi Consejo, se le dé la misma fé y crédito que á su original. Dada en San Ildefonso á veinte y tres de Julio de mil setecientos noventa y quatro. YO EL REY : Yo Don Juan Francisco de Lastiri, Secretario del Rey nuestro Señor lo hice escribir por su mandado. El Conde de la Cañada.= D. Domingo Codina.= D. Jacinto Virto.= el Conde de Isla.= D. Pedro Carrasco.= Registrada : D. Leonardo Marques.= Por el Canciller mayor: D. Leonardo Marques.= *Es copia de su original , de que certifico.= Don Bartolomé Muñoz.*

DIALOGO VEINTE Y SIETE.

Del Procurador.

Ab. **E**ntre las personas que intervienen en los juicios por beneficio de los litigantes , es una el Procurador.

Esc. ¿Y quien es Procurador?

Ab. *Qui aliena negotia mandato Domini administrat.* Esto es , el que trata ó administra negocios ajenos por mandado del Señor de ellos ; de modo que Procurador se dice *quasi pro alio curator*; pero la diferencia del Procurador al Curador y Tutor, es que el Procurador administra por mandado del Señor, y el Curador y Tutor por autoridad de la Ley, del Magistrado, ó del Testador : se diferencia tambien el Procurador del *negotiorum gestor* en que el Procurador administra por mandato del Señor, y el *gestor* de los negocios, sin mandato y aun sin noticia del

Se-

Señor : se diferencia del Abogado , en que el Procurador administra y el Abogado no administra ; sino aboga , explica y alega el derecho de la parte.

Esc. ¿Y quantas especies de Procuradores hay?

Ab. Unos son extrajudiciales , y otros judiciales: extrajudiciales son *qui constituuntur ad negotia extra judicium* : esto es , los que se constituyen para tratar negocios fuera de los juicios ; como para comprar, vender y administrar bienes : no trataremos de estos Procuradores por no ser los que intervienen en las causas.

Esc. ¿Y quales son los Procuradores judiciales ?

Ab. Son *qui alieno nomine in judiciis versantur , et lites prosequantur* : esto es , los que en nombre ageno andan en los juicios y siguen en ellos las controversias judiciales : y de estos Procuradores son de los que nos interesa tratar en este lugar ; y así diremos aquí en primer lugar quien puede constituir Procurador : en segundo , quienes pueden ser constituidos : en tercero , en qué causas : en quarto , cómo deben ser constituidos : y en quinto , cómo se acaba el oficio de Procurador.

Esc. Pues bien , sepamos primero quienes pueden constituir ó nombrar Procurador judicial para sus pleytos.

Ab. Todos los que no se hallan prohibidos.

Esc. ¿Y quienes estan prohibidos?

Ab. Los que estan en potestad de otros , como hijos , pupilos , y aun los púberos menores de veinte y cinco años necesitan el consejo de su Curador : la Ley 3. tit. 5. de la Partida 3. Segun la misma Ley tampoco pueden los Tutores y Curadores nombrar Procurador hasta que el pleyto sea contestado ; que en este ca-

so, como dueños ya de él , pueden nombrarle : pero es de notar que el Procurador del menor sin autoridad del Curador si hiciese algo en favor de él , valdrá ; es la misma Ley 3. El hijo de familias no puede nombrar Procurador á no ser en aquellas cosas en que el hijo es habido por padre de familias : es la Ley 2. tit. 5. de la Partida 3. y de ningun modo podrá nombrar Procurador por sí , el que esté en guarda de Tutor ó Curador , por pródigo, loco ó mentecato : la misma Ley.

Esc. ¿Y quienes pueden ser Procuradores?

Ab. Todos los que no estan prohibidos , y lo estan los siguientes : el menor de 25 años , el loco, el desmemoriado , el mudo , el que es sordo del todo , el acusado de delito grave quanto dura la acusacion , la muger no puede ser Procurador en juicio por otro , á excepcion de que sea por los ascendientes ó descendientes que estén impedidos de comparecer en juicio quando no tienen otras personas de quien puedan fiarse ; y pueden hacer de Procuradores para apelar de sentencia de muerte dada contra algun pariente : todo consta de la Ley 5. título 5. parte 3. : segun la misma Ley , está prohibido ser Procurador á el Religioso profeso, sino en pleyto que pertenezca á el Orden donde es profeso , y entonces con mandato de su Superior : tampoco puede el Clérigo de Orden sacro sino en pleyto de su Iglesia ó su Prelado : ni pueden ser Procuradores los caballeros que estuvieren en frontera , ni los que estuviesen en servicio del Rey , y la razon es porque no se distraigan de su obligacion , por lo mismo volviendo á sus casas pueden ser Procuradores : es la Ley 6. del tit. 5. Part. 3. : tampoco pueden ser Procuradores los

Ade-

Adelantados, los Jueces, los Escribanos mayores de la Corte del Rey, ni los otros Oficiales del Rey, que son poderosos por sus oficios, y esto por dos razones dice la Ley 8. del tit. 5. Part. 3. La una, porque no se ocupen y falten á sus obligaciones: la otra, por el perjuicio que pueden causar á los contrarios en el pleyto á causa del poder que han en la Corte por razon de sus oficios.

Esc. ¿Y los Escribanos de los Tribunales inferiores pueden ser Procuradores?

Ab. Segun la Ley 7. tit. 25. lib. 4., y el Auto 1. tit. 24. lib. 2. de la Recopilacion, ni los Escribanos ante quienes penden las causas pueden ser Procuradores en ellas, ni sus parientes.

Esc. ¿Y hasta qué grado se extiende la privacion?

Ab. A padre, hermano, hijo y yerno.

Esc. Dígame Vmd. las obligaciones de los Procuradores Judiciales.

Ab. Hay Procuradores del Número ó Número de Procuradores en las Audiencias y Chancillerías, y tambien en muchos Tribunales inferiores del Reyno; y en donde hay Número no pueden dar otras personas peticiones, Auto acordado 9. tit. 24. lib. 2., y estos Procuradores han de haber sido exâminados por el Presidente y Oidores, Ley 1. tit. 24. lib. 2. de la Recopilacion, y jurado hacer bien y fielmente su oficio, Auto 7. tit. 24. lib. 2. No pueden hacer peticion de alegaciones, sino solo para substanciar, como acusar rebeldías y otras semejantes, pues que han de hacerlas los Abogados, Ley 8. tit. 24. lib. 2. de la Recopilacion; y segun la Ley 3. del mismo libro y título, el Abogado que las firme ha de ser exâmina-

do ; el Procurador ha de presentar el Poder firmado de Letrado en comprobacion de que es bastante : son varias las leyes y Autos acordados que hablan de las obligaciones de los Procuradores de las Audiencias y Chancillerías , y los que lo sean vean el título de la Recopilacion y de los Autos acordados que hablan de ellos , que son el 24. del libro 2.

Esc. Aquí no tratamos mas que de las obligaciones generales de los Procuradores del Número de todos los Tribunales sin contraernos á los de los Tribunales Superiores , y los Procuradores de aquellos Tribunales que vean sus obligaciones en el título de la Recopilacion adonde Vmd. los remite.

Ab. Pues á todos corresponde el que no entiendan en causas profanas entre legos , ante Jueces conservadores y Eclesiásticos : es la Ley 2. tit. 8. lib. 1. de la Recopilacion.

Esc. Síguese que me diga Vmd. en qué causas se puede constituir Procurador?

Ab. En todo pleyto se puede dar Poder ó defenderse por Procurador , á excepcion de los en que las Leyes lo prohiben.

Esc. ¿Y en que causas prohiben las Leyes el demandar ó defenderse por Procurador?

Ab. La Ley 12. tit. 5. Partida 3. prohibe acusar y defenderse por Procurador en las causas graves criminales : estas son sus palabras : "Mas sobre »pleyto sobre que pueda venir sentencia de muerte ó »perdimiento de miembro ó desterramiento de tierra »para siempre , quier sea movido por acusacion, »ó en manera de riego , no debe ser dado personal- »nero , antes decimos que todo ome es tenuto de de-
»man-

»mandar ó de defenderse en tal pleyto , como este por
 »sí mismo , é non por Personero , porque la Justicia
 »non se podria facer derechamente en otro , si non en
 »aquel que face el yerro quando le fuere probado , ó
 »en el acusador quando acusase á tuerto ; pero si al-
 »gun ome fuese acusado ó réptado sobre tal pleyto,
 »como sobredicho es , é non fuese el presente en el
 »logar do le acusasen , estonce bien podria su Personero
 »ó otro ome que le quisiese defender ó razonar , ó mos-
 »trar por el alguna escusanza derecha si la oviere, por-
 »que non puede venir el acusado. E por esto debe
 »el juzgador señalar plazo á que pueda averiguar la
 »escusa que pone por él. E si la probare debele va-
 »ler á el acusado. Mas como quier que pueda esto fa-
 »cer , en razon de escusar al acusado , con todo eso
 »non podria demandar , nin defender tal pleyto por
 »él en ninguna otra manera , así como Personero. E
 »otro decimos que maguer el menor de 25 años , nin
 »la muger non pueden ser Personeros por otri , que en
 »tal razon como esta sobredicha bien podrian razonar
 »por el acusado , en juicio , mostrando por él alguna
 »escusa derecha , porque non puede venir al plazo , mas
 »non para defenderlo en el pleyto de la acusacion.”

Esc. Supongo que Personero equivale á Procurador.

Ab. Supones bien , porque el Procurador hace la persona de otro , ó las veces de otra persona.

Esc. Y de esa ley sacamos que en las causas criminales menores se puede acusar y defender por Procurador , pero en las graves sobre las que puede caer destierro perpetuo ú otra mayor pena , ni acusar , ni defender se puede por Procurador ; es excepcion quando

do el acusado está ausente , en cuyo caso no solamente su Procurador , sino otro qualesquiera , aunque sea menor , y aún las mugeres , que no pueden ser Procuradores , pueden por el ausente alegar excusa de que no puede comparecer ; y probada excusa legítima de no poder comparecer , le debe valer ; pero en lo principal de la acusacion no puede defenderse por Procurador.

Ab. Has entendido perfectamente la ley.

Esc. Pero ahora mi dificultad, ¿como hemos permitido al preso Procurador?

Ab. Antes de responderte es preciso sepas que es excepcion de la Ley el menor que puede por su Tutor ó Curador acusar , segun la Ley 6. tit. 1. Part. 7. con que con mejor razon defenderse.

Esc. Bien , que el menor sea excepcion , ¿pero el que suponemos preso en esta causa no es menor ?

Ab. Atiende: la razon de la Ley 12. por que no se admite Personero ó Procurador en las causas graves, es porque no puede recaer la pena en el Procurador, y si está ausente el acusado ó acusador , se podrá huir , es la que la misma Ley expone : quando el Reo está preso cesa la razon de la Ley , porque la pena cae y se puede executar en el reo ; y ademas que en el caso no se trata con el Procurador solo , sino con el reo y Procurador , sirviendo y siendo este Procurador impropriamente tal , y mas bien agente y defensor , pues el pleyto se principia con el reo á quien se le hacen , y responde á los cargos en la carcel , y puede constituir Procurador para mas bien defenderse y hacer las diligencias que él como impedido no puede hacer , y como digo , mas bien se puede llama-

mar

mar defensor que Procurador, porque lo principal de la causa, qual son los cargos, se actúa con el reo, y despues nombra Procurador para las diligencias siguientes, haciéndoseles saber á los mismos reos en persona las providencias substanciales, y á los Procuradores solos las rebeldías y actos de substanciar, que es lo mas seguro en la práctica.

Esc. Ya me hago cargo: ¿con que el acusador no podrá tener Procurador en las causas graves?

Ab. Aunque la República puede tener Procurador ó Promotor-Fiscal en las causas como el menor Curador ad litem para acusar y defenderse, el particular que acusa no puede hacerlo por Procurador en las causas graves que prohíbe la citada Ley 12.

Esc. Pues yo estoy en que en los Tribunales superiores se hace por Procurador.

Ab. La Ley solo dice acusar y defenderse, no dice de seguir la acusacion ni la defensa; y así el reo es terminante de que puede apelar y seguir la apelacion por medio de Procurador, que hoy debe ser precisamente de los del Número de la Audiencia para seguir en ella la apelacion adonde esta corresponda, y tambien puede seguirla en la Audiencia el acusador.

Esc. ¿Y se pueden constituir muchos Procuradores en un pleyto?

Ab. Sí: pero si muchos Procuradores fuesen hechos *in solidum*, aquel que principió el pleyto debe seguirle: es la Ley 16. tit. 5. de la Part. 3.

Esc. Y si uno se presentase en juicio haciendo de Procurador sin Poder, ¿valdrá lo que con él se actúe?

Ab.

Ab. Si el demandado no contradixese , y luego el Señor diese por hecho lo actuado con el Procurador , siempre que el tal Procurador fuese de las personas que puedan serlo , esto es , que no estén prohibidas , valdrá : es la Ley 20. del mismo libro y título.

Esc. ¿Y puede substituir el Poder?

Ab. Si se ha dado con la cláusula de poder substituir sí , y no en el caso que falte la cláusula.

Esc. ¿Y el Poder general para pleytos es bastante para las causas criminales que se puedan actuar por medio de Procurador?

Ab. Si es para defenderse , no hay duda que vale , pues aun sin Poder vale lo actuado siempre que la parte lo ratifique despues ; pero para demandar ó acusar es necesario Poder especial.

Ab. En el supuesto de que segun diximos ya , del cargo del Abogado es firmar los Poderes , para que conste que son bastantes , no necesito saber mas en la materia de Procuradores.

Esc. Pues aun te falta saber cómo se constituye el Procurador , y cómo se finaliza el oficio.

Esc. Se me habia pasado lo que Vmd. me dixo al principio tenia que saber , pues dígame Vmd. cómo se constituye el Procurador , y luego cómo se finaliza el oficio.

Ab. De tres maneras dice la Ley 14. tit. 5. de la Part. 3. se puede constituir Procurador ó Personero ; la primera por mano ó carta de Escribano público de Consejo ; la segunda por carta de qualesquiera Escribano público ; la tercera quando alguna de las partes hace su Personero delante del Juez , y mándalo escribir en el registro del Alcalde ante quien se hace Personero.

Esc.

Esc. ¿Pero hoy se constituyen los Procuradores de esos tres modos?

Ab. La práctica de hoy es del segundo modo, y no con todos los requisitos que dice la Ley, bien que se requieren otros; como es el que sea la carta en papel sellado, y así la práctica de hoy se reduce á que la parte que quiera constituir Procurador, ante qualquier Escribano público otorga el poder, quien le libra copia en el papel del Sello correspondiente, y lo presenta en el Tribunal donde pende la causa para que se da poder, siendo de cargo del Abogado ver si es bastante, y firmarlo.

Esc. En algunos Tribunales Superiores creo que hay uno destinado para eso que se llama Bastantero.

Ab. Sí: y en donde hay Bastantero, tiene éste que dar el poder por bastante, viendo que tiene los requisitos y cláusulas que se requieren para que sea bastante el poder para seguir aquel negocio.

Esc. Pues sigamos á saber como se acaba el oficio del Procurador.

Ab. Te responderé con la letra de la Ley 23. tit. 5. Part. 3. que trata de quando se acaba el oficio del Procurador ó Personero: dice así:

“Muriendose el Señor del Pleyto ante que su Personero lo comenzase por demanda e por respuesta, acabase por ende el oficio del Personero deguisa que non puede, nin deve hir despues adelante por el Pleyto: Mas si se muriese despues que fuese comenzado por respuesta non pierde por eso el Personero su poderio, ante decimos que deve seguir el Pleyto fasta que sea acabado tambien como si fuese vivo el que lo fizo Personero: maguer non recibiese mandado nuevamen-

nte de los herederos del finado. **E** otrosí, decimos
 »que si el Personero se muere ante que el Pleyto sea
 »comenzado por respuesta, que se acaba el officio de
 »él. Mas si muriese despues que lo obiese comenza-
 »do, sus herederos de él deben e pueden acabar lo
 »que el comenzo si son hombres para ello. Aun decimos
 »que se acaba el officio del Personero, luego que el
 »Juzgador da juicio afinado sobre el Pleyto, en que
 »era personero, pero quando el juicio diesen contra
 »él ó contra aquel cuyo personero fuese, deve-se al-
 »zar, e puedelo facer, maguer non le fuese otorgado
 »Poder para facerlo en la carta de la personeria, mas
 »non puede seguir el Alzada sin otorgamiento del Se-
 »ñor del Pleyto. Otrosí, se acaba su officio quando el
 »Dueño del Pleyto lo revoca e pone otro en su lo-
 »gar: ó si el mismo por su grado dexa la persone-
 »ria por algun embargo derecho que ha tal porque lo
 »non puede seguir.

Esc. ¿Con que el dueño del pleyto una vez co-
 menzado, y contestada la demanda, no puede qui-
 tar el Procurador?

Ab. Quiero tambien responderte con la Ley si-
 guiente 24., que habla de cómo puede el dueño del
 pleyto quitar el Personero: dice así:

«Señaladamente haciendo un ome á otro su per-
 »sonero sobre algun pleyto, si despues de eso ficie-
 »re á otro en ese mismo pleyto, tuelle el poderio
 »al primero, e dalo al segundo; empero quando asi
 »lo quiere toller, develo facer saber al Juez ó á su
 »contendor. E non lo haciendo saver assi, deve valer lo
 »que el primero personero razonare, ó ficiere en aquel
 »pleyto, tambien como si non lo obiese tollido. Otro-

»sí, decimos que si el primero personero oviere co-
 »menzado el pleyto por demanda e por respuesta, e
 »quisiere el Señor del pleyto revocar este, e dar á
 »otro, puedelo facer, fueras ende si la otra parte con-
 »tra quien havia comenzado el pleyto, lo contradige-
 »se, diciendo, que con tantos personeros non podia
 »razonar su pleyto, ó si el personero mismo se tobie-
 »se por desonrado, teniendo que lo queria revocar por
 »sospechoso, ca estonce, ó debe averiguar la sospi-
 »pecha, ó decir manifiestamente que non han quere-
 »lla del, nin le tuelle la personeria porque el haya
 »por sospechoso, e faciendolo asi, puedelo toller e fa-
 »cer otro; e aun decimos que si aquel que fizo el per-
 »sonero ha alguna derecha razon por que lo quie-
 »re mudar, que ge la deve caber: maguer fuese el
 »pleyto comenzado por demanda e por respuesta. E
 »las razones son estas: Como si averiguase que el pri-
 »mero personero fuese en poder de los enemigos, ó
 »en prision, ó fuese hido en Romeria ó embargado
 »de alguna enfermedad, ó obiese aseguir sus pley-
 »tos mismos; de manera que non pudiese entender en
 »el de aquel cuyo personero era, ó fuese fecho su
 »Enemigo ó Amigo de su contendor, por casamiento
 »que oviese fecho de nuevo. Ca por qualquier de es-
 »tas razones sobre dichas, ó por otras semejantes de
 »ellas, puede revocar el primero Personero, e dar otro
 »maguer el mismo, e la otra parte la contradixese.
 »Mas si el pleyto non fuese comenzado por deman-
 »da, e por respuesta, vien puede el Dueño toller la
 »personeria á el uno, ó darla á el otro quando qui-
 »siere, maguer non muestre razon por que lo face. E
 »eso mismo decimos del Personero, si quisiere dexar la

»personería , por razon de enfermedad ó de otro em-
 »bargo que obiese de aquellos que de suso diximos
 »que lo puede facer , facendolo saber primeramente al
 »Dueño del Pleyto.”

Esc. Y dígame Vmd. ¿el Substituto puede ser
 revocado por el Substituyente lo mismo que el Procu-
 rador principal por el dueño.

Ab. Distingo: ó el Señor le dió poder para substi-
 tuir y revocar el sustituto, en cuyo caso podrá ha-
 cerlo lo mismo que el Señor; ó solo le dió para substi-
 tuir , en cuyo caso como que *functus est officio suo*
 por la substitucion; no el substituyente , sino el Se-
 ñor , será el que podrá revocarle en la misma for-
 ma que al Procurador segun se dice en la Ley 24.

Esc. Quedo enterado , y vamos á tratar de los
 Abogados que intervienen en los juicios.

De los Abogados que intervienen en los juicios.

Esc. **Y**a de todas las personas que intervienen en
 los juicios solo nos resta decir de los Abogados , que
 son unos de los que intervienen , no como personas
 esenciales , ni como condicion *sine qua non* , y sí por
 comodidad de los mismos litigantes.

Ab. Como los litigantes no están enterados de las
 leyes y del derecho que les asiste en sus disputas , ni
 con la instruccion necesaria para hacerle manifesto á
 los Jueces , fué preciso de que los que carecen de la
 correspondiente instruccion se valiesen de sugetos in-
 teligentes , que patrocinasen y expusiesen con claridad

el

el derecho que les asistia , y el hecho de estos sujetos inteligentes en el derecho , de exponerle ante los Jueces se llamó antiguamente postular , que no es otra cosa que exponer el derecho del que patrocinan , si fuese actor , y de contradecir el del actor , si fuese reo : esto que se llamó postulación , ó postular , hoy se dice abogar , aunque el abogar es mas extensivo , pues se extiende á dar dictámenes en los puntos de derecho.

Esc. ¿Y quienes pueden abogar?

Ab. Hoy solo los que estén recibidos por tales.

Esc. ¿Y que requisitos se necesitan para recibirse de Abogado?

Ab. Ser examinados y aprobados por el Consejo ; y para esto estar graduados de Bachiller en la Facultad de Leyes por una de las Universidades aprobadas del Reyno , no bastando el grado en la Facultad de Cánones : Auto acordado de 16 de Enero de 1773 ; y despues del grado de Bachiller haber tenido quatro años de práctica.

Esc. A mí me basta saber el que han de tener el título de Abogados ; lo que necesito me diga Vmd. es quiénes de los Abogados que tengan título no puedan abogar en las causas.

Ab. Hay Abogados prohibidos por la Ley abogar , y los hay por sentencia de los Jueces.

Esc. ¿Quales son los prohibidos por la Ley?

Ab. Por la Ley 33. tit. 16. lib. 2. de la Recopilacion se prohíbe á los Abogados examinados y aprobados serlo en las causas en que su padre , hijo , ó hermano fuesen Jueces , ni los Clérigos de Orden Sagrado , Beneficiados y Religiosos pueden abogar sino

en ciertas causas que señala la Ley 15. tit. 16. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y quienes mas son los Abogados que estan prohibidos por la Ley el abogar?

Ab. En las causas que se traten ante Escribano hieño ó cuñado, ó pariente mas cercano, ó de igual grado de parentesco, ningun Abogado puede patrocinar: es la Ley 7. tit. 25. lib. 4. de la Recopilacion. Los Señores del Consejo no pueden abogar sin expreso mandato del Rey, Ley 27. tit. 4. lib. 2. de la Recopilacion. Los Oidores y Alcaldes, aunque tengan Cédulas, no aboguen; y viéndose pleyto en que algun Oidor haya sido Abogado, se pase el Oidor á otra Sala; y el pleyto no salga de la Sala en donde está radicado dicen las Leyes 17. y 18. tit. 4. lib. 5. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y hay mas Abogados prohibidos de abogar?

Ab. Los Alcaldes de Hijosdalgos, y los Notarios en causas de hidalguía les prohíben abogar las Leyes 5. tit. 11. y 6. tit. 12. lib. 2. de la Recopilacion; tambien están prohibidos abogar y ayudar en causa alguna por la Ley 13. tit. 17. lib. 2. de la Recopilacion los Relatores del Consejo y Audiencias.

Esc. ¿Hay mas prohibidos de abogar?

Ab. Lo están por la Ley 30. tit. 25. lib. 5. de la Recopilacion todos los Jueces, Regidores y Escribanos en las causas que ante ellos pendiesen.

Esc. No entiendo eso de que no aboguen los Regidores en las causas que ante ellos pendieren, ¿pues acaso el Regidor que tiene que hacer en las causas?

Ab. Las causas de menor quantía de 400 mrs.

van

van por apelacion al Consistorio, y éste nombra dos individuos Regidores para verlas con el Juez en el grado de apelacion: ademas quando en las causas criminales es recusado el Juez ó Alcalde, si no hay otro Alcalde con quien acompañarse, debe hacerlo con dos de los Regidores, con que en este caso y en el de apelacion al Consistorio los Regidores, *ut Regidores*, conocen de ellas, y así dice bien la ley que en estos casos no pueden abogar.

Esc. ¿Con que los Regidores, que son Abogados en las causas que no penden ante ellos, pueden abogar?

Ab. Sí: y lo mismo los Alcaldes y Jueces inferiores, aunque sean Alcaldes mayores.

Esc. ¿Y los Corregidores pueden abogar?

Ab. Los Corregidores, Asistente, Gobernadores, sus Oficiales y Familiares están prohibidos abogar hablando generalmente, y solo es excepcion de la regla el que lo pueden hacer en favor de la Jurisdiccion ó del bien público; pero no han de llevar por ello honorario: es la Ley 3. tit. 6. lib. 3. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y quales son los que están prohibidos abogar por decreto del Juez?

Ab. Todos aquellos á quienes el Juez por excesos cometidos en el desempeño de sus oficios les condena en privacion de oficio ó suspension, que estos, si la sentencia del Juez en que les suspende ó condena no fuese revocada, y sí confirmada ó pasada en autoridad de cosa juzgada, por el tiempo que dure la suspension ó privacion no pueden abogar en el Tribunal de aquel Juez que les ha suspendido.

Esc.

Esc. ¿Con que de ese modo si mi Alcalde suspendiese á un Abogado, podrá éste actuar en otro Tribunal el tiempo que dure la suspension.

Ab. Claro está que sí; porque tu Alcalde solo puede mandar en su jurisdiccion.

Esc. ¿Con que si el Abogado fuese de jurisdiccion agena no le podrá suspender?

Ab. El Abogado y demas Curiales que actúan en las causas se sujetan en ellas á la jurisdiccion del Juez que conoce; y así puede lo mismo el Abogado que reside en el pueblo que el forastero ser condenado por el Alcalde ó Juez que conoce de la causa en que delinquen; pero solo les puede suspender de officio en su Tribunal.

Esc. Quedo enterado, y ahora quiero saber qué deben hacer los Abogados por razon de sus officios en las causas.

Ab. Han de jurar al recibirse en sus officios de ejercerlos bien y fielmente, y en las causas, si el Juez lo mandare, y la parte contraria lo pidiese, son las Leyes 2. y 3. del tit. 16. lib. 3. de la Recopilacion: tambien juran á la entrada de sus officios defender á los pobres de gracia, y se lo manda que los defiendan así la Ley 16. tit. 16. lib. 2. de la Recopilacion; lo que se entiende quando no hay Abogados de pobres, porque habiéndolos, estos desempeñan la obligacion por los demas, y cada Abogado carga en el todo con la obligacion de los demas compañeros en el año ó años que tiene el cargo de ser Abogado de pobres.

Esc. ¿Y quando un pobre, ó aunque no sea pobre, alguno no tiene Abogado porque no le ha hallado?

Ab.

Ab. El Juez debe darle tiempo para buscarle, y no le hallando, debe dársele, apremiando al que se resiste, á no ser que alegue justa causa para no querer defenderle.

Esc. ¿Que mas tienen que hacer los Abogados en las causas?

Ab. No abogar contra expresa Ley del Reyno, es la Ley 16. tit. 16. lib. 2. de la Recopilacion. Ni pueden ayudar á ambas partes, y deben guardar secreto, la Ley 6. y 17. tit. 16. del mismo libro.

Esc. ¿Y los Abogados pueden desamparar el pleyto que han comenzado?

Ab. Por regla general no: pero hay casos en que pueden, segun la Ley 12. del dicho tit. 16. Ni pueden tampoco hacer conciertos con las partes por razon de la victoria del pleyto, ni asegurar el buen éxito por cantidad alguna, ni contratar defenderlos á su costa: las Leyes 7. y 8. del mismo libro y título.

Esc. ¿Que mas advertencias hay que hacer á los Abogados?

Ab. De que estudien bien los pleytos; aleguen bien el hecho, y no cosas maliciosas; que no pidan términos para probar lo que creen no ha de aprovechar despues de probado; ni dilaten pleytos guardando las excepciones para oponerlas con el juramento de la nueva noticia, ú despues de la publicacion, ó por vía de restitution, ó por otro algun remedio, ó para oponerlas en segunda instancia: es la Ley 3. dicho tit. 16. del libro 2.

Esc. Y con razon, porque seria un juramento falso decir que de nuevo habian venido las excepciones á

su noticia , habiéndolas maliciosamente guardado para aquel tiempo en que las oponia.

Ab. La misma Ley dice que no hagan cosas maliciosas en sobornar testigos , poner tachas , ó presentar Escrituras falsas ; ó hacer alguna mudanza de la verdad en el proceso , y que así lo prometan y juren : y la Ley 14. del dicho título y libro les manda que al principio del pleyto tomen relacion firmada de la parte.

Esc. ¿Y que Ley es la que manda que firmen los Abogados en las espaldas de los poderes diciendo que son bastantes?

Ab. La Ley 3. tit. 2. lib. 4. de la Recopilacion : y por último digo con las Leyes 4. tit. y lib. 4. de la Recopilacion , las 31. tit. 16. lib. 2. , y 4. tit. 7. lib. 4. que no hagan preguntas sobre lo confesado , y en segunda instancia no las hagan sobre los mismos artículos , ó derechamente contrarios.

Esc. ¿Hay órdenes modernas que no estén incorporadas en los cuerpos legislativos tocantes á los Abogados?

Ab. Ya te he citado un Auto acordado de 16 de Enero de 1773 para que no valga el grado de Bachiller en Cánones , y que ha de ser forzosamente de Leyes para poder recibirse : hay sí algunas nuevas órdenes relativas á Abogados , que no son de asuntos generales que toquen á todos , y así las omito : solo sí diré de una , que por comprehender á todos , y ser honorífica á los Abogados , me parece debo noticiarte , y mas que en los Lugares todos los dias puede haber disputas en el asunto ; y es un Real Decreto de 17 de Noviembre de 1763 , que dice así :

“Res-

“Respecto que por derecho comun, y Leyes del Rey-
 »no gozan los Abogados personalmente, y por privi-
 »legio de su profesion las mismas exênciones que com-
 »peten por su qualidad y sangre á los Nobles y Ca-
 »balleros, y son exêntos de tortura, pechos y de-
 »mas á que están sujetos los del Estado llano; por De-
 »creto de mi Consejo de la Cámara de 15 de este
 »mes he venido en declarar que dicho N. por razon
 »de su profesion y de la noblezá personal que por ella
 »adquiere, debe tener su asiento en la clase de Re-
 »gidores Nobles, y preferir á sus modernos::: sin
 »que sea visto declarar nobleza alguna de sangre.”

Esc. Ya tenia yo especie del recurso que dió mo-
 tivo á este Real Decreto, porque querian los Regido-
 res que el Abogado N. fuese Regidor por el estado
 llano, y preferirle todos los Regidores Nobles, aun-
 que fuesen mas modernos: me alegro mucho que Vmd.
 se haya servido darme esta noticia individual para dar
 con el texto si mañana ocurriese alguna disputa so-
 bre el asunto; y aunque no es de causas, hace mu-
 cho al caso el que los Escribanos, especialmente los
 que somos de Ayuntamiento, sepamos ese Real De-
 creto.

Ab. Por esa razon le he puesto substancialmen-
 te, y para que sepas que gozan de todas las exênci-
 ones personales que los Hijosdalgo; y basta por hoy,
 hasta mañana si Dios quiere.

DIALOGO VEINTE Y OCHO.

Esc. **Y**a sabemos las personas que intervienen en los juicios, y hemos hablado latamente de ellas: será ya conveniente que tomemos el hilo de nuestra causa, en la que tenemos al Mesonero en la Cárcel, y á su Sobrino.

Ab. Pues aceptado el cargo, y hecho el juramento por el Promotor Fiscal, corresponde á éste poner la acusacion; pero falta el que por el Eclesiástico se decida si el Mesonero goza de inmunidad, y así se proveerá auto en la forma siguiente.

AUTO.

En la Villa de N. á tantos de, &c. = El Señor N. Juez de estos autos, dixo: Que poniéndose por el presente Escribano testimonio íntegro de esta causa, se entregue al Promotor Fiscal nombrado para que acuda al Tribunal del Señor Provisor de la Ciudad de N., solicitando se declare por aquel Tribunal Eclesiástico que F. refugiado á la Iglesia de N. de la que se extraxo *nomine Ecclesiæ* el dia tantos de N., no debe gozar del derecho de inmunidad; y en su virtud que se entregue á disposicion de este Juzgado Real Ordinario, cancelándose la caucion dada, y baxo de la de restituirle á la Iglesia, caso de que en el plenario desvanezca los indicios que contra él resultan: y por este su auto así lo mandó: firmólo dicho Señor, y yo el Escribano en fé de ello.

Esc. Supongo de que se saca el testimonio íntegro,

gro, y que se le entrega al Promotor Fiscal; que acude á solicitar del Tribunal Eclesiástico la declaratoria que dice el auto anterior. ¿Y los gastos de donde se han de satisfacer?

Ab. De los gastos de Justicia del Pueblo, con calidad de reintegro de los bienes de los reos que sean condenados.

Esc. ¿Y que no se les podrá hacer á los interesados, que de los bienes que el difunto tenia los paguen con calidad de reintegro?

Ab. De modo que si los interesados ó herederos del difunto pidiesen, todas las diligencias y gastos que se hicieren á su pedimento deberían costearlos; pero los que se hacen de oficio, y mas en caso de que los interesados se hayan separado, y nada quieran pedir, dexando el cargo al oficio judicial, ¿por qué razon los han de pagar? Es la República la que interesa en el castigo, y la que pide por medio del Promotor Fiscal; con que esta es la que debe satisfacer los precisos; y los derechos de los Curiales de aquel Tribunal no deben cobrarse por ellos, hasta que haya condenacion de costas.

Esc. ¿Con que de este modo los bienes que se hallaron del difunto no deben ser responsables á los gastos que se ocasionen?

Ab. Se ha de distinguir de gastos hechos en recoger el cadáver, dar sepultura, &c.: estos, como si se hubiese muerto de un accidente, como hechos en favor de su cadáver, deben satisfacerse de sus bienes; á los hechos en prosecucion del castigo del delinquente, que estos, si el difunto no mandó á los herederos que acusasen y solicitasen el castigo de los reos,

no son de cuenta de sus bienes, sino de los de la República, en cuyo nombre se solicitó el castigo; ó de los herederos, si estos pidieron; siempre con la calidad de reintegro en caso de condenacion de costas á los culpados, si tuviesen con que; pero con la diferencia, que quando se pide por los herederos, pagan estos las costas y derechos de los Curiales hechos á su pedimento; pero la República en el caso de seguirse de oficio, aunque paga los gastos y aun los derechos de los Curiales de otros Tribunales (en esto hay su mas y su menos), no los de aquel Tribunal de donde son Curiales.

Esc. ¿ Con que pagando los derechos de otros Tribunales, tendrá que pagar á los Curiales de la Audiencia adonde corresponde la causa en apelacion?

Ab. No: aunque la República A. tenga que pagar los derechos que se devenguen (que en esto dixe hay su mas y su menos: y yo opino que deben pagarse) en el Tribunal Real Ordinario del Pueblo B. de las diligencias que allí se hagan por medio de Requisitorias del Tribunal que conoce de la causa, no así á los Curiales de la Audiencia quando la causa es llevada á ella: la razon es, porque la causa es extraña del Tribunal del Pueblo B. y los Curiales de él no son obligados á servir sin derechos al del Pueblo A.; pero no lo es de la Audiencia del Territorio, en cuyo Tribunal sus Curiales tienen la obligacion á trabajar sin derechos en sus causas, tanto de pobres como de oficio, si el condenado en costas no tuviese con que pagar.

Esc. ¿ Y por que dice Vmd. que opina el que deben pagarse á los Curiales de extraño Tribunal los derechos de lo que se actúe en ellos?

Ab.

Ab. Por la misma razon que se pagan á los Curiales del Eclesiástico en solicitud de que se declare no gozar el reo de inmunidad; y es porque el Juez no puede mandar á los Curiales de ageno Tribunal el que trabajen sin derechos, esperando la condenacion para percibirlos: Ley que lo mande en general no tengo noticia de ella; porque aunque la hay en algunas causas particulares por particulares órdenes, como por exemplo en lo de vagos, este mismo particular mandato como que supone lo contrario por regla general.

Esc. ¿Con que serán excepcion de su opinion de Vmd. todas aquellas causas en que expresamente se dice que los Jueces y Escribanos lo executen de officio, sin llevar derechos?

Ab. Así es lo cierto; porque si de la parte no se pueden cobrar los derechos, menos de los caudales públicos; con que no pudiendo sacar de caudales públicos para pagar los derechos, ni de los de particulares de los reos, y habiendo precision de hacerse las diligencias judiciales fuera del Juzgado, está claro que los Curiales del otro Juzgado no pueden solicitar el que se les satisfagan sus derechos, ni con este motivo suspender la execucion.

Esc. Estoy enterado de su modo de pensar de Vmd. en esta parte, y que procuraré seguirle; pero veamos: en el supuesto de que los gastos hechos en recoger el cadáver, y darle sepultura, los deben pagar sus bienes, ¿que gastos son los que en esta causa podríamos cobrar de los bienes, sin esperar á que haya condenacion de costas?

Ab. Haz la cuenta por la comparacion que te he puesto: supon de que fué muerto de un accidente natural:

ral: ¿que diligencias habria que hacer para recogerle y darle sepultura, y que gastos?

Esc. Habria que ir el Señor Juez y Escribano, Cirujano y otras personas para que lo presenciaran, y conduxesen el cadáver, y llevar caballerías ó carruage para ello.

Ab. Pues págales á todos sus dietas del dia que han ocupado, y á los mozos que le conducen sus jornales, y el coste de las caballerías en que se haya conducido, y nada mas; porque de las diligencias judiciales de reconocimiento, declaracion de Cirujano y testigos presenciales, como que se deben hacer en el día, no se pueden cobrar sus derechos por cobrarse las dietas.

Esc. ¿Y las caballerías que se llevan?

Ab. El coste de la que lleve el Juez, Escribano y Ministros, como que tienen dietas, no se debe cobrar á parte, pues es de su cuenta el pagarlas; pero el de la que lleve el Cirujano, y las necesarias para conducir el cuerpo muerto, y demas que se ocuparon, debe de pagarse con separacion: lo que se dé al Cirujano ó Cirujanos, y á los hombres que conducen el cadáver tambien deben pagar los bienes del muerto, como el entierro, y á los que cuiden del cadáver ínterin le den sepultura, y lo mismo si hubiese que vender para el pago de estos gastos, las diligencias de venta de bienes: en el caso de la instruccion tenemos dinero efectivo, con que no hay que hacer venta de ellos.

Esc. De ese modo si los herederos vienen pidiendo hoy los bienes, ¿se les deben de entregar?

Ab. De modo que los bienes que el difunto tenga, y no sean necesarios para la comprobacion de alguna

circunstancia del delito, se les debe entregar, satisfaciendo solo los gastos que llevo dicho satisfarian en el caso de que por accidente ó muerte natural hubiese muerto.

Esc. Pues quiero en el caso presente poner un pedimento pidiendo la entrega de los bienes que tenemos, para ver quales manda Vmd. se les entreguen, para yo mejor instruirme en la doctrina que se me ha enseñado.

Pedimento de los herederos del difunto.

N. y **N.** hijos legítimos de **N.**, y por lo mismo sus herederos legítimos abintestato, ante Vmd. como mas haya lugar en derecho, decimos: que en el dia tantos apareció muerto alevosamente en tal parte, término y jurisdiccion de esta Villa **N.** nuestro padre, y con el cadáver, y junto á él se hallaron varios bienes, y en poder de los agresores, ó los que en el concepto de tal estan presos en la Real Carcel de esta Villa, otros varios que resultarán de los autos, y en atencion á que nuestra madre **N.** tiene hecha separacion en este Juzgado, y nada quiere pedir contra los reos, haciendo como nosotros hacemos igual separacion del derecho que nos compete para quejarnos contra los reos de tan atroz delito, esperando que la justificacion de este Tribunal de oficio les castigue para satisfaccion de la vindicta pública:

A **V.** pedimos y suplicamos se sirva mandar se nos entreguen los bienes que de los autos resultan haber sido de nuestro difunto padre, pues estamos prontos á pagar los gastos y costas que fuesen de cargo

de dichos bienes satisfacer , con la reserva de que se manden reintegrar de los bienes de los que resulten culpados , y como tales , condenados en las costas y gastos ocasionados en la causa ; que es justicia que pedimos con costas , &c. Supónense las firmas de los que piden , y del Letrado.

AUTO.

Dase traslado de esta pretension al Promotor-Fiscal ; y por este su auto así lo proveyó y mandó el Señor Juez de esta causa , en esta Villa de N. á tantos , &c. Firmólo su merced : doy fé.

Ab. El Promotor-Fiscal debe llevar este escrito al Abogado para que quando ponga la acusacion por otrosí responda á este traslado.

Esc. Y suponiendo al Letrado inteligente , ¿qué deberá decir en quanto á esta pretension?

Ab. De modo que el Promotor-Fiscal debe convenir en que se entregue á los herederos (acreditando primero serlo) todo lo que sea del difunto , á excepcion de lo que fuere necesario para hacer alguna diligencia judicial ; y así en este caso se les puede mandar entregar á los legítimos herederos todo el dinero del difunto que se le encontró al mesonero y sobrino , que convienen ambos en que era de él ; pues estando contestes en los bienes robados , y quáles se hallaron en poder de cada uno , para nada son necesarios tales bienes , no obstante que son la materia en que del delito de hurto , pues la disputa hoy está en quién de los dos hizo la muerte y el robo , no en qué cosas son las robadas , ni en poder de quién se hallaron.

Esc.

Esc. Y las ropas y arma que se hallaron y recogieron quando el cadáver ¿no se les deberán entregar á los herederos, especialmente el arma por ser el instrumento con que se executó la muerte?

Ab. Es cierto que lo que se halló con el cadáver aún no se les debe entregar á los herederos; pero no es la razon porque el arma sea instrumento, y por consiguiente circunstancia del delito; pues las cosas robadas son la materia en que del delito de hurto, y con todo he dicho que el Fiscal debe convenir en que se entreguen á los legítimos herederos; y la razon es, porque en la ratificacion en el plenario de los testigos presentes, deberán estos ver el arma para ratificarse en que es aquella, y así sea regla general, que lo que puede ser necesario para alguna diligencia judicial, deberá subsistir en el Juzgado, y no entregarse hasta su tiempo, esto es, hasta la ratificacion de los testigos; y los demas bienes que no sean necesarios en el Juzgado para hacer alguna diligencia judicial con ellos en averiguacion ó comprobacion de la verdad, se deben entregar á los herederos siempre que lo pidan; pero vuelvo á decir que acreditando ser los legítimos, y no haber otros que los que piden.

Esc. Quedo enterado de esto, como de que los herederos son responsables á los gastos hechos en recoger el cadáver, que deberian pagar en caso que la muerte fuese accidental y natural; pero mi Escribano en este caso, como si lo viera, no mandaria (digo el Alcalde por su consejo) el que se les entregasen los bienes sin que pagasen todas las diligencias judiciales y gastos hechos hasta el dia que se les entregasen los

bienes; y al primer pedimento siempre diria no ha lugar por ahora, á su tiempo.

Ab. De modo que en el caso presente sería un robo si les hacia pagar mas que las primeras diligencias de recogimiento de cadaver, entierro, &c. que tendrian que satisfacer si hubiese muerto de muerte natural en el mismo sitio, y diesen cuenta de haber en él un cadaver; pero en el caso de que los interesados sean quienes pidan en qualquiera delito, aunque desistan despues de las primeras diligencias, y no quieran continuar, porque ya consiguieron las cosas robadas v. gr.; en este caso todo lo actuado, gastos y diligencias hechas en virtud de la queja de los interesados, deben pagarse de los bienes que estos han de percibir con reserva contra los de los que resulten culpados y condenados en costas; la razon es, porque el que pide y tiene interés en las diligencias que en virtud de su peticion ó queja se hacen, debe pagar; porque los Curiales comen de su oficio, y no deben de trabajar sin derechos ni premio, sino por los pobres, y quando en lo que trabajan es solo la República quien interesa; pero quando hay interes de algun particular, y este pide en su beneficio, debe satisfacer los gastos y costas hechas hasta que se separe de la causa.

Esc. Un exemplo.

Ab. V. gr. Roban unos ladrones á uno considerable cantidad de dinero: viene el robado á quejarse á la Justicia: se despachan requisitorias, se prenden los reos, se piden auxilios para la prision, se caba, se ponen guardas y hacen trabajar á gentes por sus salarios á fin de conseguir la cantidad de dinero y cosas robadas; despues de conseguido, el dueño viene separán-

do-

dose , y pidiendo se le entreguen las cosas robadas , y que la Justicia proceda de oficio al castigo ; pues en este caso las cosas robadas , en cuya busca y á instancia de su dueño se ha trabajado y hecho gastos , deben de pagar lo actuado hasta el dia que se separó el dueño ofendido como interesado en el recobro de ellas ; y tendrá la repetición contra los bienes de los reos. En España los Jueces Ordinarios , ni Curiales de los Tribunales no estan dotados para que trabajen de oficio en lo que interesa á los particulares , sino que estos les deben pagar todo lo que en su abono y beneficio trabajan ; mas despues de separados , y procediendo de oficio para el castigo en favor de la vindicta pública , si el reo no tiene con qué , tienen que trabajar de valde , se entiende los Curiales de aquel Tribunal ; pues los de otro á quienes el Juez de la causa no puede mandar , deben ser satisfechos de los bienes de aquella República , como ya llevo dicho.

Esc. Muy bien quedo enterado ; pero en el supuesto de que el mesonero tenga bienes suyos embargados , los gastos se deberán ir haciendo de los bienes de él , ir vendiendo los necesarios para ello ; á lo menos mi Escribano así lo hacia.

Ab. No sigas tan malas doctrinas : es una maldad lo que por los Escribanos se hace en esta parte ; al pobre que está en concepto de reo le sacrifican , le pierden , y luego aunque se declare inocente queda perdido , porque el verdadero reo y á quien se le condena en costas , por lo regular es un pobre.

Esc. Pero quando se sabe que uno es el verdadero reo , ¿qué inconveniente hay en que de sus bienes con-

cuen-

cuenta y razon se pague lo que se haya gastado, supuesto de que por fin lo ha de pagar?

Ab. Aun en el supuesto de que el reo en la causa lo sea del delito, y por último tenga que pagar todas las costas, es una injusticia el sacar de sus bienes para las diligencias: hasta la condenacion en costas no las debe: con que en hacerle pagarlas antes se le hace injuria; pues se le hace pagar v. gr. hoy aquello de que no es deudor hasta de aquí á un año ó dos; si se le venden bienes para ello, especialmente si son fructíferos, se le quita el fruto de ellos del año ó dos que median desde la venta á la sentencia y condenacion en costas: quando dos litigan, el actor debe pagar los gastos que á su instancia se vayan haciendo, y sería una cosa, no solo injusta, sino dura de mas el que al reo se le hiciese, que con sus bienes diese armas contra sí al actor su contrario. En las causas de oficio la República es el actor, con que la República es la que debé pagar los gastos hechos á su instancia, y es cosa injusta y dura de que con los mismos bienes del preso se litigue contra él; por lo que nunca se pueden vender bienes al reo para los gastos de oficio, que tocan hacer al actor, porque sería tomar armas contra él de sus mismos bienes, ademas de privarle del dominio, y aún frutos de ellos; para lo que se le pueden vender bienes, es para mantenerle y que se defienda, porque la manutencion y defensa, si tiene con qué, son de cargo de cada uno; y aunque se le pueden para esto vender bienes, han de ser los precisos, y los que menos utilidad prestan á su dueño, y que él señale los que mas bien le acomoda se vendan para su manutencion y defensa.

Esc.

Esc. ¿Con qué de ese modo para su defensa se le pueden ir vendiendo bienes?

Ab. Sí : lo mismo que sea verdadero reo que inocente.

Esc. Pero si es verdadero reo , y para mantenerse y defenderse consume los bienes , ¿el actor se quedará después sin tener de qué cobrar ?

Ab. El reo al actor nada le debe hasta que sea condenado en las costas : á quien le dé de comer diariamente le debe el importe de la comida , y á quienes trabajen en su defensa diariamente lo que hagan por él : con que estos acreedores tienen derecho á exígir sus créditos , antes que se verifique tenerle ni serlo el actor , y así , llegado el caso de que lo sea , si no tuviese el reo y deudor con que pagar , se quedará como todos los acreedores de insolventes sin la paga ; y esto es justo , no el que el anterior acreedor dexé de cobrar , esperando á que el que no lo es , de nuevo lo sea.

Esc. Ola : pues esta doctrina á favor de los Escribanos es , que regularmente en las causas de oficio se estan sin sus derechos causados á instancia de los reos , cuyos bienes están embargados , esperando la sentencia , á cuyo tiempo no suele haber ya que pillar.

Ab. Lo mismo digo lo que es contra los intereses de los Escribanos , que lo que es en su favor , y así quando un reo inocente ó culpado tiene bienes , se le deben ir vendiendo los menos útiles y entregando con cuenta y razon á su Procurador para que vaya pagando la manutencion en la carcel , y las costas causadas en su defensa ; pero de ningun modo las costas
cau-

causadas por el oficio de Justicia ó Fiscal contra él; pues sería cosa graciosa que á costa de los bienes del mesonero fuésemos ahora al Tribunal Eclesiástico á solicitar el que se declare no gozar del derecho de inmunidad, y que sus bienes nos diesen armas contra él.

Esc. Entiendo muy bien que quando hay duda no se saque de los bienes de los reos para los gastos de oficio de Justicia; pero quando no hay duda, pudiera pasar.

Ab. ¡ Como es eso de que pudiera pasar! la injusticia, ni de graves ni de leves perjuicios, nunca debe pasar en el Tribunal de la Justicia; además ¿quando ha de constar que el reo es verdaderamente delinquente? solo en el caso de que esté confeso y no ponga excepcion alguna: quanto aparece del sumario no hace fé hasta la ratificacion en plenario, ¿y cuánto se suele en él descubrir? En el caso presente, v. gr. ¿qué sabemos si el mesonero justificará su inocencia? con que, amigo, quitémonos de parece, parece, quien no debe, no debe pagar: los reos hasta la condenacion en costas no las deben; y así cuidado con nunca hacer pagar al que no debe, ni antes del plazo al que desde cierto tiempo empieza á deber.

Esc. Tendré cuidado con no hacer pagar á los reos lo que no deben, y también de ir á los que tienen bienes cobrando los derechos como se vayan haciendo las diligencias executadas á sus instancias, porque si no despues al último en los Tribunales superiores los Curiales quieren ser preferidos en las de oficio.

Ab. Si así se hace, es una maldad: los Curiales del Tribunal superior no son acreedores hasta la conde-

de-

denacion en costas por los derechos de oficio, lo mismo que los del Tribunal inferior: las costas hechas en defensa de los reos se deben desde luego que se trabaja en las diligencias, y así los curiales del inferior son preferidos en ellas por su orden, y deben ir las cobrando del reo; y por las de oficio, como que ni unos ni otros son acreedores hasta la sentencia y condenacion confirmada y mandada executar, unos y otros son de igual derecho como acreedores por su trabajo desde un mismo dia; y entre ellos se deben dividir, si no hubiese para todos, á prorrata de lo que cada uno haya trabajado.

Esc. Y dígame Vmd., supongamos que en un pleyto criminal entre particulares fuese el reo condenado en las costas y multado, y no hubiese ya mas, despues de haberse mantenido y pagado su defensa, que mil reales de todos sus bienes, ¿quiénes habian de ser preferidos?

Ab. En primer lugar los Curiales por las costas de oficio, si algunas antes de pedir la parte se habian hecho (supongo satisfechas las de la defensa del reo), porque de lo contrario sería condenar á pagar á los Curiales al actor las costas que habia satisfecho; y si se aplicase á penas de Cámara por la multa, se podia decir que ellos eran condenados en ella: en segundo lugar el actor, porque si fuesen las penas de Cámara preferidas, se podia decir lo mismo, que la multa era á costa del actor; y lo último las penas de Cámara para que se verifique propiamente que el reo solo es el multado, no los Curiales ni el actor.

Esc. Quedo inteligenciado: con que en el caso presente, no obstante de que el difunto tenia bienes,

y que los tiene el Mesonero (aunque no los hemos individualizado en el embargo por suponerse hecho con individualidad), ni de unos ni de otros se puede sacar para los gastos del artículo de inmunidad: ¿pues de dónde han de salir?

Ab. Ya hemos dicho que separados los herederos no se pueden costear los gastos de los bienes del difunto; y los hechos despues de la separacion ni aunque se hubiese principiado á instancia suya: de los del reo tampoco, pero se deben costear de los gastos de Justicia.

Esc. Y si de gastos de Justicia no hay, ¿de donde se han de costear?

Ab. O el pueblo está encabezado por ellos, y penas de Cámara, ó no: si está encabezado, así como los sobrantes de otros años entran en Propios, de Propios deben salir; y si no está encabezado, tambien de Propios, por el pronto, con calidad de reintegro.

Esc. ¿Y si ni de Propios los hubiese?

Ab. De qualesquiera parte con la misma calidad de reintegro.

Esc. Pero supongamos que los Propios, como sucede en algunos Pueblos, no alcanzan para los gastos comunes y de su dotacion.

Ab. Por repartimiento entre los vecinos, como sucede en todos los gastos comunes para que no alcanzan los Propios: los gastos vecinales, si hay de Propios con que pagar, de ellos se satisfacen, pero si los Propios del Pueblo no alcanzasen, se reparten.

Esc. Quedo enterado, y podemos seguir en la causa.

Ab. Pues supongamos que el Promotor-Fiscal acudio

dió al Tribunal Eclesiástico, y que se le han habilitado dineros de gastos de Justicia ó de Propios, y que el Eclesiástico declara que el Mesonero goza de la inmunidad.

Esc. En ese caso habrá que intentar el recurso de fuerza en la Audiencia del distrito.

Ab. En caso de duda siempre deberás decir al Promotor Fiscal que pida la reposicion del auto en que se declara gozar el reo del asilo, protestando el recurso de la fuerza, y luego no reponiéndose por el Eclesiástico, dar cuenta al Fiscal de la Audiencia, para que si juzga que se ha hecho fuerza por el Eclesiástico solicite el recurso.

Esc. ¿Como se llama ese recurso de fuerza, ó dado caso de que el Eclesiástico haya hecho fuerza, en qué la há hecho?

Ab. Aquí la fuerza estará en que habiendo suficientes indicios para tortura, haya declarado gozar; porque si los hay, supuesto de que el delito es notoriamente de los exceptuados, siempre habrá fuerza en el modo con que conoció el Eclesiástico, y el recurso de fuerza será en el modo con que conoció y procedió.

Esc. Bien: ahora me enseñará Vmd. los indicios que son bastantes para la tortura, y eso tendrémole adelantado para quando lleguemos á tratar del tormento.

Ab. En primer lugar lo es la semiplena prueba, esto es, un testigo que depone de vista del hecho y delito; pero cuidado que este testigo ha de ser fidedigno y mayor de toda excepcion, no de otro modo: Ley 3. tit. 30. part. 7., y la 10. tit. 11. Partida 3., concurriendo ademas algun adminículo de los que dicen las dos Leyes.

Esc. ¿Con que el dicho del sobrino no será bastante para poner al Mesonero en la cuestión de tormento?

Ab. Claro está que no; pues este trata de eximirse del delito, y culpar á otro: se tiene por indicio suficiente tambien para tortura la confesion extrajudicial, porque la Ley 7. tit. 13. de la tercera Partida la llama gran sospecha.

Esc. ¿Y si se retractase el reo de lo que habia dicho extrajudicialmente, será indicio suficiente?

Ab. Por supuesto de que sí; porque si al tomarle la confesion no la retracta, y la confiesa, entonces hace plena prueba; y ademas que todos retractarian lo que habian dicho extrajudicialmente, si la retractacion quitase la fuerza de indicio á la confesion extrajudicial: esta es cierto que no hace plena prueba por sí, pero hace suficiente indicio para tortura, por la gran sospecha que dice la Ley, siempre que sea probada con dos testigos fidedignos; pero advierte que la confesion extrajudicial ha de ser del delito en particular, no basta que sea de un delito en general, v. g. que mató, que hurtó, segun la mas comun opinion de los autores: y tambien es indicio para tortura la confesion hecha ante Juez incompetente.

Esc. Ya sé que los indicios han de ser probados con dos testigos; ¿pero la fuga será indicio suficiente para tortura?

Ab. Algunos dicen que la fuga antes de procederse en el delito, y despues de cometerse sí; pero no fundándose en ley para su dicho, digo que solo quedará en presuncion de hombre, y esta no es bastante para tortura.

Esc. Pues el Mesonero aquí no fugó hasta que se

estaba procediendo , y aun despues que vió habian preso á su sobrino.

Ab. Pero la fuga de la Cárcel no solo hace presuncion que sea indicio , sino que es por sí bastante para condenar al reo por ser una tácita confesion del delito , Ley 7. tit. 26. lib. 68. de la Recopilacion; mas no dándosele á esta presuncion *juris* ó tácita confesion toda la fuerza de prueba para imponer á los reos la pena ordinaria en las causas capitales lo menos obrará el indicio para tortura , si no probase el reo su inocencia , pues en lo criminal soy de opinion que no hay presuncion que no admita prueba en contrario; pero si la fuga de la Cárcel segun la citada Ley hace prueba por la confesion presunta , ¿quanto mas indicio para tortura?

Esc. ¿Y por que Vmd. , que es tan adicto á seguir la Ley , y todos los dias está diciendo que quando la Ley no distingue , ni nosotros debemos distinguir , ahora en esa Ley terminante , en que dice que vaya por hechor de lo que se le acusa el que fuga , la da Vmd. dos interpretaciones , la una á no ser que pruebe lo contrario , y la otra á no ser la pena capital la ordinaria del delito ; en cuyo caso parece quiere Vmd. que esta fuga no se tenga por confesion , sino solo por indicio suficiente para tortura?

Ab. Dificultas muy bien : las Leyes no se han de entender segun lo literal , sino segun su espíritu , y el espíritu de la legislacion : la razon porque esta Ley de la Recopilacion y otras de las 7 Partidas mandan se castigue al que fuga de la Cárcel por el delito por que estuvo preso , es por la presuncion que tienen contra sí de ser los perpetradores , queriendo estas Leyes
que

que se les tenga por confesos: esta confesion presunta no puede obrar mas que la expresa: en la expresa, si se probara ser falsa, y estar inocente, no se le podia condenar, con que menos en la presunta; ademas que probada la inocencia, cesó la presuncion, con que es claro que el espíritu de la Ley es solo el que sea esta fuga una prueba legal por tácita confesion, caso de que no se pruebe lo contrario; y como los que fugan en lo regular son reos, y no prueban su inocencia, y suceda las mas veces no haber pruebas suficientes contra ellos, la Ley quiere supla la fuga la falta de prueba contra el prófugo, presumiéndole confeso, y que como á tal se le castigue. En quanto á si se le debe castigar con pena ordinaria en los delitos capitales por esta legal confesion de la fuga, supuesto de que la Ley sin distincion dice que se les haya por hechos de lo que se les acusa, digo, que requiriéndose en los delitos capitales las pruebas *luce claras*, segun el espíritu de nuestra legislacion, y no siéndolo la confesion presunta (porque puede muy bien fugarse uno por condescender con los demas reos que fuguen) prueba tan clara como las leyes quieren para imposicion de la pena capital, y habiendo de interpretarse esta ley segun el espíritu de la legislacion, se viene en conocimiento de que no habiendo la ley expresamente dicho, aunque el delito sea capital, no habla de los delitos capitales en quanto á la pena ordinaria de ellos, y sí solo en quanto á los intereses, penas pecuniarias, y las menores que las que requieren pruebas claras como la luz, que nunca lo pueden ser las confesiones presuntas.

Esc. Estoy entendido, y me conformo con la
opi-

opinion de Vmd. en que no se les imponga á los reos la pena ordinaria del delito capital, y sí una menor, pero no el que se les pase á dar tormento.

Ab. Yo no digo que se les pase á dar tormento; y lo que digo es, que siendo como es una confesion presunta, es más que indicio para tortura; con que en caso de que no le demos todos los efectos de confesion por razon de la calidad de la pena tan grande como es la capital, lo menos quedará indicio para tortura; y supuesto de que no hay ley terminante que diga que se le dé tormento, la prudencia del Juez segun las circunstancias graduará si se le debe dar tormento para averiguar la verdad, ó si se le ha de imponer una menor pena que la ordinaria; y lo que digo es que siempre será un indicio suficiente para tortura, de modo que obrara los efectos que obran los indicios suficientes para ella.

Esc. Pues si no se le da tormento, ¿en virtud de este indicio que efectos ha de obrar?

Ab. Lo uno el que el Juez pueda dársele si las circunstancias lo requieren, que no podria si no fuese suficiente indicio, esta es mi opinion por las razones dichas. Lo otro, que en aquellas cosas que bastan, sin concluyentes pruebas, los indicios para tortura, bastará la fuga de la Cárcel. Exemplo en el presente caso spongamos que el Mesonero hubiese fugado de la Cárcel, y se hubiese refugiado á sagrado; segun las Bulas, siendo el delito de los exceptuados, y los indicios contra el reo suficientes para tortura, no goza de inmunidad; con que el Mesonero en este caso no gozaria, porque la fuga de la Cárcel produciria indicios suficientes para tortura, aunque despues no se le

condenase á ella , especialmente si no concurriese algun otro adminículo contra él.

Esc. Lo entiendo ; como el que este indicio en nuestro caso falta contra el Mesonero : y dígame Vmd. ¿ que circunstancias podrá haber para que el Juez decrete ó no la tortura del reo por el indicio de la fuga?

Ab. Eso lo dirémos quando se trate de la questão de tormento : ahora solo adelantarémos el decir que indicios son los bastantes , por causa de tratar de la inmunidad del Mesonero , y ser necesario saber , para ver si el Juez Eclesiástico hace fuerza ó no en la sentencia que dé sobre el artículo de inmunidad , los indicios que son bastantes para tortura : y por hoy dexémoslo.

DIALOGO VEINTE Y NUEVE.

Esc. **D**ígame Vmd. si se hallase uno muerto violentamente dentro de mi casa , ¿ la presuncion que obra ba contra mí como dueño de la casa sería indicio suficiente para tortura?

Ab. La Ley 11. tit. 23. lib. 8. de la Recopilacion dice así : "Todo hombre que se hallare muerto ó ferido »en alguna casa , y no se supiere quien lo mató , el morador de la casa sea tenido de responder de la muerte , »salvo el derecho para defenderse , si se pudiere" De la letra de esta Ley sacamos , que por el hecho de hallarse uno muerto en una casa , obra contra el morador de ella la presuncion de derecho , en la que se admite prueba en contrario.

Esc.

Esc. ¿Con que si no hubiese prueba en contrario será condenado el dueño de la habitación de la casa en la pena ordinaria?

Ab. Ya te tengo dicho que para la imposición de la pena ordinaria es preciso que las pruebas sean *luce meridiana*, como se explican los autores, *clariores*; y por consiguiente para que esta presunción obra-se así, era forzoso el que la Ley dixese hasta con la pena ordinaria del delito. No es lo mismo haber de responder uno de una cosa, que el que se le imponga la pena ordinaria: á todo el que no se indemniza de los cargos, presunciones, indicios y demas que prueban una muerte, se le hace responder de ella, esto es, se le impone alguna pena por ella; se le hace pagar los daños causados, y condena en las costas; pero no se le impone la pena capital, porque esta necesita las pruebas *luce meridiana clariores*. Esta Ley quiere que al que en su morada se le halla un hombre muerto, se le haga responder, esto es, se proceda contra él como reo presunto, y que no baste para excusarse, y librarse de responder de la muerte el decir no ha sido culpable, sino que cargue contra él la presunción, y por consiguiente la obligación de responder pagando los daños, costas y aun alguna pena, quando de lo contrario el acusador tendria que justificar, para hacerle responder, el que era el matador el morador; pero no dice la Ley que sea castigado con la pena ordinaria, que no se impone sino con pruebas evidentes: la Ley bien se hace cargo de que puede otro haberle muerto que el dueño de la morada, pues que dice que se le da el derecho á salvo para defenderse si pudiere, en que tambien da á entender que puede no poderse defender por

falta de pruebas ; y aun con todo eso quiere que responda, porque la presuncion obra contra él: la presuncion de hombre obra contra todos los habitantes de la casa ó cada quarto de habitacion separada, y así se puede proceder á la prision contra todos hijos y criados, y todo habitante en ella ; pero no es de cargo de estos, para libértarse de resarcir los daños y perjuicios, el justificar quien le habia muerto, ó que otro de fuera pudo probablemente haberle muerto, y sí el dueño ó cabeza de la casa contra quien la Ley presume; porque como cabeza de la casa debe saber qué gente tiene en ella, qué conducta de vida, quien y quienes entran en ella, y el cuidado de sus puertas ; y así en Madrid un hombre muerto en un portal que esté abierto, como no es de ninguno, digámoslo así, de los quartos de la casa, sino de todos, y de todos los que pasan por la calle, sin que se les pueda impedir el que entren en ellos, no obra la presuncion contra alguno, esto es, no está la presuncion de la Ley para ser obligados á responder ; mas dentro de la habitacion justamente se le carga con la obligacion á responder como sospechoso de reo, ó que á lo menos su descuido antecedente ha dado algun motivo, que debe pagar con la responsabilidad de costas, daños y pena arbitraria, segun las circunstancias ; pero no con la de verdadero reo y ordinaria del delito, para lo que toda sabia y justa legislacion requiere pruebas evidentes, y no presunciones solas.

Esc. Bien está, quedo entendido ; ¿pero á lo menos esta presuncion de la Ley obrará indicio bastante para tormento?

Ab. El indicio tanto parece que es contra quales-

quiera de los que habitan en la casa ; por lo mismo queda contra cada uno endeble , y no bastante para tormento, y así yo opino con el Farinacio l. 1. tit. 5. quæst. 36. n. 64. que no basta para tormento sin otros adminículos.

Esc. ¿Y qué diferencia halla Vmd. entre la presuncion *juris* del que fuga de la carcel , á la de el en cuya habitacion (ó quarto en Madrid ó casa) si toda la habite un vecino , se hallase un cadaver?

Ab. Cuidado de que la presuncion de reo confeso , al que se fuga , se entiende de fuga con violencia ó fraccion , no si halla las puertas abiertas por descuido del Alcayde ú otro accidente : la diferencia es notable , la presuncion de reo confeso que la Ley toma de la fuga , es porque esta es voluntaria y criminal , en que el que la executa comete un particular delito , que se castiga con pena no leve, y no es de creer que el que está inocente se fugue cometiendo un delito , y haciéndose presunto reo del mayor por que se halla preso ; en la presuncion de la Ley que resulta del hecho de hallarse un cadáver en tu casa v. gr. contra tí, no ha habido hecho tuyo , ni voluntad , ni delito de tu parte quando eres inocente en la muerte; quando mas puede haber alguna omision antecedente, que aunque sea en rigor culpable , es inadvertida y que no tiene pena por sí , como es el saber la conducta de los que tienes en tu casa y falta de cuidado en los entrantes y salientes , ó en las llaves de tus puertas.

Esc. Comprehendo una notable diferencia entre los dos casos , y bastante para que en el uno obre por sí y sin adminículo , mas que el motivo que hubo para la prision , de que ya se ha hecho cargo la Ley, indicio para tormento , y en el otro no sin particular

adminículo , como dice el Farinacio y opina Vmd.

Ab. Lo que acabas de decir me da motivo á hacer una pregunta , y es , si el que fugase de la carcel escalándola ó rompiéndola , y no porque hallase las puertas abiertas , estuviere injustamente preso y sin motivo legal ; ¿si obraria contra él la presuncion de reo confeso , y por consiguiente indicio para tortura ?

Esc. Es dificultad para mí ; pero me parece que no , porque la Ley supone y supone bien , que el preso lo está porque contra él habria indicios ó presunciones de las legales para haber sido preso , y no habiéndolos para tales casos , que no quiso el Legislador comprehender , no se debe extender la Ley ; ademas que junto uno con otro , el delito de la huida á el indicio ó motivo que ya supone la Ley habia para haberle preso , hace mucha mas presuncion que solo el delito de la huida , y que tambien se puede dudar si le hay en el que injusta é ilegalmente está preso , especialmente si él lo sabe , esto es , si sabe no solo que está inocente , sino que está ilegalmente preso.

Ab. Tú vas dando motivo á mas y mas preguntas ; pero nos dilatarémos demasiado : has respondido bien á la duda , pues la fuga de la carcel por las primeras razones que das , no hace presuncion de confesion tácita en el fugado , ni es indicio suficiente para tortura , que es la materia que debemos tratar en este lugar ; pero en quanto á si comete delito ó no , no quiero decir mi modo de pensar : lo cierto es que el delito que sea , prescindiendo de si le habria ó no , en que no me quiero meter , no es el mismo que la Ley en la pena que habia impuesto por él , quiso castigar , y esto me parece deben tener todos los Jueces en conside-

racion quando se trata de castigar con su pena los escalamientos de carcel , y así lo primero que han de mandar ver, es la sumaria para saber si aquel reo estaba legitima ó ilegítimamente preso, y poder determinar sobre imponerle ó no imponerle la pena , y la clase de pena.

Esc. Con que si uno estuviese preso por ligereza del Escribano , porque dió cuenta de un herido ó muerto sin otro motivo , y luego este fugase de la carcel , aunque á este se le castigase , porque nunca fué bien hecho escalar la carcel , no se le deberia imponer la pena que la Ley señala á los escaladores de cárceles.

Ab. Lo que te digo es de que esta fuga , ó la fuga de este ni hace confesion tácita del delito , ni probaba indicios para tortura , ni por consiguiente sería excluido el derecho de inmunidad si se refugiaba á la Iglesia ; pero en quanto á lo demas , ya te he dicho que no he de decir mi parecer mas que lo que tengo dicho y advertencia que hago á los Señores Jueces para que la tengan presente , y resuelvan lo que estimen justo.

Esc. Bien , con que si en mi casa sucediese la desgracia de hallarse un hombre muerto , y yo me refugiase á la Iglesia , no hallándose contra mí otros indicios , presunciones ó adminículos mas que la presuncion *juris* , por ser dueño de la habitacion , ¿gozaria de la inmunidad?

Ab. Es evidente de toda la doctrina que llevas oida , y en el supuesto de que el caso del mesonero no es de estos , sigamos con los demas indicios suficientes para tortura.

Esc.

Esc. Pregunto : ¿y la enemistad es suficiente indicio para tortura?

Ab. Digo que de ningun modo por grave que sea , si no está acompañada de otros adminículos , y que no basta el de las amenazas que se suelen hacer en el calor de las riñas , si no es sugeto que acostumbra ponerlas en execucion; ni tampoco bastará una qualquiera enemistad originada de leve causa ó motivo, ni es indicio para tortura el que á presencia de uno el cadaver eche sangre por las heridas, porque esto puede consistir en alguna causa incógnita del Juez , y por lo mismo no debe juzgar acerca de ella ; será motivo sí para la prision , pues si fuese verdadero reo , y confesase el delito atemorizado de lo ocurrido en verter sangre las heridas , se podrá decir que fué una extraordinaria disposicion de Dios para que el delito no quedase sin castigo ; pero en el supuesto de que en lo natural no indica cosa alguna contra la persona á presencia de quien el cadaver vertió sangre , si uno fuese preso por el delito , sin mas presuncion ni indicio contra él , tomada su confesion , y hecho cargo de lo que contra él resulta , que es aquel solo hecho , y no confesando ser el actor , se le debe poner en libertad sin costas , absolviéndole de la instancia de la causa: este es mi modo de pensar.

Esc. Quiero oir el fundamento ó razon que Vmd. tiene para lo que acaba de decirme.

Ab. La efusion de la sangre del cadáver á presencia de una persona , no sabe el Juez *ut Juez* , en que consiste , y pudiendo ser un efecto de causa natural que ignora , no concurriendo contra el sugeto algun otro indicio en rigor , ni pudo pasarse á prenderle, por ig-

ignorar el Juez , si indica algo contra el sugeto ante quien vertió sangre el cadaver ; pero como , segun dicen los escritores fidedignos , han sucedido casos en que los tales sugetos han sido los perpetradores de los delitos , debemos atribuirlo á una providencia extraordinaria de Dios para que los delitos no queden sin castigo ; y como tambien pudiera suceder, en el caso que te ocurriera , los lances anteriores son motivo á que no se desprecie lo ocurrido , y motivo para pasar á la averiguacion de ello ; mas no confesado por el preso , ni concurriendo otro algun motivo , adminículo , ó presuncion contra él , como nada contra él resultaba mas que aquel particular de la sangre vertida por el cadaver á su presencia , cuya causa se ignoraba por el Juez , quedaba en el concepto de un raro accidente , y nada obraba contra el preso ; por lo mismo debia y se debe ponerle en libertad y sin costas, y absuelto de la instancia de aquel juicio , no del delito , porque en lo sucesivo podian resultar contra él otros indicios , y aun acaso pruebas.

Esc. Ahora ya me convenzo , y me parece fundada Vmd. su opinion : y dígame Vmd. ¿ la declaracion del herido que despues muere de la herida , hace suficiente indicio para tortura ?

Ab. Sola aunque sea jurada y sea hombre de buena fama , no hace indicio para tortura ; porque la parte ofendida no es testigo de excepcion, sino de mucha tacha, y para que la de un testigo presencial sea bastante semiplena prueba para tortura ha de ser de toda excepcion , pero si fuese acompañada de otros adminículos , como el que el delito verosimilmente no pudo cometerse por otro ú otros , cuyos indicios influyan á

no dudar de la verdad del dicho del difunto , podrán hacer de que con ellos la declaracion jurada del difunto , siendo hombre de buena fama , haga suficiente indicio para tortura.

Esc. Y si á uno se le viese salir de una casa ó venir de un sitio con espada ó puñal desenvaynado, y se hallase allí algun herido ó muerto ¿será suficiente indicio para tortura?

Ab. Hay varios autores que dicen que sí , fundados en las Leyes de los Romanos ; pero como en nuestra España estas no tengan autoridad , digo : que solo este hecho , sin algun otro adminículo , no es suficiente : porque ¿qué duda hay de que éste que tiene el arma desenvaynada pudo ser otro á quien quisieron los homicidas del difunto tambien matar , y él desenvaynó su arma para la defensa : ó que entrando en el portal ó sitio en donde sintió quejas de hombre herido , sacase el arma para defensa , y se echase fuera á huir con ella desenvaynada ? En el caso que propones , segun la declaracion del que así se le encontró con el arma desenvaynada , y lo demas que de los autos resulte , circunstancias del sugeto y del herido , y otros adminículos , como la de estar el arma ensangrentada , junto con no ser probable el que venga la sangre de lo que diga en su declaracion , podrán hacer indicio para tortura. Lo mismo digo de hallarse á uno ensangrentadas sus ropas , que por sí solo sin adminículos que hagan improbable ser la sangre de lo que diga en los cargos que se le hagan , no será indicio bastante para tortura.

Esc. Pues en el supuesto de que el mesonero ni tiene arma ensangrentada , ni ropas , pasemos á otro indi-

dicio, y pregunto: ¿Quándo la difamacion es indicio para tortura?

Ab. Este es un punto delicado, tenemos dos Leyes que hablan del caso, y es forzoso ponerlas á la letra y explicarlas: la una es la Ley 10. tit. 11. Part. 3. : dice así: Villas (y mas adelante): "E aun decimos que el pleyto »criminal que non se pudiese averiguar sino por grandes »señales ó por un testigo, non debe el juzgador dar »la jura al contendor que dió la prueba, así como de »suso diximos que la puede dar é otorgar en algunos »otros pleytos que non sean criminales, ante debe dar »por quito á el acusado, pues que acabada prueba »non falla contra él, fueras ende si fuere ome vil ó »de mala fama, ó sospechoso que por tales señales ó »una prueba que fuese sin sospecha que testiguase con- »tra él, debe ser metido en tormento." Aquí llamo la atencion, y verás el capricho de los obstinados en seguir el derecho Romano, y con qué violencia nos hacen entender nuestras Leyes por el espíritu de aquellas: esta misma Ley traen para prueba de que basta un testigo para dar tormento, despues de cansarnos la cabeza en traer Leyes Romanas y autores que las comentan, y no puede estar mas claro el espíritu de esta Ley de que en las causas criminales en que solo haya un testigo ó grandes señales, debe ser el acusado absuelto, á no ser que con las grandes señales, ó el testigo, concorra la de ser el acusado hombre vil, de mala fama ó sospechoso: como al contrario, tampoco el ser vil, de mala fama ó sospechoso, es bastante para ponerle en tormento, si no hay contra él grandes señales ó un testigo.

Esc. ¿Con que segun esta Ley, para dar tormen-

to es forzoso que con la difamacion ó mala fama concurren ó grandes señales ó un testigo presencial?

Ab. La consecuencia de esa ley no es esa, sino que con el testigo presencial ó grandes señales concurre el que el tal reo sea de antemano ó vil ó de mala fama en su conducta ordinaria ó sospechoso por ella, no dice el que sea fama que cometió tal delito; porque ¿qué duda hay de que el que contra sí tenga un testigo de vista ó unas grandes señales, ya las gentes que son tan prontas de creer y estender lo que oyen decir contra sus próximos, aunque sean los mas arreglados, en dos dias dirán y difamarán á el tal como á autor del delito? recuerda lo que te dixé en el sumario sobre la fama pública.

Esc. Entiendo la diferencia entre ser el sugeto de mala fama, ó que sea fama y voz comun de que cometió aquel delito, de cuya averiguacion se trata, y que esta Ley no trata en rigor de cuándo la difamacion preste indicio para tortura, sino quando un testigo ó grandes señales presten indicio para tortura, esto es, que á las grandes señales ó testigo ha de acompañar la mala fama, vileza y sospecha en la conducta del sugeto, y no basta la difamacion del delito, porque ya veo que del que está preso siempre se dice de voz comun que es el reo, y si concurre un testigo de vista ó grandes señales (y aunque no sean grandes), por supuesto de que se dice por todos, y por muy pocos se dexa creer, ser el preso el autor del delito.

Ab. He querido traer esta Ley y explicártela para dos cosas; la primera, para que no confundas la difamacion ó fama pública (tan facil de extenderse sin fundamentos) con la mala fama en la conducta ordi-

naria del reo , nacida de muchos malos actos , ¿ ó y qué sábia está la Ley ! ¿ quanto hubiera interesado que los autores , preocupados de la excesiva adhesion al derecho de los Romanos , hubiesen atendido al espíritu y sabiduría de ella ? La Ley justamente no tiene por bastante un testigo presencial para la cuestión de tormento , ni las grandes señales (que es la segunda por que la traigo á la letra) sino acompañadas de la vileza, mala fama ó sospecha de la antecedente conducta del reo, aunque concurra la difamacion ó fama pública de ser autor del delito , porque los sabios que trabajaron estas Leyes , sabian muy bien que la fama pública era consiguiente preciso de la prision con grandes señales , ó un testigo presencial , y que nada añadía á la fuerza que el testigo ó señales daban al indicio.

Esc. Pero que un testigo presencial mayor de toda excepcion que hace semi-plena prueba en el derecho ¿ no ha de ser bastante indicio para el tormento ? ¿ No es mas una semi-plena prueba que un indicio ? Pues si hay indicios suficientes para tormento , ¿ por que no le ha de hacer la semi-plena de un testigo fidedigno y sin tacha ?

Ab. Muy bien esfuerzas las razones que hay en favor de la semi-plena prueba , pero no es cierto que la semi-plena prueba sea mas que los indicios vehementes , la semi-plena es mas que muchos indicios , pero no que todos ; y es tan poca la prueba semi-plena nacida solo del dicho de un testigo por de excepcion que sea , que no basta para condenar en lo criminal , ni aun en las costas , porque para que á uno se le condene , ó para que uno acusado dexé de ser absuelto, nunca basta un testigo solo , sin otro adminículo que le

dé mas fuerza que la que él tiene por sí (cuidado que la fama pública como efecto del dicho del mismo testigo, tampoco aumenta la eficacia del dicho), y justamente, porque de lo contrario estaríamos al arbitrio de que qualesquiera que mal nos quisiera, no sabiendo nosotros su mala voluntad, ó aunque la supiesemos, no la podíamos justificar; está terminante la Ley citada en que el acusado contra quien solo hay el dicho de un testigo, en toda causa criminal debe ser absuelto; pues si debe ser absuelto aun del delito mas leve en que la pena sea cortísima, porque un testigo presencial no es bastante prueba por sí solo ¿lo será para la cuestión de tormento pena tan grave?

Esc. Digo que está sabia la citada Ley, y puesta con mucho pulso y juicio, y leida con poca reflexión por los autores que digan fundados en ella, que basta la deposicion de un testigo fidedigno por sí solo para la cuestión de tormento.

Ab. Y alguno añade la razoncita que tú has dado de que es mas la semi-plena prueba que el indicio; ¿y qué ignoraban acaso que habia indicios mas evidentes y fuertes en la realidad que la prueba de muchos testigos? porque aquellos indican evidente la verdad del autor del delito, y muchos testigos solo hacen prueba habil, pero no evidencia natural, pues pueden mentir por fines que se ignoran, ó padecer equivocacion, ó uno mentir, y otro equivocarse, y no obstante hay necesidad de que se les dé crédito y hagan prueba dos testigos mayores sin tacha.

Esc. Pues vamos con la letra de esotra Ley para saber quando hace indicio, la difamacion ó fama pública de ser uno el autor de un delito.

Ab.

Ab. Vuelvo á encargarte de que tengas presente lo que diximos en el sumario sobre los requisitos de la fama pública, y que para ser indicio para la prision, es preciso sea la fama anterior á ella, y la Ley es la 3. tit. 39. Part. 7. y la letra, que nos es necesaria, dice así: "Fama seyendo comunalmente entre los omes, que aquel que está preso hizo el yerro por que lo prendieron, ó seyéndole probado por un testigo, que se ha de creer (si non fuere de aquellos que diximos en la Ley antes de esta que non sean metidos á tormento), ó fuere ome de mala fama ó vil, puedelo mandar atormentar el Juzgador."

Esc. Esta Ley tambien contesta el que aunque el delito sea probado por un testigo, para que el Juzgador le pueda mandar atormentar, es forzoso concurra en él adminículo de vil ó de mala fama.

Ab. Está bien claro eso en la Ley, como que no basta la fama aun anterior de que el preso hizo el yerro por que le prendieron, si no concurre en él ademas el adminículo de vil ó de mala fama en su conducta.

Esc. Antes que se pase, una cosa quiero preguntar, que lo debí haber hecho antes, ¿si con el testigo de vista que se ha de creer, esto es, fidedigno y mayor de toda excepcion, concurriesen las grandes señales que dice aquella Ley de la Partida 3., hará indicio para tormento, ó será preciso el que concurra la circunstancia de que sea el preso vil ó de mala fama?

Ab. Si á las grandes señales les basta para hacer indicio para tortura el adminículo de vil ó mala fama del preso, ¿quanto mas si, aunque el adminículo de vil ó de mala fama falte, concurriese la depo-

sicion de un testigo que se ha de creer? y si á un testigo, que se ha de creer, basta el aditamento del referido adminículo, ¿quánto mas bien si con él concurren las grandes señales? y tales pueden ser, que hagan prueba sin necesidad de tormento: por las mismas razones, no hay duda que si al testigo que se ha de creer se le añade la difamacion ó fama pública anterior á la prision, aunque no sea el preso vil, ni de mala fama en su conducta ordinaria hace indicio para tortura.

Esc. Vmd. dice que la fama ha de preceder á la prision, y la Ley dice que siendo fama comunamente entre los omes, que aquel que está preso hizo el yerro, y no dice antes.

Ab. Vamos por partes, el que está preso supone la Ley de que lo debe estar legítimamente y por indicios suficientes para la prision: para que sean los de fama pública, es forzoso que precedan, como diximos en el sumario, no solo á la prision, sino á la particular inquisicion, porque de lo contrario la fama es solo efecto de la prision é inquisicion; y si es efecto no pudo ser la causa como indicio para ella, con que aunque la ley no lo diga con la claridad y expresion que tú lo quieres, dice lo bastante con decir "siendo fama que el que está preso hizo el yerro", en este caso ni suponemos testigo, ni grandes señas, que son los otros casos de esta Ley, y la antecedente, y es forzoso que hablemos solo de quando la prision es efecto de la fama comunal: No dudes que la fama ha de preceder á la prision é inquisicion particular: este es el sentir de los Autores, y la razon lo convence, pues quando se vé que la Justicia ha preso á

al-

alguno, se supone que será con suficientes indicios, y basta esto para que se diga de público que cometió el delito: si hay otros indicios ya no es el caso de la Ley que pone el de fama disjunto y separado por sí; si no los hay fué injustamente arrestado, y debe ponerse en libertad, con que suponiendo la Ley justo al Juez que decretó la prision, y hablando solo del indicio de fama pública, supone que ha de preceder, y en este caso aunque bastante para la prision, no lo es para el tormento sino concurre el de ser vil, ó de mala fama en su conducta (es terminante la Ley), pues de lo contrario sacaríamos de que, si por exemplo, tu Alcalde por capricho metió á uno en la carcel que era de mala conducta en lo general; pero que ni habia el mas remoto indicio ni sospecha contra el respecto á el crimen de que se trataba, con la prision se divulgaria y extendería la fama de los primeros, que en virtud de la prision y juicio de que seria hecha segun las Leyes, y con indicios bastantes creyeron ó juzgaron que el preso era el autor del delito, y sin mas que esto, y que él era algo mala cabeza ¿se le podria poner en cuestión de tormento?

Esc. Eso ya veo que no, porque ahí la fama era efecto, y causada del desatino é injusticia del Alcalde.

Ab. Con que ya ves que la fama debe preceder á la prision, esto es, que luego que se sabe el delito, y antes de averiguar cosa alguna el Juez contra alguno, el comun de los hombres, por antecedentes que para ello tengan al delito, juzgue que es el autor de él (y aun este juicio de antecedentes presuntos es muy expuesto; pero esta es la fama de que hablan

blan las Leyes y los Autores) pues la fuerza de los consiguientes, el Juez la puede graduar muy bien, y aun de los antecedentes sabidos.

Esc. ¿Cómo es eso de los antecedentes sabidos?

Ab. Sí, porque si son sabidos no puede la fama darles mas autoridad que ellos tengan: v. g. hállese un cadáver muerto en tu casa, se empieza á divulgar que eres el matador, y dicen las gentes que tú fuiste, que está en tu casa y no pudo haber entrado otro en ella; esta fama pública no hace mas que persuadir á lo mismo que la Ley presume, y el Juez puede regular si pudo ó no entrar otro en tu casa; se va uno á sagrado, y antes de saber el Juez que está en sagrado ni proceder contra él, se dice de público que ha sido porque se retiró á sagrado, y se cree por todos ó los mas; esta fama nada hace mas que lo mismo que el Juez puede inferir del hecho de refugiarse á sagrado, y si el hecho no influye mas que para la prision, la fama pública nacida solo de este hecho nada puede influir mas que el mismo hecho que la causó: ahora ha sucedido caso práctico en Madrid en la muerte violenta de Miguel Perez torero de á caballo; quando se dió cuenta al Alcalde por haberse refugiado á sagrado Vicente de Estrada, torero de á pie, empezó á correr la voz de que era el matador y á creerse y tenerse por tal, de modo que no sé qual sería primero, el saber el Juez que el torero de á pie estaba en sagrado, ó decirse por todos los sabedores del lance que era el matador, sin otro fundamento para la fama pública que el de haberse refugiado á sagrado; pues dime ahora ¿no conoces que esta fama ó voz comun, sabiéndose el motivo de ella, nada mas

po-

podria obrar en el juicio del Juez que el mismo motivo?

Esc. Con efecto todos creyeron que el Torero de á pie era el matador solo porque oyeron se retiró á sagrado: yo me hallé por casualidad en Madrid, y me acordé de lo que Vmd. me enseñó en el Sumario, y advertí que el miedo á los procedimientos judiciales tambien en Madrid obra sus malos efectos.

Ab. ¿Pues que malos efectos viste en ese lance de la muerte del Picador?

Esc. No digo que los hubiese; pero puede que los haya habido: lo cierto es de que en un tiempo como en el de Mayo, en que á las quatro de la mañana andan gentes por las calles, hasta despues de la seis no se levantó el cadáver; con que sin duda de que hasta poco ántes de aquella hora el Juez no fué sabedor: que á las quatro en aquel tiempo no le vieron gentes, no puede ser; con que todos huyeron de ir á dar cuenta á la Justicia. Si el primero que le vió, le encontró ya muerto, ningun daño se siguió en la dilacion; pero si el primero que le vió aun le halló vivo, y huyó, ya ve Vmd. que perjuicio: ademas yo no tengo duda de que si no fuese el temor á los procedimientos judiciales, inmediatamente alguno de los que se hallaron en la quimera, especialmente el que se refugió á sagrado, antes de hacerlo, hubiera avisado á qualquiera para que fuese á buscar socorro en favor del herido antes de morir, porque no moriría en el mismo instante, y daría algun tiempo; pero el que fuese alguno á querer dar cuenta, ó á hacer diligencias en favor de la vida del pobre herido, veo es un imposible en el ínterin no se destierre la preocupacion del miedo á los procedimientos judiciales.

Ab. Mucho ha de costar el desterrar la preocupacion ; pero Dios mediante , y las providencias de los Tribunales Superiores contra los Jueces y los Escribanos que hagan tales prisiones sin bastantes fundamentos, se irá poco á poco desterrando : en el caso de la muerte del Picador por supuesto de que el Juez no haría caso de esta fama pública , mas que de lo que prestaba el motivo á ella , como motivo subsiguiente y sabido por él , y así á que no gastó el tiempo en averiguar sobre la fama pública de quien era el matador , y sabría muy bien que en todo Madrid por el hecho de haberse refugiado á sagrado , era tenido por matador el Torero Banderillero.

Esc. Dixo Vmd. que la fama habia de ser antecedente á la prision , y los motivos presuntos , y no ciertos : ya entiendo que ha de ser la fama antecedente á la prision por lo que Vmd. ha dicho ; porque si es consiguiente , como el que se halló el cadáver en mi casa v. gr. ó que me refugié á la Iglesia, estos motivos causan la fama , y esta no puede prestar mas fuerza á la presuncion , que lo que los motivos por sí prestan ; pero no entiendo que siendo los motivos antecedentes , hayan de ser presuntos y no ciertos.

Ab. Para que la fama ó difamacion por sí dé fuerza á los demas indicios , ó haga por sí indicio separado, es forzoso que sea ademas de los indicios ó motivos que se saben , porque si se saben , no presta mas fuerza , que la que los motivos prestan , sean antecedentes , ó sean siguientes al delito.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo.

Ab. Vamos con exemplos. Aparece Juan muerto á puñaladas , y tú habias reñido el dia , ó dias

antes , amenazándole que le habias de quitar la vida ; así que sucede el homicidio , el primero que lo sabe , tiene noticia de la amenaza , y dice sin duda que fué el Escribano , porque el otro dia riñó con Juan , y le amenazó que le habia de matar : extiéndese la voz y el motivo , se cree comunmente ser tú el matador , porque reñiste y le amenazaste : esta fama comun no presta mas fuerza al indicio que el que tiene la amenaza , y así no son dos indicios fama y amenaza , sí solo uno ; y el Juez no pasará á averiguar ademas de las amenazas , el que es fama comun , como indicio separado , sino que los testigos dirán que por lo mismo de haberle amenazado , se cree por el comun de las gentes sea el Escribano el matador ; de modo que esta fama y estas amenazas no constituirán mas que el mismo indicio , y así si no concurriese en la persona ser de sospecha por su conducta , de que acostumbra poner en execucion sus amenazas , no será bastante indicio para tortura.

Esc. Otro exemplo para que yo lo entienda.

Ab. Entiende , que para que la fama obre los efectos de tal por sí sola , ademas de los indicios sabidos , ha de ser por motivos ignorados y presuntos ; es decir , á fulano el comun de las gentes , sin saber por qué , le juzga reo , pues algun motivo tendría el primero que no quiso decir mas que á algunos en confianza ; y quando gentes de juicio y conducta lo oyeron , dieron crédito , y lo extendieron , sería por haberlo oido á persona de verdad.

Esc. Pues , Señor , yo me vuelvo el juicio , ¿ con que la fama pública , sin mas motivo que el presunto , ha de obrar mas efectos que sabiéndose el moti-

vo justo y bastante, por qué se ha extendido?

Ab. No es eso lo que digo: lo que digo es que la fama pública para que obre por sí sola, y se diga que hace indicio, es preciso que el motivo sea solo presunto; porque si es sabido, obra el mismo efecto que el motivo que la causó, y no diverso; si grave, grave indicio; si leve, leve: una fama de motivo ignorado y solo presunto nunca por sí es tanto como la nacida de que el reo escaló la Cárcel, ó de que se halló el cadáver en la casa sin saberse quien le habia muerto; pero la fama nacida de estos motivos sabidos, nada obra mas que los mismos motivos, pero estos solos ó juntos con la fama, que nada mas hace, son mas fuerte indicio que la fama por sí nacida de presuntos; mas solo quando es de motivos presuntos, y no se saben, es quando propiamente la fama obra efectos, y aquellos que las Leyes dan á la fama pública ó difamacion, y quando ella se ha de justificar como cosa diversa de los demas indicios, que de los autos resulten.

Esc. Algo voy entendiendo, pero aun no acabo de comprehenderlo: vamos con exemplos.

Ab. Vamos allá con exemplos. Supon tú de que tú estas amancebado con la muger de Pedro; he advertido que la quíeres demasiado; quedas viudo, y juzgo que te casarías de buena gana con ella si ella enviudara, de algunas expresiones que indican la pasion que la tienes: esta muger de Pedro hace poco que se mudó á otro pueblo, en donde nadie sabe de tu trato con ella, y aun en este pueblo por tu disimulo eran pocos los que tenian fundamento para decir de tus amores: sé yo que fuiste antes de ayer á aquel pueblo, y el dia

si-

siguiente (suponemos que esté una legua de este) se dice que en el camino de aquel pueblo á este se halló al Pedro muerto de un balazo; y yo sé que tú llevabas pistolas en el caballo, y por todos estos motivos que solo yo sé, juzgo que eres el matador, y con efecto lo eres sin duda por ciertas expresiones que despues te oí: quando se dixo de la muerte, tú habias reñido en otro pueblo dos dias antes con el Pedro, lo que yo no sabia, y no obstante así que se dice de la muerte de Pedro, digo á un hombre de secreto y conducta, y que me tiene por hombre de verdad: Amigo, la muerte para mí nadie la ha hecho mas que el Escribano de este pueblo por estas y las otras razones que tengo para ello: á Vmd. se lo digo, pero cuidado con callar: el otro calló los motivos; va al Lugar, y dice: yo no dudo por ciertos motivos que me sé, y no se pueden justificar que el matador es el Escribano de tal parte: como el que lo dice es hombre de verdad y conducta, lo creen los que le oyen; empieza á divulgarse y creerse comunmente, y en virtud de esta fama, empieza á averiguarla el Alcalde, y no halla mas que dicen porque han oido decir de pública voz y fama, y se justifica esta fama ó difamacion sin saberse el motivo de ella, y te arrestan: luego despues de arrestado, en virtud del indicio que prestó la fama, y despues de preso por este motivo, dice uno que viene del pueblo N. oyó á F. que tú dos ó tres dias antes de suceder la muerte habias reñido con Pedro, y aun amenazádole que le habias de matar: la fama pública, como nacida de motivo presunto, obra por sí, y tiene su fuerza, y el indicio que presta es pro-

piamente efecto de ella, diverso del indicio que prestan las amenazas, cuyo indicio no se supo hasta despues de tenerte preso.

Esc. Entiendo ya que aquí la fama obra por sí sola, y que no puede ser mas que porque se presume en ella justo motivo, aunque se ignora.

Ab. Pues supón que yo digo sin secreto: el Escribano en mi entender hizo la muerte porque estaba amancebado con la muger de Pedro: este fué al Lugar de él por tal camino el dia antes que apareciese muerto en él Pedro, y llevaba pistolas, y así para mí no ha sido otro: corre la especie, hácese público: el Juez averigua, y dicen todos los testigos lo han oido decir de público, porque el Abogado de tal lo dixo, y que estaba amancebado el Escribano con la muger: se me toma declaración, se averigua el amancebamiento, y todos los motivos que yo tenia para haber presumido eras el homicida: ¿obrará la fama pública algun efecto diverso de estos motivos y mi dicho? No por cierto, y solo se hablará de los indicios que presta tu amancebamiento con la muger del muerto, la ida al pueblo en el dia anterior á la invencion del cadáver con pistolas de arzon, y el indicio de la amenaza que luego se te averigua; pero ni en boca se tomará por el Promotor Fiscal de que es fama pública, y con razon, pues por sí ningun efecto causa en el caso mas que las causas que dieron motivo á ella.

Esc. Ahora lo acabo de entender: vea Vmd. si lo he entendido: ha dicho Vmd. que la difamacion ha de ser anterior á la prision del reo, y aun á la inquisicion particular contra él; porque si es posterior,

se sabe que los mismos procedimientos judiciales han dado motivo á ella , y no debe obrar mas efecto que el que obren los motivos que el Juez haya tenido para proceder contra el preso : que aunque la fama sea anterior (se supone que es posterior al delito), á la prision y procedimientos , si se saben los motivos en que se funda , nada hará por sí sola , y solo los motivos antecedentes , como inamistad , amenazas , &c. , ó subsiguientes al delito , como huida de la Cárcel , huida del Pueblo , refugio á la Iglesia , haberse hallado el cadáver en la casa del preso , ser suya el arma con que se hizo la muerte , el hallarse con sangre las ropas , ó en su poder las cosas robadas del difunto , &c. ; en cuyos casos la fama pública es hija de estos motivos ; y que para que la fama pública obre efectos por sí sola contra el reo es forzoso el que , ademas de ser anterior á los procedimientos contra él , sea por motivos presuntos ; pues dando motivos de ella , nada obra por sí mas que lo que obrarian los motivos en que se funda , y así no se debe hacer prueba de ella , sí solo averiguar plenamente los motivos que han dado margen á que se diga de público , y se crea.

Ab. Amigo , lo has entendido y recapitulado en pocas palabras lo que te he querido enseñar , pero dexémoslo hasta mañana.

DIALOGO TREINTA.

Esc. Supuesto de que contra el Mesonero no ha concurrido la fama pública antecedente, pasemos á otro indicio, ¿y dígame Vmd. las cosas hurtadas al difunto, que se hallan en poder de alguno, son indicio para tortura?

Ab. Es indicio y suficiente para prisión, pero para tortura se ha de distinguir, ó es probable y nada violento el que las haya de quien diga se las ha dado ó vendido, ó es improbable y violento: si es probable, aunque no lo pruebe porque el otro lo niegue, ó porque no se pueda averiguar quien se las ha dado ó vendido, no es indicio para tormento: si no es probable, y ademas concurre el ser persona de sospechosa conducta, ó concurren otros adminículos que le hagan sospechoso del delito, es suficiente para tortura.

Esc. Póngame Vmd. exemplos.

Ab. Supongamos que se hallaba la mula en que iba el difunto en poder de Juan: este Juan decia que la habia comprado en una feria ó al criado del difunto, ó que no sabia á quien: si el Juan era sugeto que podia comprar la tal mula, y de ninguna sospecha, aunque el criado negase habérsela vendido, no hacia indicio contra él sino leve, y por lo mismo no bastante para tortura; pero sí, quando el tal Juan fuese sugeto que no podia tener con que comprarla, ni regular la comprase, no probando quien se la habia vendido: mas si no decia se la habian vendido, sino que

se la habian dado para este ó el otro fin, como si dixese que el criado del difunto se la habia dado para que la entregase en tal ó tal parte: v. gr. al mesonero, como cosa probable no hacia indicio para tortura, si solo un leve indicio de complicidad.

Esc. ¿Y si dixese el Juan que se habia hallado la mula robada?

Ab. En este caso se debe distinguir, ó habia pasado tiempo en que debia haberla publicado, y era persona vil que por sospechosa hace indicio para tortura; ó no era persona vil, que entonces aun pasado tiempo sin publicarla no hacia indicio para tortura por el homicidio; pero estaria obligado al hurto si no la hizo pregonar ó publicar, porque ya consta el dolo y mala fé en querer quedarse con ella; si la habia hecho pregonar, sea ó no de mala fama, sino concurren otros graves indicios contra él, siempre queda purgado de este, por el hecho de pregonarla.

Esc. Pero si se tratase de robo de aquellos que tienen pena capital y no de robo con muerte, diciendo que la cosa robada y hallada en su poder se la habia encontrado, y aunque habia pasado tiempo no la habia hecho pregonar ¿obrará indicio de los suficientes para tortura?

Ab. Opino que sí: aunque no sea de mala fama, pues el hecho de estarse con la cosa ajena con dolo y mala fé sin cuidar de pregonarla, y su confesion de haberla hallado, le hace sospechoso de ser el robador, porque ya consta que es ladron en aplicarse lo ajeno, sin hacer diligencias de buscar el dueño de las cosas que dice halladas.

Esc. Pues la misma sospecha hay de robador en

el caso de que haya muerte, y por consiguiente de matador ó cómplice en ella.

Ab. Hay diferencia, es delito distinto al del hurto; quien detiene las cosas ajenas para quedarse con ellas, tambien las robará si puede; pero no á costa de hacer un homicidio.

Esc. Pues ya tenemos aquí el caso de nuestro mesonero á quien se le han hallado en su poder cosas de las robadas, y ademas dice su sobrino que ha sido el matador; con que tenemos indicio para tortura, y por consiguiente no goza de la inmunidad eclesiástica.

Ab. Pero es violento lo que dice el mesonero de que su sobrino se las ha dado, y que él por evitarle el que se viesse en un suplicio, tiró á encubrirle?

Esc. Es que ademas hay el testigo de su sobrino, que dice fué el mesonero el matador.

Ab. Si un testigo fidedigno y mayor de toda excepcion presencial no basta sin otro adminículo ¿qué crédito se le podrá dar á uno que trata de descargarse del delito? obra contra él tener cosas robadas en su poder, y el ir con su amo; y contra el mesonero hasta ahora no consta mas que por el dicho del reo presunto que fuese en compañía del difunto, con que el dicho ninguna fé hace para tortura; el que el mesonero recibiera en su casa al sobrino con las cosas robadas, ninguna violencia tiene; publicarlas para que llegáran á su dueño, no habia necesidad, pues se sabia de quien eran, con que no hay repugnancia en que sea cierto el dicho del mesonero, y por consiguiente el hallarse las cosas robadas en su poder no hace indicio bastante para tortura, aunque sí para el auto de prision.

Esc.

Esc. Y el hecho de huirse á la Iglesia junto con lo demas ¿no hará mayor indicio y suficiente para tortura?

Ab. No: A la Iglesia se refugió despues que supo la prision de su sobrino, y como encubridor de él hizo muy bien huir á la Iglesia, aunque no se le pasara por la imaginacion de que su sobrino le hubiese de culpar.

Esc. Pregunto: ¿y será suficiente indicio para tortura en un robo hecho con muerte dentro de una casa, quando uno de los entrantes y salientes en ella, sugeto pobre y vil, que despues del hurto cometido de cantidad considerable, repentinamente se le advierte rico (esto es) con dineros, ó comprar bienes que no es regular tuviese con que comprarlos sino hubiese hecho el robo?

Ab. Digo que si concurren esas circunstancias y no justifica de donde le vinieron aquellos dineros con que comprar, y su nueva y repentina riqueza, segun la opinion de los autores, es suficiente indicio para tortura, y lo mismo si el robo, aunque sin muerte, fuese de los en que se incurre en pena capital como el de Iglesia, &c.

Esc. Con que segun la opinion de Vmd. el mesonero debe gozar de la inmunidad, y si el Juez Eclesiástico la declarase, no habrá para qué intentar el recurso de fuerza?

Ab. Cierto que yo opino el que goza, porque los indicios en mi juicio no son bastantes para tortura; pero porque estando sujeto á la prudencia judicial la graduacion de la gravedad de los indicios, podrán el Fiscal de S. M. y aun los Señores de la Audiencia en

donde toque el recurso de fuerza pensar de diverso modo que yo, te aconsejaria que se mandase al Promotor-Fiscal en el caso de que el Juez Eclesiástico declare la inmunidad, que intente el recurso de fuerza, y remita al Fiscal de S. M. de la Audiencia del distrito, y luego el Fiscal que haga lo que mejor le parezca, siguiéndole ó no; y con eso el Tribunal inferior cumple, y no se le puede imputar de que no defendió la Real Jurisdiccion.

Esc. Pues supongamos de que el Juez Eclesiástico declaró gozar el mesonero de la inmunidad en caso de que no estuviere bien hecha la declaratoria ¿qué recurso de fuerza corresponde intentar?

Ab. En caso de que hiciese fuerza el Eclesiástico en declarar la inmunidad á favor del mesonero, seria en el modo con que conocia y procedia.

Esc. Ya porque el conocimiento le tocaba, con que en conocer no habia fuerza; pues supongamos que en el Tribunal superior habiendo el Promotor-Fiscal dado parte al Fiscal de la Audiencia como Vmd. dixo se debia hacer, y éste, seguido con todo empeño el recurso de fuerza, se declaró que el Juez Eclesiástico no la hacia?

Ab. En este caso hay que volver el mesonero á la Iglesia.

Esc. Pues demos por supuesto de que se ha vuelto el mesonero á la Iglesia.

Ab. Entonces corresponde el que el Promotor ponga su acusacion á los Reos.

Esc. Sírvase Vmd. de ponerme el Pedimento de acusacion que corresponde en nombre del Promotor-Fiscal de esta causa.

Pedimento del Promotor.

N. Promotor-Fiscal nombrado por este Tribunal, en la causa criminal que del Real oficio de Justicia se está siguiendo en él para la averiguación del delito de homicidio cometido en la persona de N. que pareció alevosamente muerto en el día de N., sitio de N., á la hora de N, y castigo de los que resultan culpados, ante Vmd. como mas haya lugar en derecho, acuso grave y criminalmente á N., mesonero de esta Villa, y N. su sobrino y criado del difunto, y pido que á su tiempo se les impongan las penas en que han incurrido, porque los dos con poco temor de Dios, y de sus conciencias, en grave ofensa de la República y desprecio ó poco temor de la Justicia que Vmd. administra, de comun acuerdo para robar á N. le dieron muerte alevosa con su propia arma, segun aparece en el día N. desde la hora de N.: bien probado está en autos el delito, y haberse hallado en poder de los dos reos las cosas robadas, tales en poder del mesonero y tales en el del criado del difunto, de que se convence ser los dos reos los verdaderos delinquentes, porque aunque se hallan negativos, echando cada uno la culpa al otro, ademas de que lo que el réo niega, nada elide las pruebas y presunciones que haya contra él, se conoce que ha sido premeditadamente acordado el echar cada uno la culpa al otro; porque ¿cómo se ha de creer el dicho del sobrino de que contra su voluntad el mesonero mató en la forma que dice en su confesion al difunto, ni que este saliese de su casa con fin de matarle sin contar con su

sobrino? ni cómo se hace creible que si su sobrino no se lo hubiese dicho, habia el mesonero de saber de que el arma acostumbraba su amo á darla al criado, para pensar el ir contra dos, uno armado qual era el amo, y otro el criado? y aunque se quiera decir que pudo ocurrirle allí el pensamiento, supuesto el caso y lance como pinta el sobrino, no tiene ninguna verosimilitud; porque en este caso el mesonero sino iba con el fin de matar y robar al difunto, iría á algun quehacer, y no es probable de que executase la muerte un hombre que sale con buena intencion acompañado de dos, y á sus quehaceres, solo por la casualidad de hallarse con arma, no sabiendo cómo lo tomara su sobrino, á quien no tenia prevenido, y que disparada la carabina ya no tenia arma cargada con que poder violentarle á que condescendiese en el robo y en ocultar la muerte, de la que sin duda le habian de culpar á él porque salió en compañía del difunto de su casa; todo lo qual convence la falsedad de quanto el sobrino dice en su confesion; no es tan inverosimil lo que dice el mesonero en la suya; pero el Tribunal sabe la poca fé que merecen los dichos de los reos quando tratan de cargar á otros el delito: es cierto que pudiera ser lo que el mesonero dice; pero del poder ser al ser hay mucha distancia: el criado solo no es creible hiciese la muerte, porque el decir que llevaba él la carabina nada tiene de verosimil, y se conoce es estudiado para su disculpa, diciendo se la tomó el mesonero: el arma la llevaria el difunto para su defensa, y su persona estaba mas bien defendida llevándola él, que no llevándola el criado, y dado el caso que se la diese al criado, es entonces prueba de que tenia

de

de él mucha confianza : con efecto , hasta que se vió con su tío el mesonero en los días antes que habia viajado con su amo , en los que caso que acostumbrase á dar al criado el arma , tambien se la habria dado , no hubo novedad alguna ; de que se infiere que la sugescion del mesonero la noche antes en su casa , despues de saber por boca del amo llevaba dinero para comprar ganado de cerda , ó lo que es mas verosimil de la boca del criado , que como de confianza , de la de su amo lo sabia , hizo convenir al sobrino en el robo y muerte ; y que las confesiones de los dos han sido estudiadas ó de acuerdo entre ellos , ó á lo menos de cada uno para escusarse con el otro , y que la verdad quede sin averiguarse ; pero con la desgracia de no ser dicho alguno de los dos verosimil , aunque menos el del sobrino que el del tío : siéndolo por lo que de los autos resulta , uno y otro perpetradores y correos de los crímenes de homicidio y robo que resultan justificados en estos autos : Por tanto,

A V. pido y suplico que á su tiempo se sirva condenarlos en las penas en que han incurrido : que es justicia que pido con costas , juro lo necesario , &c.

Licenciado N. Promotor-Fiscal.

Esc. Supongo de que el proceder aquí de officio y crear Promotor-Fiscal , há sido porque no han pedido los interesados , porque si la muger ó los herederos hubieran acusado , no habria necesidad de crear Promotor-Fiscal , lo que quiero saber es , si es lo mismo dexar de pedir , como han hecho , que si hubiesen perdonado la injuria ó hecho transaccion con los reos.

Ab. Para que entiendas bien lo que has preguntado

tado, será preciso explicarte primero qué es transacción, porque estoy en que no lo sabes.

Esc. Transacción es lo mismo que convenio, según yo entiendo.

Ab. Toda transacción es cierto que es convenio pero no todo convenio es transacción.

Esc. Pues explíqueme Vmd. lo que es transacción, y lo que debo saber de esa materia para poder entender bien la pregunta que tengo hecha.

De las transacciones.

Ab. La transacción difinen los Jurisconsultos *rei dubiæ, et litis incertiæ non gratuita remissio*, esto es, una remisión no gratuita del derecho en un pleyto dudoso, y así se diferencia del pacto ó convenio en que este puede ser sobre cosa cierta y no litigiosa, la transacción ha de ser de cosa dudosa y litigiosa, ó para evitar el litigio que sobre la duda se tiene, ó para cortar el principiado; el pacto puede ser gratuito como la donación, &c. y la transacción ha de ser no gratuita, sino que por el derecho dudoso que el uno cede, ha de darse alguna cosa.

Esc. ¿Y qual es el fin y efecto de las transacciones?

Ab. El que tengan fin los pleytos, y tienen tanta fuerza como las sentencias, de modo que después de hecha la transacción, aunque parezcan instrumentos nuevos, no se puede reclamar, y siempre obsta la excepción de transacción, que se llama *litis finitiæ*.

Esc. Ahora necesito saber quienes pueden transigir, y sobre qué cosas se puede transigir?

Ab. Todos los que pueden hacer contrato acerca de una cosa, si fuese dudoso el derecho para cortar los pleytos sobre la duda, pueden transigir: el que no puede contratar por sí, tampoco puede transigir; y puede hacer la transaccion, no solo el interesado por sí, si tambien por medio de Procurador con especial Poder.

Esc. ¿Y el menor puede transigir?

Ab. Por sí solo no, y sí con la autoridad del Curador y con los requisitos que puede enagenar: por regla general todo el que no puede enagenar una cosa, ó sobre las cosas que no se pueden enagenar, no se puede hacer transaccion en que se ceda el dominio de ella;

Esc. Pues vamos á lo que nos importa, ¿se puede hacer transaccion sobre causas criminales, ó en pleytos criminales?

Ab. Ya hemos dicho de que el acusador de un delito, despues que se ha infamado al reo, no se puede separar sin la nota de falso acusador; tambien diximos que la pena del falso acusador era la del Talion, y aunque ya la costumbre en España para no separar á las gentes de las acusaciones porque los delitos no quedasen sin castigo, la haya hecho arbitraria en los Jueces; por ser con todo cosa fea el separarse de una acusacion por dinero, y que no quedasen los delitos sin castigo, se prohibió la transaccion en las causas criminales con la pena al acusador de prevaricador, y al reo de confeso en el delito; pero haciéndose las Leyes cargo de que muchas veces en los pleytos no salen ni se pueden probar las cosas como son en sí, y que este justo temor de no poder probar cada uno respective su accion y el deseo

de redimir su sangre, en el caso de no salir bien de la demanda, podía influir á querer justamente transigir la causa aun el que tenia justicia y razon sin otro fin siniestro ni prevaricacion mas que el redimir su sangre, se permitió en las causas capitales que su pena es de sangre, se pudiese (sin incurrir los transigentes en pena alguna) transigir, á excepcion de la causa de adulterio; esta doctrina del derecho comun está comprobada en nuestra Ley de Partida, que es la 22. tit. 1. Part. 7. que trasladarás á la letra para la inteligencia de esta materia, y de las quèstiones y dudas que en ella se suscitan, que dice así: "Acaece algunas vegadas que algunos omes son acusados de tales yerros que si les fuesen probados que recibirian pena por ellos en los cuerpos de muerte ó de perdimiento de miembro: é por ende por miedo que han de la pena, trabajan de se facer avenencias con sus adversarios, pechándoles algo porque non anden mas adelante en el pleyto. E porque guisada cosa es é derecha que todo ome pueda redimir su sangre, tenemos por bien que si la avenencia fuere fecha ante que la sentencia sea dada sobre tal yerro como este, que vala quanto para non recibir por ende pena en el cuerpo el acusado, fueras ende si el yerro fuese de adulterio. Ca en tal caso como este non puede ser fecha avenencia por dineros, mas bien le puede quitar de la acusacion el marido si quisiere, non recibiendo precio ninguno por ello; pero si la acusacion fuese fecha sobre yerro alguno que fuese de tal natura en que non mereciese muerte nin perdimiento de miembro, mas pena de pecho ó desterramiento si se aviniere el acusado con el acusador pechándole algo segun que

„sobredicho es , por razon de tal avenencia como esta,
 „decimos que se dá por facedor del yerro , por razon
 „de la avenencia , é que lo puede condenar el Juzga-
 „dor á la pena que mandan las Leyes sobre tal yer-
 „ro como aquel de que era el acusado ; fueras ende
 „si la acusacion fuese fecha sobre yerro de falsedad,
 „ca entonce non se daría por facedor del yerro por
 „razon de la avenencia, nin lo podrian condenar á la
 „pena, si non fuese probado.”

Ab. Ya ves que esta Ley habla de transaccion,
 porque dice de dar precio , pechándoles algo, con
 que no habla de remision gratuita.

Esc. ¿Y qué juzga Vmd. que yo entiendo la Ley?
 pues no la entiendo.

Ab. En la primera parte dice que se puede ha-
 cer transaccion por redimir la sangre en los delitos
 de pena de sangre , quales son los capitales y los de
 azotes ; dice mas que hecha la avenencia ó transac-
 cion , que valga quanto para no recibir pena en el
 cuerpo.

Esc. Con que tenemos de que hecha transac-
 cion con la parte acusadora , el Juez aunque proce-
 da de oficio no podrá imponer la pena de sangre ó
 corporal, que es como se explica la Ley.

Ab. Esa es la duda y en que los autores están
 discordes ; pero á mí me parece , no obstante de que
 unas veces sea juzgado de un modo y otras de otro,
 segun dicen los autores , que la referida Ley de Par-
 tida es bien terminante , en quanto á que no se le pue-
 da imponer al reo pena corporal , y así yo no ten-
 dria dificultad en decir segun el derecho de las Par-
 tidas , no solo el que vale la transaccion , y que no

se le debe tener al réo por confeso , sino que el Juez no podia proceder de oficio á la imposicion de pena corporal hecha la transaccion antes de la sentencia : la duda es hoy despues de la Ley de la Recopilacion que es la 10. lib. 8. tit. 24. : y dice así : “Por quanto somos informados en que algunos han querido poner duda y dificultad , si en los delitos en que se procede á instancia y acusacion de parte , habiendo perdon de la dicha parte , se puede imponer pena corporal ; declaramos que aunque haya perdon de parte , siendo el delito y persona de calidad que justamente pueda ser condenado á pena corporal , sea y pueda ser puesta la dicha pena de servicio de Galeras por el tiempo , y que segun calidad de la persona y del caso pareciere que se puede imponer.”

Esc. De esta Ley lo que infiero yo es de que la separacion y perdon de la parte , nada impide para que dexé de imponerse la pena corporal ; pero nada habla del caso de la transaccion.

Ab. Con que tenemos ya decidido por esta Ley parte de la pregunta , y es que la remision y perdon de la parte gratuita nada impide para que el Juez de oficio pase á imponerla la pena aunque sea corporal ; así opinan los autores posteriores á esta Ley recopilada , diciendo que la parte solo puede perdonar la injuria que se le hace , pero no la que recibe el cuerpo ó república de que aquel ofendido es miembro.

Esc. Bien ; pero quando hay transaccion nada dice la Ley recopilada , y parece que debe de quedar en su fuerza la de la Partida.

Ab. No : la razon que dan los autores de la Ley recopilada es porque el particular no puede remitir mas que

que su injuria, y no la que se hace á la República, con que tampoco podrá hacer la transaccion mas que de su injuria; así lo sienten los autores, y no me aparto de su modo de pensar.

Esc. ¿Con que por la Ley recopilada se deroga la Ley de la Partida?

Ab. Se deroga, ó por mejor decir se declara la letra de la Partida, dándola sentido diverso que el que de su letra aparece en la parte que dice: vale quanto para no recibir pena en el cuerpo el acusado; pero queda en su vigor en quanto á lo demas.

Esc. ¿Pues qué es lo demas que dice?

Ab. La Ley de la Partida prohíbe las transacciones de las causas criminales con la pena de haberse por confeso el acusado por el hecho de transigir, que es la segunda parte de la Ley, y excepciona los delitos de sangre, porque á cada uno le es lícito redimir su sangre, y así hoy aunque despues de la Ley recopilada el Juez pueda proceder de oficio, creando Fiscal, á imponerle las penas corporales que corresponden al delito, esto se entiende justificándose plenamente, sin que la transaccion influya tácita confesion, pues supone la Ley es hecha solo por redimir su sangre en el caso de que no se pueda bien excepcionar; que la Ley de Partida le permite, y la recopilada no revoca en esta parte.

Esc. Con que hoy despues de la Ley recopilada en los delitos menores de pena corporal, si se hiciese transaccion, no solo no aprovechará al acusado, sino que se tendria por facedor del yerro.

Ab. En efecto que así será, porque la Ley recopilada en esta parte no revoca la de la Partida.

Esc.

Esc. ¿Y esta presuncion *juris* admite prueba en contrario?

Ab. Sí: la Ley lo dá bien claro á entender en lo restante que no se ha trasladado.

Esc. Pero si no probase su inocencia, ¿bastará esta presuncion *juris* para imponerle la pena? Vmd. me parece dixo en otra ocasion que la ordinaria del delito no.

Ab. Dixe que la ordinaria del delito en los de sangre no, por requerirse en ellos las pruebas *luce meridiana clariores*; pero en estos ya la Ley nos dice que no se dan por el hecho de la transaccion por factores del yerro, y los que dice que se presuman factores de los yerros, son los que transigen en delitos, cuyas penas no son de sangre y corporales de las que excluye el simple destierro.

Esc. Con que en los delitos menores en que solo pena pecuniaria ó destierro se les impone por las Leyes, la transaccion del acusado infiere tácita confesion, y en virtud de ella se le puede condenar sino justificase lo contrario el reo.

Ab. Sí: y nada de esto se opone á lo que llevamos antes dicho; antes esta Ley de Partida es muy conforme á toda la doctrina que te he dado, y segun ella, está notada lo mas de la letra de la Ley.

Esc. ¿Parece que en los delitos de sangre ó de pena mayor es excepcion el adulterio?

Ab. Es excepcion el adulterio: y así en este delito el reo sería habido por confeso, bien que se le admitiria prueba en contrario, y no se le podria imponer la pena capital en virtud de la tácita confesion, pero sí condenar en otra menor de la ordinaria en virtud

tud de ella : pero sin incurrir en pena uno ni otro, la Ley permite al marido hacer graciosa remision y perdón de la injuria , y en nuestra España en este delito como reservado , aun supuesta la Ley citada recopilada en la remision gratuita por el marido , no puede el Juez proceder de oficio á castigo alguno.

Esc. ¿Tambien parece que en los casos de delitos que no tienen pena de sangre pone la Ley de Partida excepcion en el delito de falsedad?

Ab. Los Autores se han quebrado la cabeza sobre entender en la Ley de los Romanos la expresion *citrà falsi accusationem* ; pero nuestra Ley de Partida está bien clara en la excepcion que hace del delito de falsedad , y dice que el hecho de transigirse este delito no influye tácita confesion , siendo excepcion de la regla , aunque la pena no sea de sangre.

Esc. ¿Pero el Juez podrá proceder de oficio á averiguarle y castigarle ?

Ab. Aun la misma Ley de Partida sin recurrir á la de Recopilacion dá bien claro á entender de que sí se puede y debe castigar , no obstante la transaccion, si el delito de falsedad fuere probado.

Esc. Ya me parece que tengo entendidas las dos Leyes de Partida y recopilada , y segun ellas, veo que aunque la muger del difunto hubiese hecho remision de la injuria , fuese gratuita ó por dinero , se debia de crear Fiscal , y proceder en la causa como se ha executado , y ahora corresponde que Vmd. me diga y explique por menor la materia de acusaciones en las causas criminales ; pero primero quisiera saber ¿por qué se pone y juro lo necesario?

Ab.

Ab. Pues ahora tratarémos del juramento judicial con toda extension para que mejor lo entiendas.

Del juramento judicial.

Esc. **D**ígame Vmd. ¿que es juramento?

Ab. El juramento se difine *invocatio divini nominis in confirmationem alicujus rei*; esto es, la invocacion de Dios en confirmacion de alguna cosa, y así jurar es traer á Dios por testigo de alguna verdad: si los hombres fueran verídicos, y en su conducta siguiesen el sí y no que encarga Jesu-Christo, no habria necesidad de juramentos; pero para dar crédito á los hombres en asuntos de gravedad, quales son los judiciales, se ha creido necesario el que sus dichos los atestigüen con el juramento, trayendo por testigo de su verdad á Dios; de modo que el dicho de qualquier hombre, por verídico que sea, no hace fe en juicio si no es jurado.

Esc. ¿Y quantas clases de juramentos hay?

Ab. Los juramentos unos son asertorios, otros promisorios, otros cominatorios, y otros exêcratorios. No es del caso la inteligencia de cada uno de estos juramentos, solo sí del asertorio, que se difine *assertio divino testimonio confirmata*; esto es, un dicho ó asercion confirmada con el testimonio divino, como si tú dices juro á Dios que estuve en tal parte, ó que no estuve, porque la asercion puede ser afirmando ó negando la cosa de que se trata: de este juramento asertorio es el que se usa en los juicios, baxo del que los testigos ofrecen decir verdad en lo que se les pregunta, y lo mismo los reos.

Esc.

Esc. ¿Pues los litigantes que juramento hacen?

Ab. El juramento judicial siempre es juramento asertorio, y este juramento judicial uno es decisorio: otro de *veritate dicenda*; otro de *malicia*, y otro se llama de *calumnia*.

Esc. ¿Que es juramento decisorio?

Ab. El juramento decisorio es *quando juramento partis differtur decisio*; esto es, quando la parte difiere la decision de la causa al juramento de la otra parte, v. gr. pides á Pedro veinte que te debe, y no teniendo prueba, te sujetas á pasar por lo que Pedro diga baxo de juramento; y como estos juramentos terminan y deciden los asuntos, se llaman decisorios.

Esc. ¿Y estará Pedro obligado á jurar?

Ab. Sí, ó deferir y conformarse con lo que debaxo del mismo juramento digas tú.

Esc. ¿Y qual es el juramento de *veritate dicenda*?

Ab. *Est juramentum judiciale sub quo jurantes sive testes sint, sive partes offerunt veritatem dicere, in quo juridice sint interrogati*; esto es, el juramento judicial baxo del que, sean testigos, sean las partes, ofrecen decir verdad en aquello que jurídicamente les sea preguntado: este es el juramento que hacen los testigos en todas las causas, sean civiles, sean criminales, y los reos y los litigantes quando dicen deposiciones.

Esc. Dice Vmd. quando son jurídicamente preguntados: yo no entiendo eso en orden á los testigos, porque los reos ya sé que para que sean obligados á responder ha de resultar contra ellos suficientes indicios para la captura; pero en los testigos no lo entiendo.

Ab. Los testigos no serán obligados á responder baxo del juramento *de veritate dicenda*, si no fuesen como los reos preguntados por Juez competente, y ademas que no se les pregunte sobre hecho suyo criminal por la misma razon de que *nemo tenetur seipsum prodere*, cuya regla habla lo mismo con los reos que con los testigos.

Esc. ¿Con que si á un testigo se le pregunta de un hecho en que él tiene complicidad, no estará obligado á responder?

Ab. Ni se le puede preguntar, ni es obligado á decir contra sí ínterin que en el concepto de reo, y probados contra él suficientes indicios para la captura, no sea preguntado.

Esc. ¿Y qual es el juramento de malicia?

Ab. Se ha de entender *de malitia vitanda*; esto es, de que lo que pide no lo hace de malicia, sino porque lo halla conveniente á su derecho; este juramento se puede pedir siempre que haya presuncion de qualesquiera litigante que propone algo maliciosamente.

Esc. ¿Y que es juramento de calumnia?

Ab. De calumnia se entiende *vitanda*: calumniar en lo criminal, es intentar crímenes falsos, y en lo civil vexar por fraude con pleytos al contrario, ó diferir los pleytos con fraudes y dilaciones ociosas ó vanas para vexar; y queriendo las Leyes remover á los litigantes de toda malicia y calumnia en los pleytos, han mandado que todo el que comparezca á litigar, ha de hacer juramento de calumnia, esto es, *de calumnia vitanda*.

Esc. ¿Pero los reos no hacen tambien el juramento de calumnia?

Ab. Sí que hacen : el juramento de calumnia en el Autor comprehende en primer lugar que no mueve el pleyto con ánimo de calumniar , ni vexar á su contrario , sino por juzgar que tiene derecho y justa causa en lo que pide , y el reo que juzga que tiene buena causa , justicia y razon para contradecir á su adversario : este juramento , tanto en el autor , como en el reo , no es de ciencia , sino de credulidad en quanto á creer tener buena causa , el uno pidiendo , y el otro contradiciendo.

Esc. ¿Y que mas comprehende ese juramento?

Ab. Lo segundo , tanto en el autor , como en el reo , que con ciencia no usará de falsas pruebas : lo tercero , que no exîgirán del contrario pruebas que no estimen necesarias : lo quarto , que no pedirán dilaciones en fraude , y solo por dilatar el pleyto : lo quinto , que no darán á los Jueces , ni prometerán á estos ni á otros mas que sus justos derechos , y lo que las Leyes permiten para conseguir justicia.

Esc. Todo está muy bien que sea comprehendido en el tal juramento de juro lo necesario , &c. , pero el caso es de que se observe : no se vé otra cosa mas comun que dilaciones maliciosas.

Ab. Muchas dilaciones habrá maliciosas ; pero muchas son no precisamente estudiadas y maliciosas para vexar al contrario , sí solo hijas de desidia ó poca actividad , como sucede en todos los que no tienen interes en el pronto despacho , y dicen que lo mueva el contrario á quien interesa.

Esc. ¿Y en que causas se debe prestar el juramento de calumnia?

Ab. En todas las causas , y aun en las de ape-

lacion, y en qualesquiera estado de la causa si no se hubiese prestado, puede exigirse, tanto del autor al reo, como del reo al autor.

Esc. ¿Quantas veces se presta el juramento de calumnia?

Ab. En todas las causas, sean civiles, sean criminales, y basta jurar una vez porque comprehende todo el negocio como general que es; pero aunque se haya jurado en la primera instancia, se puede exigir en la segunda, esto es, en la causa de apelacion.

Esc. ¿Con que el juramento de calumnia le han de prestar, tanto los autores, como los reos, en todas las causas?

Ab. Una vez en cada causa, porque como general ya diximos que se estiende á toda ella en cada instancia.

Esc. ¿Con que de ese modo el juro lo necesario de los pedimentos es el juramento de calumnia?

Ab. Solo una vez puede ser por cada parte juramento de calumnia el juro lo necesario, porque bastando una vez, no es mas que una vez necesario por cada parte en cada instancia.

Esc. ¿Pues que juramento es?

Ab. Puede ser de calumnia, de malicia, ó ninguno supuesto de que dice lo necesario, con que si ninguna necesidad hubiere, no será de cosa alguna.

Esc. ¿Pues á que es esa costumbre de poner en todos los pedimentos juro lo necesario?

Ab. El juramento de calumnia ya hemos dicho que es forzoso una vez en cada instancia, y que basta por ser general y comprehender toda la causa: el de

de malicia se puede exígir siempre que se pide cualesquiera cosa, y hay presunciones de que se propone de malicia; con que como este juramento pudiera exígrirse en todo quanto se propone, se ha introducido el uso de jurar lo necesario en todos los pedimentos, que es como si dixese si hay necesidad de que jure de calumnia, juro; si de malicia, juro de que no propongo de malicia; y si de nada hubiese necesidad, nada juro: y así lo que se puede decir muy bien es que lo que se jura en los pedimentos es *de malicia vitanda*, aunque en el primer pedimento siempre comprehenderá para toda la causa el de calumnia.

Esc. ¿Y que efectos tiene el juramento de calumnia?

Ab. Que escusa á los litigantes de la calumnia presunta; pero si la parte contraria probare la calumnia, aun en la causa civil, será castigado el calumniador no obstante el juramento.

Esc. ¿Y que personas son las que han de hacer el juramento de calumnia?

Ab. Todos los litigantes por sí ó por sus Procuradores, y los Procuradores no solo por el dueño principal, sí tambien en su alma, porque toca á su oficio procuratorio jurar de que usando de él no harán aquellas cosas que diximos comprehende el juramento *de calumnia vitanda*: los Rectores, Curadores y Síndicos que tienen la general administracion con autoridad legitima de bienes de Menores, Comunidades, &c. juran en su ánima de calumnia en las causas, sean autores, sean reos.

Esc. ¿Pues á mí me parece que el juramento de

calumnia le habian de hacer tambien los Jueces y los Abogados?

Ab. Los Abogados por derecho de los Romanos juraban de calumnia ; pero, tanto en estos, como en los Jueces, se cree para remover la sospecha bastante el juramento que hacen en la entrada de sus empleos de exercerlos bien y fielmente.

Esc. Ya entiendo el juro lo necesario, &c. ; con que vamos á otra cosa.

Ab. Habiendo el Promotor Fiscal puesto la acusacion, corresponde tratar de cómo se forman las acusaciones en las causas criminales ; pero lo dexaremos para mañana.

DIALOGO TREINTA Y UNO.

De las Acusaciones.

Ab. **A**hora trataremos de cómo se forman las acusaciones en las causas criminales : y sepas que segun nuestro derecho de las 7 Partidas es la Ley 14. tit. 1. Part. 7. concordante con el derecho de los Romanos, la acusacion debe ser puesta *in scriptis* ; ha de contener el nombre de la persona del acusador y del acusado, el del Juez ante quien se acusa, el delito que se acusa, el lugar donde fué cometido el delito, el mes, año, y era en que se executó : la razon sin duda es para que así aparezca mas clara la prueba de la verdad ó del delito si fuese cierto, ó de la inocencia si fuese falsa la acusacion, para imponer al calumniador la pena del Talion que prescribian las *Leyes,*

yes, la que hoy está por el uso derogada para que no queden los delitos sin castigo por falta de acusadores, ni que por el miedo se abstengan de acusar, quedando arbitraria á la prudencia del Juez que á veces segun las circunstancias suele imponer la del Talion, aunque rara vez.

Esc. ¿Con que si faltan algunas de esas solemnidades ó requisitos en la acusacion, será el proceso nulo?

Ab. Segun la citada Ley de Partida no tengo duda que el libelo de acusacion, que esté falto de las solemnidades que requieren las Leyes, es nulo, y que el reo debe ser absuelto de la instancia del juicio; y la razon es, porque quando la Ley requiere *pro forma* alguna solemnidad, la falta de ella anula el acto: es así que la Ley, tratando de los requisitos de la acusacion, pone *pro forma* los que hemos enunciado; con que la falta de ellos anulará el proceso, esto es, atenta la Ley de las Partidas, porque hoy despues de la Ley del Ordenamiento, que es la 11. tit. 1. lib. 5. de la Recopilacion, que dispone el que se proceda atenta la verdad, no se requieren las solemnidades de la Ley de Partida; esto es, que aunque la práctica es ponerlas, no sería el proceso nulo si se omitiesen, y atenta la verdad, podía recaer á su tiempo la condenacion, y no absolver al reo de la instancia del juicio por la falta de ellas: hoy en la práctica, como ves en la acusacion Fiscal, aunque se observan las mas substanciales circunstancias de la Ley de Partida, como el nombre de acusador y del acusado, lugar, dia, mes y año en que se cometió el delito, no se pone la época ni el nombre del Juez:

la época, porque no es necesaria para averiguar la verdad, y saber, si fuese calumniosa la acusacion, á quien se ha de castigar; y el nombre del Juez, porque basta para saberse decir ante Vmd., cuyo nombre consta por los mismos autos en los decretos que el Juez da.

Esc. Pregunto: Y si el acusador omitiese en la acusacion el decir el dia y hora, ¿podrá el acusado obligar al acusador á que les ponga?

Ab. En primer lugar la Ley de Partida no dice dia y hora, y por consiguiente, aunque se pida por el reo, no estará obligado á decirla ni probarla; pero como el dia y hora podrán hacer al caso para el reo probar su inocencia, el Juez podrá mandar al acusador que les diga, ó que dé razon por que no les señala.

Esc. ¿Y por que, en el supuesto de que la noticia del dia y hora puede hacer al caso para la defensa del reo, no se le ha de mandar por el Juez á pedimento de la parte el que les señale?

Ab. Lo uno porque puede no saberlo, lo otro porque puede recelarse el que sea fraudulentamente para probar la coartada con testigos sobornados, segun dicen algunos autores, cuya opinion no seguiré, y sí la contraria.

Esc. Exemplo en uno y otro caso.

Ab. En el primer caso, el que llevamos figurado, el Promotor Fiscal podrá decir el dia que se encontró el cadáver, y de los autos se inferirá en el tiempo que pudo ser cometido el delito; porque si estaba el difunto la noche anterior en casa del Meonero, se inferirá que desde que consta estaba vivo

has-

hasta que se dió cuenta de hallarse muerto, le mataron, pero no precisamente la hora, ni aun el dia, ni el sitio, sino el de la invencion del cadáver, porque bien pudo ser muerto en la misma casa del Mesonero, y llevado al sitio en donde se halló; y así el Promotor no puede decir mas en la acusacion que lo que consta de autos, y lo que consta, aunque lo omita, allí lo tiene el reo para valerse en su defensa.

Esc. ¿Pero si fuese acusacion de un particular?

Ab. Lo mismo digo: supon tú que la muger despues que supo la muerte de su marido hubiera venido querellándose contra el criado y su tio, no podria hacer mas que lo que el Promotor Fiscal, ni obligársela á que señalase el dia ni la hora, y así en este caso responderia que no podia señalarle, y daria bien convincente razon de la imposibilidad.

Esc. Lo entiendo: vamos con exemplo en el segundo caso; y quiero saber ¿por que Vmd. no seguiría aquella opinion, y sí la contraria?

Ab. Exemplo en el segundo caso. Tiene el acusador solo dos testigos presenciales, ó un testigo y algunos indicios: si el reo sabe el dia y hora en que dicen se cometió el delito, podrá probar con tres testigos corrompidos, ó con dos, que en el dia y hora que se señala estuvo en cierto Lugar distante de donde se cometió el delito, y así fundados en esto, dicen que no es obligado á señalar dia y hora sabiéndola, aunque el reo lo pida; y algunos dan un medio, y dicen que el Juez, si el reo declaró ó dixo el dia ó tiempo que estuvo ausente, y que tuvo el impedimento para poder ser el reo del delito, como que no hay recelo ya de fraude, deberá mandar al acu-

sador señale el dia y la hora , pero si no , que no ; y de este modo quieren conciliar las opiniones de los autores que dicen que sí , y los que dicen que no , se le debe obligar ; mas no lo dirian si no fuese por la adhesion que tienen al derecho Romano , pues su fundamento ó el de su opinion está todo en lo que dice la Ley que principia : *Libellorum de accusationibus* , en el Digesto , cuyas palabras son : *Nec autem horam invitus comprehendit.*

Esc. Con que en una palabra Vmd. dice que esas opiniones , la una de que no se le puede obligar , y la otra que hace distincion de casos , no tienen otro fundamento que esa Ley de los Romanos , á que unos siguen ciegameute , y los otros quieren conciliar con las razones de la opinion contraria , y segun se explica nada conforme á la de Vmd.

Ab. Sin duda que no tienen otro fundamento , porque el decir que los reos fraudulentamente corromperán testigos para que digan hallarse en el dia y hora en otro lugar , esto es , para probar la coartada , es un desatino ; porque el reo ó es inocente ó culpado : si culpado , dado caso el que tenga proporcion de corromper testigos , sabiendo muy bien como reo qual dia es en que el delito se cometió , podrá justificar el que en aquel tiempo y aquel dia estuvo en el lugar incompatible con la perpetracion del delito en el sitio que se cometió : ademas , ¿pues que los testigos del delito no han de decir del sitio y dia en que vieron cometer , y dar razon de su dicho ? Si inocente , ya ves que se le quitaba la defensa de su inocencia , porque uno contra quien hubiese algun indicio por algun accidente y testigos falsos contra él , ó solos testigos fal-

falsos , no tiene otra prueba de su inocencia que la de la coartada , esto es , de que estuvo en el dia , hora ó tiempo en que el delito pudo ser cometido en otro lugar ; y segun toda Jurisprudencia , y en especial la sana y christiana de España , mejor es dexar al reo sin castigo que condenar al inocente : este es el espíritu de nuestra legislacion , y á él se debian arreglar todos los Autores Regnicolas , y no á la Ley *Libellorum digestis de accusationibus* : den con el texto de una Ley de España , y entonces se les dará la razon : el *Ne delicta maneant impunita* ; esto es , el que los delitos no queden sin castigo , se entiende quando no se expone la inocencia , porque es primero en la Jurisprudencia y en nuestra Legislacion el no condenar al inocente , ni exponerle , que el que los delitos se castiguen.

Esc. Soy de la opinion de Vmd. despues de haberle oido , y ahora veo el daño que ha causado á nuestra Jurisprudencia la demasiada adhesion de nuestros Autores al derecho Romano ; porque muchos , viendo de letra de molde y en Autores de nota esas opiniones , las habrán seguido de buena fé , y algunos infelices habrán acaso quedado sin defensa por lo mismo.

Ab. Añade el que la negativa , en que se funda la excepcion del reo contra quien resultan pruebas falsas , no se puede probar directamente , y sí solo indirectamente por pruebas positivas , cuya verdad sea incompatible con el delito que se le imputa , qual es de haber estado en el tiempo del delito en lugar distante del en que se cometió.

Esc. Tambien es razon fuerte , porque siendo la principal defensa de la inocencia , se le quitaba al reo

si no se le dixese el dia del delito , ó tiempo que pueda señalarse en que se pudo cometer ó cometió , quando el reo por necesitarla para su defensa pidiese se le diga. Y ahora quiero saber ¿por que el Promotor Fiscal aquí no ha pedido contra los reos la pena capital?

Ab. Aunque por el derecho comun en las causas civiles era precisa la conclusion en el libelo , diciendo en él determinadamente lo que el autor pedia , no era lo mismo en las criminales , y la razon es , por que la misma Ley concluye y señala al Juez la pena que le debe imponer á cada delito , y así no ha habido necesidad de que el acusador pida pena determinada ; y bastaba pedir la pena en que haya incurrido sin señalarla , y mucho mas hoy despues de la Ley del Ordenamiento que hemos citado antes , que es la 11. del título 1. libro 3. de la Recopilacion , en que se dice se proceda aun en los juicios civiles atendida la verdad , con que con mas fuerte razon en los criminales ; y así el Promotor Fiscal , aunque pudo pedir pena determinada , no lo tuvo por conveniente por no ser necesaria la conclusion pidiendo pena señalada.

Esc. Y si el acusador señalase voluntariamente dia y hora , mes y tiempo , y no lo probare , ¿el reo podrá ser condenado?

Ab. Hoy , despues de la Ley citada del Ordenamiento , no hay duda de que solo se debe estar á la verdad ; y así si concluyente é indubitavelmente se probare el delito cometido por el acusado , aunque falte la prueba del dia ó tiempo que se señaló , se le debe condenar al reo : la dificultad está en que en ese caso el delito y delinçiente se prueben concluyentemente : esto el Juez lo verá ; porque el que diga el que

acu-

acusa, que fué en la calle A. ó el dia B., si luego los testigos deponen que no fué en tal calle, sino en tal, y no en el dia, sino en otro, como quede probada la verdad de ser el acusado autor del tal delito, nada hace, y lo mismo para dexar de imponerle la pena, ó absolverle si nada se prueba. En fin, vuelvo á decir que la verdad ha de prevalecer, y bien probada, nada obsta la falta de pruebas de dia, hora, sitio, &c. aunque se haya puesto en el libelo, supuesto de que, como llevamos antes dicho, se le debía condenar al reo, aunque no se haya hecho mencion de dia, hora, &c., probándose el delito en bastante forma.

Esc. Pregunto: Si en la acusacion de un delito se propusiere una qualidad notablemente agravante, y esta no se probase, v. gr. que el homicidio fué alevoso, que el hurto fué de cosa sagrada, &c., cuyas qualidades ó circunstancias notablemente agravantes hacen que la pena sea mayor, ¿en estos casos se podrá condenar al reo?

Ab. Sin duda que en la mayor pena que las Leyes impongan al delito calificado no; pero sí la del simple delito; la razon, segun la Ley citada del Ordenamiento se ha de estar á la verdad de lo que resulte probado, y no á la qualidad ó formalidades; el delito resultó probado, y no la qualidad agravante, con que haya ó no propúestose en el libelo, así como por no probada la qualidad, no se le deberá condenar en la mayor pena que por ella imponen las Leyes; así no se le deberá absolver de la que imponen al simple delito que se halla probado, y el reo ser autor de él.

Esc.

Esc. Pregunto : ¿Y si en la acusación no se pudiese la condicion que agrava la pena , podrá el acusador *pendente juicio* acumularla , de modo que se pueda seguir la condenacion en la mayor pena , porque á la verdad en tal caso no será la sentencia conforme al libelo?

Ab. Pues digo , que no solo puede acumularse por el acusador la qualidad notablemente agravante para que recaiga la mayor pena , sino que el Juez de oficio , aunque no se proponga por el acusador puede imponer la mayor , segun las qualidades que se hallen probadas ; porque aunque por el derecho Romano era forzoso de que la sentencia fuese conforme al libelo , en nuestra España , no solo en lo criminal , sino aun en lo civil , se ha de estar á la verdad de lo probado segun la citada Ley del Ordenamiento , en que conviene la práctica de todos los Tribunales , y no al libelo.

Esc. Noto de que en el pedimento del Promotor Fiscal se pida contra el Mesonero , no obstante de que está en la Iglesia , por gozar la inmunidad ; ¿pues que se puede pedir contra los que gozan del asilo?

Ab. Sí , como se pediría contra un ausente , porque como ya diximos en las causas criminales no se les admite á los acusados Procurador , no estando presos , por las razones que diximos quando tratamos de los Procuradores. Veamos : si tú fueses Promotor Fiscal , ¿que pedirias contra los reos?

Esc. Yo la pena capital , fundado en los indicios que hay contra uno y contra otro , porque á los reos por supuesto que no se les ha de creer , ni á lo que dice el Mesonero , ni á lo que dice el sobrino , has-

ta que cada uno lo pruebe á su tiempo , y los indicios obran contra uno y otro , procurando cada uno disculparse en la forma que lo hacen en sus declaraciones y confesiones.

Ab. Muy bien , ¿ y en quanto al traslado de la pretension que los herederos tienen hecha de que se les entreguen los bienes?

Esc. Diria por un otrosí , respondiendo al traslado , que por ahora no se les debian entregar , porque podia haber que hacer algunas diligencias judiciales en el término de prueba , y reconocimientos de las cosas para la averiguacion de la verdad ; pero quiero que Vmd. dé el auto que corresponde , en el supuesto de que el Promotor Fiscal pidiese lo que digo yo pediría.

AUTO.

A los autos , y tráigase para proveer ; y si erá ante Alcalde lego : para proveer llévase al Estudio del Licenciado N. , y por este así lo mandó el Señor N. Juez de esta causa en la Villa de N. , á tantos de tal ; firmólo su merced ; doy fé.

Esc. Supongo que del mismo caudal de gastos de Justicia ó Propios , de donde con calidad de reintegro se hayan sacado para el artículo de inmunidad , se sacará para las Asesorías del Letrado nombrado.

Ab. Supones bien : porque el Letrado no ha hecho juramento de defender de valde ; y sin derechos , mas que á los pobres de solemnidad , y la República ni el Estado no le han costado los gastos de sus estudios , ni tiene sueldos por el Estado , ni derechos para ha-

hacer ciertas diligencias con que asegure el comer, como el Escribano, el Procurador del Número y el Relator; aun quando haya Ley en esta parte, solo habla con los Curiales que tienen derechos de Arancel, como Juez, Escribano, Procurador y Relatores, no con los Letrados por las razones dichas, pues en aquellos hay compensacion con las demas diligencias que ocurren en el Tribunal, y la Ley les dá derecho exclusivo á ellos, esto es, á los de aquel Juzgado para trabajar y ganar en ellas; pero al Letrado ninguno; y no sería justo de que yo que asesoro en una causa al Alcalde no llevase premio de mi trabajo, no quedándome derecho á pedir se me remitan otras que valiesen; y así al Letrado, no siendo los pobres de solemnidad, todos deben pagarle lo que le manden trabajar.

Esc. Me parece que se funda Vmd.: solo que es Vmd. Juez parcial por ser Letrado.

Ab. ¿No te parece que es justo y fundado en razon? pues si lo es, interin no me des una Ley que diga que en las causas de oficio no se pague á los Letrados hasta la condenacion de las costas, si el reo tuviese con qué, á ello has de estar; y quando la haya, me doy por vencido de que deberán trabajar de oficio como los Jueces: aun el Rey en las causas de contrabando va pagando luego á todos los que trabajan en ellas, si no tienen salarios fixos por la Real Hacienda: con que por la misma razon las Repúblicas, quando son autores y mandan trabajar, ¿por qué no han de pagar de sus bienes (una República nunca es pobre de solemnidad) con la calidad de reintegro, como el Rey?

Esc. Quedo enterado: vamos con el auto en Asesoría

AUTO.

En la Villa de tal, á tantos días de N. el Señor N., Alcalde por su Estado noble, y Juez de estos autos con acuerdo del Infraescrito Asesor, vistos, dixo debía de dar y daba traslado en lo principal á los reos, al preso en su persona, y por el ausente á los Estrados de este Juzgado; y en quanto á la solicitud de N. y N., herederos del difunto N., se les entregue el dinero (y no las alhajas, mula, ni ropa por ahora) satisfaciendo antes y con calidad de reintegro de los bienes de los que resulten culpados, los gastos, dietas y costas hechas en la busca, invencion, conduccion y entierro del cadaver; y por este así lo mandó dicho Señor Juez; firmólo con el Infraescrito Asesor: doy fé.

Esc. Ahora es forzoso me vaya Vmd. respondiendo á las preguntas que haga para la mejor inteligencia de este auto; en quanto á lo principal de la providencia no tengo que preguntar, pues sé que tenemos reo en la carcel, y ausente el mesonero que esta en la Iglesia; en quanto á la pretension de los herederos, ¿por qué dice Vmd. que se les entregue el dinero y no lo demas, mas bien se les habia de entregar la mula que está haciendo gastos?

Ab. Es cierto que el Juez debe procurar evitar á las partes todos los gastos, daños y perjuicios que pueda, pero quando no puede ser sin perjuicio de averiguar la verdad, entonces tenga paciencia la parte; es cierto que lo que mas interesaria acaso á los herederos es la entrega de la mula, porque esta, ade-

mas de no servirles, está haciendo gastos, que pueden importar al último tanto como la mula ; pero esta es la cosa de todas quantas tenia el difunto , que mas falta puede hacer para averiguar la verdad , y así no se les puede entregar por ser gentes desconocidas en el Tribunal aunque diesen fianzas de presentarla siempre que se les pidiese ; pues podian los interesados en que no se averiguase la verdad , hacer porque muriera , por lo que lo mas que se pudiera hacer pidiendo los interesados herederos , y aun de oficio , es entregarla á una persona de tanta confianza como puede ser el depositario , y que la hiciese trabajar moderadamente por la comida para evitar gastos , y esto mismo se pudo hacer desde el primer dia ; pero entregarla , ni cosa alguna de las que pueden contribuir para la averiguacion de la verdad , de ningun modo : quando no se puede remediar , tengan los interesados paciencia.

Esc. ¿Pues como la mula puede hacer al caso para averiguar la verdad?

Ab. Porque puede haya quien viese el dia que sucedió la muerte ir por el camino que llevaron con el difunto , y quiénes fuesen en su compañía, ó ir un hombre en una mula de tales señas en compañía de uno ó de dos , ó á la vuelta con uno solo á caballo en ella, ó con uno en ella y otro á pie ; y el reconocimiento de la mula por aquellos ó aquel que la viesen , ser necesario para averiguar si fué ó no el mesonero en compañía del difunto y su criado.

Esc. Con efecto que todo puede suceder , y así hasta concluidas las pruebas del plenario es forzoso cuidado con la tal mula ; ahora quiero me diga Vmd.

¿qué

¿qué costas y gastos habia de sacar en la tasacion segun el auto para que los herederos pagasen con calidad de reintegro al recibir los bienes del difunto.

Ab. Ya te lo he dicho en general; debias de tasar todos los hechos y dietas causadas el primer dia con inclusion de lo que se diese al Cirujano que acompañó á la diligencia de invencion (no poniendo dietas habia que tasar las diligencias hechas en aquel dia) los gastos del entierro y sueldos de los que hubiesen cuidado del cadaver hasta darle sepultura; por las demas diligencias en seguida en averiguacion del delito y delinqüente hasta la condenacion en costas, deben esperar los Curiales: tambien deben pagar los herederos con la misma calidad de reintegro de los bienes de los culpados todas las diligencias que se hagan á instancia suya para la entrega de bienes.

Esc. Quedo enterado; pues supongamos la entrega de lo que el auto manda y en la forma que lo manda.

Ab. Advierto que para dar el auto se supone haber justificado en bastante forma ser los legítimos herederos abintestato, y habiendo alguna duda, se dice antes; "acreditándose por estas partes ser solos los herederos legítimos abintestato del difunto, se pronoveherá."

Esc. Eso ya lo suponía yo: y ahora supondremos de que ya hemos hecho saber el traslado á los reos, á los Extrados por el mesonero, y en persona al sobrino preso en la cárcel.

Ab. Ya sabes que los presos como impedidos por sí de defenderse, pueden nombrar Procurador á quienes les parezca conveniente, y si en el lugar de

la causa no hay Procuradores del Número, hará el reo el nombramiento en el vecino que quiera.

Esc. Ya sé que nombrado el Procurador por el reo se le entregan los autos.

Ab. Si el Procurador tarda en evacuar el traslado, el Promotor-Fiscal le debe acusar la rebeldía y se dá el auto siguiente.

AUTO.

Por acusada, hágase saber á la parte del reo N. evacue el traslado dentro de tercero dia, y por este su auto, &c.

Esc. ¿Y si el Promotor-Fiscal no puede evacuar en ese tiempo el traslado porqué no ha despachado el Abogado?

Ab. En ese caso lo expone por un Pedimento antes de concluir los tres dias, y pide el término que le diga el Abogado quien debe firmar el Pedimento; y el Juez le concede el que estima conveniente, supongamos que pide *treinta dias*, y el Juez le parece que es bastante *quince*, y dice:

AUTO.

Se le concede á esta parte quince dias, y por este su auto así lo mandó, &c.

Esc. Supongamos que viene el reo preso evacuando el traslado.

Ab. Se dá auto diciendo: "corra el traslado al reo ausente, haciéndose saber en los Estrados de la Audiencia y por este su auto, &c."

Esc. Supongo que se acusaran tres rebeldías.

Ab.

Ab. Supones bien, y acusadas, se piden los autos, y en vista de ellos, con acuerdo de Asesor que se haya nombrado, se dá el Auto siguiente:

AUTO.

En la Villa de N. á tantos de tal, el Señor N., Juez Ordinario de ella, vistos estos autos con acuerdo del Infraescrito Asesor dixo, debía de recibir y recibió esta causa á prueba por término de nueve dias comunes á las partes. Y por este su auto con acuerdo, así lo mandó dicho Señor, firmólo con su Asesor, y yo en fé de ello.

Esc. Ya sé que el término de prueba es comun á las partes, y que el ordinario es de nueve dias; pero algo mas habrá que decirme sobre los términos de prueba antes que pasemos á tratar de las pruebas de los delitos.

Ab. Los términos que se conceden tanto al Autor como al reo, se llaman en el derecho dilaciones, y estas son varias en los estados de las causas.

Esc. Pues enséñeme Vmd. lo que haya que saber en eso de dilaciones.

De las dilaciones y ferias.

Ab. **L**as ferias ó dias feriados en que se suspenden los autos judiciales, tambien son dilaciones, y así quiero tratar baxo de un título de dilaciones y de ferias.

Esc. ¿Qué es dilacion?

Ab.

Ab. Difiñen los Jurisconsultos la dilacion *justum temporis intervalum quod ad aliquem actum judicialem commodius perficiendum conceditur actori vel reo, à lege, vel à judice, vel ex convencione partium*, esto es un justo intervalo de tiempo concedido ó por la Ley, ó por el Juez, ó por convenio de las partes, que se dá al autor ó reo para mas cómodamente evacuar alguna diligencia que tenga que hacer en los juicios; de esta difinición se viene en conocimiento que la dilacion puede ser legal, judicial, y convencional.

Esc. ¿Qué es dilacion legal? *Ab.* Es aquel espacio de tiempo que la Ley concede para hacer alguna diligencia judicial, sin que intervenga convención de las partes, ni ministerio del Juez, v. gr. el término que la Ley concede para apelar de una sentencia, ó para decir de nulidad de ella: judicial es el espacio de tiempo que el Juez concede, ó porque la Ley manda que se conceda ó porque lo permite, como v. gr. los nueve dias concedidos para la prueba; y otros qualesquiera que se proroguen.

Esc. ¿Y qual se llama dilacion convencional? *Ab.* El tiempo que por convenio de las partes compete á los litigantes para hacer alguna cosa, como v. gr. si dado traslado á uno para contestar; hasta que concluya tal ó tal cosa ó llegue tal dia se convinieren las partes en que no se evacue.

Esc. Pero no acabo de entender con esto solo la materia de dilaciones.

Ab. Ya sabes que dilacion es el espacio de tiempo para hacer las partes lo que les conviene en juicio, y que este tiempo le concede, ó el Juez, ó la Ley, ó el convenio de los que litigan, pues estas dilaciones, unas

se conceden en la primera parte de los juicios, que es desde la demanda hasta la contestacion, y se llaman citatorias ó deliberatorias, pues se dan á las partes para deliberar si han de contestar ó no; y otras desde la contestacion hasta la sentencia, y se llaman probatorias que se conceden á las partes para probar sus acciones ó excepciones, y otras desde la sentencia hasta su execucion; que se llaman executorias, y se dan para que en ellas cumplan con lo mandado en la sentencia.

Esc. ¿Y qué término es el que se dá en las dilaciones?

Ab. No se puede mandar una cosa, sin dar algun espacio de tiempo mayor ó menor para que esta se execute: la dilacion citatoria, esto es para contestar á la demanda, es de tres dias y luego á arbitrio del Juez, se prorroga segun las circunstancias; las probatorias son de nueve dias y se pueden prorogar hasta ochenta y nada mas por ser el de ochenta término perentorio que prescribe la Ley; y la dilacion executoria en lo regular es arbitraria á la prudencia del Juez, dilatándola mas ó menos segun las circunstancias.

Esc. Y en las causas criminales la dilacion probatoria es de nueve dias prorogable á los ochenta de la Ley como en las civiles.

Ab. En las causas criminales á instancia de la parte como juicios ordinarios se observan las solemnidades, recíbese la causa á prueba por el mismo término que las civiles de nueve dias, y prorroga al prudente arbitrio del Juez hasta los ochenta de la Ley; pero quando procede el Juez de oficio como juicio extraordinario, se puede recibir la causa á prueba por via de

jus-

justificacion y todos cargos por quince ó más dias, segun parece al Juez; pero quando es causa grave y se crea Fiscal, se acostumbra recibir á prueba por los nueve dias, y prorogarlos como si fuese á instancia de parte, no obstante de que el juicio es extraordinario, y así como tal, aunque en los juicios ordinarios se dan dos traslados al autor y otros dos al reo, en este se ha dado, como has visto, solo un traslado; y no obstante como causa de gravedad se ha creado Promotor, y se ha recibido á prueba como si fuese causa ordinaria, y no ha justificacion con todos los cargos como se hace en las causas criminales menores en que no se crea Promotor. Es excepcion en el Tribunal de Corte, en el que por costumbre inmemorial de él, así como contra las reglas ordinarias que prescriben las Leyes, y se practica en todos los demas Tribunales, Audiencias y Chancillerías del Reyno, se puede proceder á el tormento en sumario en las causas que requieren celeridad, tambien se reciben las causas á prueba del modo siguiente que se llama á estilo de la Sala; y es, *N. de tal preso en esta Real carcel por tal delito, á confesion y á prueba con todos cargos, por tanto término y denegacion de otro hasta la primera:::*

Esc. Pues es cosa particular este acto como el poder dar tormento en sumario.

Ab. Si quieres ver la antigüedad, Jurisdiccion y facultades de la Sala de Corte, puedes ver la idea elemental de los Tribunales de la Corte, escrita por Don Antonio Sanchez Santiago, Abogado del ilustre Colegio de Madrid, al folio 41 del tomo 2. El Tribunal de Alcaldes de Corte varía como Tribunal pri-

vilegiado de las Leyes generales dadas para la substanciacion de las causas criminales del Reyno, en recibir á prueba á uso de Sala en la forma que llevo dicho, en poder dar tormento en sumario quando con urgentes causas le parece á la Sala conveniente; y en que, nõ obstante de que en los expedientes en que se reciben las causas á justificacion por via de prueba, y todos cargos, es el término improrogable, y que pasados los términos de prueba, no se pueden dar nuevos términos, la Sala de Corte, después de dar el auto en la forma dicha á uso de Sala con todos cargos, no solo puede prorogar los términos, si tambien abrirlos de nuevo si se han concluido.

Esc. Pues sepamos de que la Sala de Corte es Tribunal privilegiado.

Ab. Sí, y su práctica como privilegiada en esta parte, no viene á consecuencia para la que tú debes observar en el Tribunal particular donde actúes; y en donde en las causas menores para abreviar la causa se debe proceder con mas velocidad y prontitud que en las mayores.

Esc. ¿Pues cómo se procede en esas menores en que no se crea Fiscal quando de oficio se procede?

Ab. Después de tomada la confesion al reo, se le hace cargo de lo que contra él resulta, y se le dá traslado; y con lo que dice se recibe la causa á justificacion con todos cargos por el término de quince dias, y esto se hace para que los delitos se castiguen con prontitud, y no se detengan los reos en las cárceles mucho tiempo; y en los quince dias se ratifican los testigos sumarios con citacion, y el reo hace las pruebas que le acomodan.

Esc. ¿Y si el pobre reo no las puede hacer en tan poco tiempo porque están ausentes los testigos?

Ab. En este caso los expone así; y el Juez manda se suspenda el término de prueba lo necesario para que se presenten los testigos.

Esc. ¿Y á quién se dá mas tiempo de dilacion, al actor ó al reo?

Ab. Regularmente al reo; pero las dilaciones para prueba concédanse al actor ó al reo; siempre son comunes á ambas partes.

Esc. ¿Y si se dexa pasar el término probatorio, puede el Juez conceder otro?

Ab. No: Y así el que dexó pasar el término, si no estuviere restitucion, queda sin poder probar, porque el término de prueba es perentorio, mas antes de que concluya el Juez puede prorogarle solo hasta dos ochenta dias de la Ley, y con justa causa suspenderlo para que no corra.

Esc. Pues yo me he visto examinar á los testigos de la prueba después de pasado el término.

Ab. De modo que si dentro de él se han juramentado, ya por una inconcusa costumbre se examinan aun después de pasado el término, y esta costumbre se ha introducido en favor de la verdad para que no falte por defecto de prueba; porque habiendo hecho la parte en el tiempo de ella presentacion del testigo, como que cumplió de su parte, y lo que falta que es el examen se evacua aun después; tambien pueden haber dado á esta costumbre motivo los muchos quehaceres de los Jueces, á quienes presentados los testigos en el último dia, se han visto precisados á evacuar el examen pasados ya los ochenta dias, cuyo término se manda

suspender para el acto del exámen de cada uno ; y así un día que falté , como se suspende , sino en el tiempo preciso para deponer , pueden ser muchos testigos exáminados ; y como no se ha de andar averiguando el tiempo que en cada declaracion se tarda , se ha hecho ya costumbre , de que juramentados en tiempo , y mandado suspender este , se exáminan despues de haber pasado los dias , aunque sean los ochenta de la Ley.

Esc. El poder exáminarse los testigos despues de los ochenta dias de la Ley , siempre que hayan sido juramentados antes , ¿ es lo mismo en las causas civiles que en las criminales ?

Ab. Lo mismo : pues no hay razon de diferencia mas en unas que en otras ; pero cuidado que juramentados los testigos el Alcalde dé auto suspendiendo el término (aunque solo horas falten por correr) , que es lo mas seguro , y en mi entender en cuyo concepto corre la costumbre de exáminarse despues los testigos juramentados en los dias de la prueba , porque aún se está en término de prueba faltando ciertas horas en virtud del auto de suspension del término.

Esc. ¿ Con que las dilaciones ó términos de dilacion siendo legales no se pueden prorogar ?

Ab. No : y así el Juez no puede conceder mas que los ochenta de la Ley ; pero hasta los ochenta puede conceder mas ó menos ; y estas dilaciones menores que los ochenta son judiciales.

Esc. Vind. llamó á las dilaciones de la primera parte de los juicios citatorias y deliberatorias , ¿ cómo se entiende eso , y quales son dilaciones citatorias , y quales deliberatorias ?

Ab. Dicese dilacion citatoria la que se dá al demandado para comparecer en juicio ; y despues que se presenta y pide los autos , la dilacion ó término que se le dá para que responda , se llama deliberatoria , y es para que el reo ó demandado delibere si ha de litigar ó no , esto es , si ha de contradecir la demanda , ó ha de convenir en lo que se le pide.

Esc. ¿Y en las causas criminales hay dilaciones citatorias y deliberatorias?

Ab. No las hay citatorias , á no ser que el reo esté ausente , y sí deliberatorias , que son las del primer traslado que se le dá al reo de la acusacion.

Esc. Las probatorias ya entiendo que las hay , quales son , y que son comunes , pero no ¿quales son en en las causas criminales las executorias?

Ab. Dilacion executoria es la que se dá al condenado para satisfacer ; con que en los juicios criminales , aquel espacio de tiempo que se concede al reo entre la sentencia y su execucion es dilacion de las executorias : y estas unas son para que el condenado cumpla con la sentencia , como sucede en las penas pecuniarias , y en la de destierro , ó hacer alguna cosa como el que salga de esta Villa en el término de tercero dia ; estos tres dias son dilacion executoria : otras son para que no se haga en él execucion hasta pasada la dilación ; en el ajusticiado son los tres dias que se le dan para disponer su conciencia : si la condenada fuese muger preñada , se la dá todo el tiempo que tarde en parir : si es uno que tiene que dar cuentas , el tiempo necesario para darlas ; en fin todo el tiempo que por la Ley ó por el Juez se concede desde la sentencia hasta la execucion , se llama dilacion executoria.

Ab.

Esc.

Esc.

Esc. ¿Y las dilaciones se pueden prorogar?

Ab. Las dilaciones de Ley que limita los términos, no se pueden prorogar, y así en España la probatoria de los ochenta dias no se puede prorogar; pero las judiciales no solo prorogar, sino conceder de nuevo con justa causa: prorogacion no es otra cosa que la extension del término que está corriendo, y así para que se dé prorogacion, es forzoso pedirla antes de concluido el término, porque pasado, ya no es prorogacion, sino nueva dilacion.

Esc. ¿Con que el Juez con justa causa puede no solo prorogar los términos que él concede, sí tambien concederlos de nuevo?

Ab. Sí: á no ser que exceda del todo de los que la Ley concede como improrogables. Exemplo: en las pruebas los ochenta, y para la apelacion los cinco, para la prueba en los juicios executivos los diez dias de la Ley, que tampoco puede acortar ni alargar á no ser que sea á peticion del actor que pide mayor término; pero quando la Ley no le tasa, puede no solo prorogarse, sino de nuevo concederse: en el dia á excepcion de un corto término de dilaciones que tasan las Leyes, todas las mas son arbitrarias á la prudencia de los Jueces, lo que ha dado motivo á que los pleytos se dilaten tanto como la malicia de los litigantes dilata.

Esc. ¿Y qué es lo que se llaman ferias?

Ab. ¿No sabes que hay dias feriados, en los que no se pueden hacer actos judiciales? pues estos dias en muchas causas constituyen dilaciones, porque las ferias no vienen á ser otra cosa que unas dilaciones legales, esto es, unas dilaciones que el derecho concede.

Esc.

Esc. ¿Con que ferias y dilaciones es lo mismo?

Ab. Hay la diferencia de que las dilaciones son para que en su término se hagan las diligencias judiciales que hay que hacer; y las ferias al contrario, que si dilatan es prohibiendo que en ellas se puedan hacer actos judiciales; de modo que las dilaciones son para poder hacer en ellas, y las ferias, porque no se puede hacer en ellas, son dilaciones.

Esc. Pues sepamos la definición de las ferias.

Ab. *Dies feriatæ dicuntur in quibus strepitus forensis, et exercitium jurisdictionis contentiose con- quiescere jubetur*: esto es, dícense dias feriados aquellos en que se manda suspender el ejercicio de las contiendas judiciales, y el estrépito forense: la etimología de ferias, unos dicen que viene *de ferendis victimis*, porque en tales dias solemnes se inmolaban las víctimas, otros *de ferendis epulis*, porque en tales dias habia muchas comilonas, y este nombre de ferias ha quedado á los dias en que cesa el estrépito judicial, aunque en España el nombre de ferias ha quedado á ciertos dias, y no á todos, en que cesa el estrépito judicial, llamándose vulgarmente de moratoria algunos dias.

Esc. ¿Con que las ferias ó dias en que cesa el estrépito judicial son varios?

Ab. Sí: unas son solemnes, y otras extraordinarias: dícense solemnes las ordinarias, que por ley cierta ó costumbre estan determinadas en ciertos y ciertos dias; ordinarias y solemnes es lo mismo, porque *solent occurrere certis diebus, dicuntur solemnes*, esto es, que se dicen solemnes, porque suelen ordinariamente por costumbre ó ley en ciertos y determinados dias observarse.

Esc.

Esc. ¿Y quales se llaman extraordinarias?

Ab. Extraordinarias se dicen las que no por ley, ni costumbre estan señaladas en ciertos dias, sino que extraordinariamente, segun las ocurrencias, se acuerdan, v. gr. por el nacimiento de un Príncipe, por el de una paz deseada, una victoria, ó por qualquiera motivo de extraordinaria alegría.

Esc. ¿Y las ferias ordinarias ó solemnes tienen mas divisiones?

Ab. Sí: unas son en honor de Dios y de sus Santos, y otras en utilidad de los hombres: las que son en honor de Dios y de sus Santos instituidas, son las que llamamos dias de fiesta, como son todos los domingos y fiestas de guardar, y de otros Santos, que aunque no sean fiestas en el todo de guardar, se guardan en los Tribunales.

Esc. ¿Y quales son las que son en utilidad de los hombres?

Ab. Estas son las que en España llaman vulgarmente moratorias, como son las de tiempos de recoleccion de cosecha de frutos.

Esc. ¿En qué se diferencian las ferias en honor de Dios y sus Santos, que se llaman fiestas, á las en utilidad de los hombres, que se llaman moratorias?

Ab. Hay varias diferencias, una de ellas es que las ferias en utilidad de los hombres por consentimiento de las partes se pueden renunciar, porque lo que es en utilidad de qualquiera particular, puede renunciarse; y por lo mismo los actos judiciales hechos de consentimiento de los que renuncian, serán válidos; al contrario las que son instituidas en honra de Dios y de

sus Santos, como no miran á la utilidad particular, por el consentimiento de los particulares, no se pueden renunciar; y por lo mismo aun quando haya el consentimiento de las partes, los autos judiciales hechos en tales dias serán nulos.

Esc. ¿Y el Juez puede habilitar los dias feriados para que en ellos valgan los autos judiciales?

Ab. El Juez no puede habilitar ni los que son en honor de Dios, ni los que son en utilidad de los hombres.

Esc. ¿Como es eso, si no se está viendo otra cosa?

Ab. El asunto está en que entiendas lo mismo que ves, y ademas que tambien habrás visto muchas cosas mal hechas.

Esc. Ay! pues mi Escribano con qualquiera motivo habilitaba á nombre de su Alcalde quantos dias feriados se presentaban.

Ab. Vuelvo á decirte: lo primero, que puede ser que hiciese bien, sin que ni tú ni él entendiéseis lo que hacia, ni si hacia bien ó mal, ó por qué era bien ó mal hecho: lo segundo, que el que tu Escribano ni otros Jueces lo hagan, no por eso estará bien hecho si se excediesen; vuelvo á decir, que el Juez, sea quien fuere, ni toda la Chancilleria puede habilitar los dias feriados, ni *in honorem Dei*, ni los *in utilitatem hominum*. No los en honor de Dios y de sus Santos, porque no tienen facultad de dispensar en las fiestas: no los en utilidad á los hombres, porque esos como que dan derecho á los particulares, solo ellos pueden renunciar de él; y el Juez que contra su voluntad les priva de él, les hace una injuria, por lo que el Juez no

puede hacer que los autos judiciales sean válidos en tales dias, porque ni tienen jurisdiccion ó facultad sobre la Ley, ni sobre el derecho de los particulares.

Esc. ¿Pues, Señor, como es esto que todos los dias se ven habilitar los dias feriados?

Ab. Vuelvo á repetir, que ó está mal hecho, ó tú no entiendes lo mismo que has visto, y para entenderlo es forzoso sepas mas de lo dicho.

Esc. Bien, pues sepamos lo que sea necesario para la inteligencia, y con eso saldremos de dudas.

Ab. Los dias feriados solemnes sabes ya que son en honor de Dios y de sus Santos: en los mas solemnes, que son los que llamamos dias de fiesta, por la Iglesia se prohíbe el trabajo, porque deben destinarse al culto de Dios, pero no todas las ocupaciones son prohibidas en estos dias: quales y quales no nos hace al caso, solo sí que el estrépito judicial comprehendido baxo el nombre de *placitum* lo está en el capítulo último del título de *Feriis* de las Decretales.

Esc. Bien; pero de todo eso lo que infiero es que los Jueces no pueden habilitar los dias feriados en honor de Dios y de sus Santos.

Ab. Ten paciencia: así como no todas las obras y trabajos están prohibidos en los dias de fiesta, así tampoco lo están todos los autos judiciales; y así como con justa causa de necesidad se pueden hacer trabajos en dia de fiesta, porque la Iglesia como tan benigna no quiere obligar con perjuicio en los preceptos suyos, así tampoco obliga á la quietud de los autos judiciales quando hay necesidad, ó se siguen conocidos perjuicios; por lo que aun el derecho declara por punto general algunos casos, y en otros queda á la pruden-

cia judicial el graduar quando hay necesidad , ó se sigue notable daño de la dilacion , pues que los preceptos eclesiásticos no obligan con perjuicio.

Esc. ¿Y que causas son las que el Derecho tiene declarado por punto general pueden tratarse en dias feriados?

Ab. Las causas de alimentos , las de encarcelados , de pupilos , viudas y personas miserables , y las que no son de jurisdiccion contenciosa son expresamente exentas y privilegiadas : estas se saben quales son ; pero como tambien lo sean por la regla de que la Iglesia no obliga con detrimento , las que no sufren dilacion , ó en las que de la dilacion se siguen perjuicios , quales sean estas , queda á la prudencia judicial en cada caso. En estos casos es quando los Jueces , para que todos los Curiales sin duda y escrúpulo actúen las diligencias judiciales que haya que hacer , dicen que habilitan los dias feriados : es una locucion impropia , que equivale á si dixese el Juez , en atencion á que en las causas que *moram non patiantur* , está determinado por derecho el que se puedan actuar en dias feriados , declaro que esta es una de ellas , y todo ello se explica con decir que habilita los dias feriados ; pero el Juez por sí no tiene autoridad para habilitar los dias feriados de ninguna clase : los *in utilitatem hominum* , porque es un derecho de particular de que el interesado solo puede renunciar , y los demas , porque el Juez no tiene facultad de dispensar en la Ley , y sí solo declarar los casos en que no obliga esta , ó que no son comprendidos en ella , que explican con la expresion de habilitar los dias feriados.

Esc. Con que de ese modo si en una causa regular, que no sea comprehendida en el privilegio de poderse actuar en dia feriado, porque ni es de las que hay perjuicio en la tardanza, ni de las expresamente excepcionadas en el derecho, el Juez porque quiere condescender con la parte que lo pide, habilitase los dias feriados, ¿lo que en ellos se actuase sería nulo?

Ab. Por supuesto de que lo sería, y el Juez responsable á todas las diligencias que haya que volver á repetir, por nulas, en dia no feriado; y aun debe ser prevenido ó castigado segun los motivos que hayan dado causa al exceso, que siempre lo es el dispensar en las Leyes.

Esc. Pues mi Escribano jamas se detuvo en que sus Alcaldes habilitasen los dias feriados.

Ab. Ya te dixé que sin saber lo que se haría, pudo hacer bien si las causas eran de las que no sufrían dilacion; pero si no, entraba eso en el número de las muchas alcaldadas que por su consejo hicieron sus Alcaldes.

Esc. Quedo enterado de lo que pueden los Jueces en quanto á habilitar los dias feriados, y á qué equivale la expresion de *habilito los dias feriados* por los Jueces sabios inteligentes que con arreglo á derecho lo executan, y la ignorancia que los mas de los Escribanos tienen en esta parte.

Ab. Tú ya no puedes alegar ignorancia para lo sucesivo.

Esc. Dígame Vmd. ¿quando hay fiestas en unos Pueblos, que son particulares, como sucede con los Santos titulares, ú otros votivos, y no lo son en

otros Pueblos , se ha de estar al Lugar del actor , ó al del reo , ó al del Juez.

Ab. Es opinion comun que al Lugar del Juez , no al del actor ni reo ; yo digo que al del Juez que manda , y lugar donde se executa ; esto es , adonde el acto judicial se mande , y adonde se execute : si es feriado en el Lugar del Juez , no se puede mandar ; pero aunque se mande porque allí no es feriado , si no fuere de las causas privilegiadas , no se podrá executar en el que sea feriado.

Esc. Lo entiendo , y dígame Vmd. ¿ en los términos de dilaciones que se dan para la prueba , ú otro qualesquiera acto judicial , se deben contar los dias feriados ?

Ab. Sí , á excepcion de que el Juez diga que no corra en tales dias.

Esc. ¿ Pues de ese modo se podrán presentar y exâminar testigos en toda causa quando ya es el último ó son los últimos dias de la prueba , porque no sufre detencion la causa ?

Ab. En ese caso el Juez debe suspender el término para que no corra , que le es facultativo , con lo que evita la necesidad , y falta el motivo de declarar hábil el dia feriado que á él no le es facultativo , como le es la suspension del término de prueba ; y así en las dilaciones legales que el Juez no pueda suspender ni prorogar , se puede actuar en dias feriados , si el tiempo urge , porque hay peligro en la tardanza.

Esc. ¿ Con que de ese modo la apelacion , que segun Vmd. dixo tiene cinco dias solamente de término , podrá hacerse en dia feriado ?

Ab. Por la razon dicha , y por otras que dan los

los Autores , se puede interponer apelacion en los dias feriados.

Esc. Ya veo que las causas de los encarcelados son privilegiadas , y pueden despacharse en dias feriados ; ¿ pero sucede lo mismo en las demas criminales ?

Ab. Distingo , ó hay peligro en la tardanza , ó no : si la hay , sí ; y si no , no.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo quando no hay peligro en ella.

Ab. Las mas de las querellas que se dan en este Juzgado , como son , que F. dixo á N. el nombre de las pascuas , ú otras injurias ; estas en donde no se teme la fuga de los reos , no se pueden despachar en dias feriados , esto es , las querellas , porque presos ya los reos , entra por otra regla el poderlas despachar en dias feriados.

Esc. ¿ Y las querellas de los heridos ?

Ab. Esas es constante que hay peligro en la dilacion , porque hay que curar y tomar declaracion al herido , y por lo mismo se pueden tratar y admitir en dias feriados.

Esc. Pues ahora tratarémos de las pruebas de los delitos , supuesto que tenemos ya recibida la causa á prueba.

Ab. Para mañana si Dios quiere.

DIALOGO TREINTA Y DOS.

Ab. ¿Concluimos ayer el tratado de dilaciones y ferias?

Esc. No, Señor, que falta tratar de las que son en utilidad de los hombres, que dice Vmd. que se llaman en España moratorias.

Ab. Pues las moratorias, unas son legales, y otras de esperas que los Tribunales (solo el Consejo de Castilla puede concederlas) concede á los deudores.

Esc. ¿Quales son las legales?

Ab. Las que las Leyes conceden á favor de ciertas y ciertas clases de gentes, y en ciertos tiempos y circunstancias, como v. gr. que no se pueda executar á los labradores por los débitos Reales en el tiempo de sus cosechas, &c.

Esc. ¿Con que en las causas criminales no hay tales dilaciones?

Ab. Cierto que no: y las que el Consejo puede conceder á los deudores, es solo con justa causa, y hasta cinco años; y este privilegio ó facultad de conceder moratorias es privativo del Consejo de Castilla, y solo en la paga de deudas ó causas executivas, no en las demas, y mucho menos en las criminales: vamos á tratar de las pruebas de los delitos.

De la prueba de los delitos.

Esc. ¿Que es prueba?

Ab. Prueba no es otra cosa que un perfecto conoci-

cimiento del delito y delinquentes por los medios establecidos por derecho.

Esc. No entiendo eso de los medios establecidos por derecho.

Ab. Quiero decir, que aunque el Juez tenga un conocimiento perfecto y aun cierta ciencia del delito y delinquentes, si no es por los modos establecidos por derecho, no es prueba; como al contrario el conocimiento de delito y delinquentes, segun los modos prescritos por derecho, aun quando sea equivocado en la realidad, por ser en verdad falsos los testigos de las pruebas, es prueba legal, y de la que vamos hablando.

Esc. Exemplos para que yo lo entienda.

Ab. Del primer caso: el Juez sabe de propia ciencia que tú eres el reo de un delito, y solo resulta contra tí algun indicio, presuncion, ó semiplena prueba de él, y no la prueba que el derecho prescribe; este delito no te está probado, no obstante que el Juez tiene perfecto conocimiento del delito y delinquentes. Segundo caso: Dos testigos ó mas, mayores de toda excepcion, deponen contra tí de que eres autor de un delito, por resentimientos que contra tí tienen: como segun las reglas de derecho está el delito probado, y el Juez nada sabe en contrario, tiene que sentenciar contra tí, porque los autos arrojan un perfecto conocimiento legal, segun los modos establecidos por derecho, aunque no natural ni verdadero; pues la cosa probada legalmente, qual es el ser tú autor del delito, es falsa.

Esc. Con que segun eso el Juez podrá condenar á uno contra quien se prueba con dos testigos ma-
yo-

yores de excepcion , aun contra su propia ciencia , v. g. aunque él , por haberlo visto , sepa que es otro el reo que el que resulta de los autos ?

Ab. Algunos opinan así ; pero yo no puedo entrar en tal modo de opinar.

Esc. ¿Con que de ese modo podrá sentenciar por su ciencia privada contra lo que resulte de autos.

Ab. Tampoco : ni contra propia ciencia , ni segun ella contra lo que de autos resulta : no segun la ciencia privada , porque es Juez y persona pública , cuyos juicios de tal deben ir regulados por las Leyes. La Ley manda que para condenar á uno haya de ser el delito probado de este y el otro modo : no siéndolo , el Juez , aunque privadamente sepa quien es el autor , no puede ir contra lo determinado por derecho ; y siéndolo , no puede absolverle por su noticia particular : ni puede contra la propia ciencia y evidencia , porque el entendimiento con que hace y forma el juicio el Juez antes de sentenciar es el suyo , y el mismo , y no distinto del de particular ; y este entendimiento de esto que sabe , aunque privadamente , lo contrario de cierta ciencia (cuidado que sí solo por presunciones como inciertas deben ceder á la prueba) nunca puede juzgar ser cierto por lo que de los autos resulta ; pues la presuncion que el derecho hace de la verdad del dicho de dos testigos contestes (que no ignoraron los Autores de las Leyes puede faltar) , si tiene el Juez evidencia en el caso , que falla de lo contrario , no le puede hacer prueba.

Esc. ¿Pues en ese caso que deberá hacer?

Ab. Remitirlo al Tribunal Superior , exponiendo que tiene tales motivos para no sentenciar la causa , ó dar

dar cuenta al Príncipe si el Tribunal Superior se empeñase en que sentencie, que no lo hará.

Esc. Con que sacamos que contra la cierta ciencia del Juez ningunos testigos pueden hacer perfecta prueba; y ahora quiero saber ¿que es lo que hace prueba bastante en los delitos, segun prescribe el derecho, para la imposicion de la pena?

Ab. Te volveré á repetir algunas cosas, que ya sabes, para observar orden y método en la explicacion de lo que deseas saber: ya has oido decir que prueba es el perfecto conocimiento del delito y delinquente, segun los modos prescriptos por derecho, y estos son los que deseas saber: uno de ellos es la confesion del delinquente, supuesta la justificacion del delito. Ya hemos dicho que al reo no se le puede preguntar, ni hacer cargo de lo que contra él no resulte; pero siempre que esté justamente preso, por preceder indicios, difamacion ó semi-plena prueba, puede obligar el Juez al reo á que responda en la causa sobre el hecho ó delito de que es acusado, ó por el que de oficio contra él se procede; las Leyes 4. tit. 29. Part. 7., y la 23. tit. 11. Part. 3.: y segun Santo Thomas, siendo legítimamente preguntado el reo, peca mortalmente si falta á la verdad, aunque de decirla se le siga la pena de muerte, es en la 2. 2. quest. 69.; pues siempre que el reo espontaneamente (esto es sin engaño, ni miedo injustamente puesto) confiese el delito, es suficiente prueba, Ley 2. tit. 3. Part. 3., la 15. tit. 1. Part. 7., y basta una confesion espontanea, sin necesidad de ratificacion.

Esc. No entiendo eso de sin miedo ni engaño injustamente puesto.

Ab. Para que la confesion haga plena prueba es forzoso sea espontanea, esto es, que no se le amenace al reo para declarar, ni se le engañe.

Esc. Exemplos en la amenaza, y exemplos en el engaño.

Ab. Va á tomar el Juez la confesion á un reo, y ó por interes particular, ó por zelo indiscreto, que es lo mas regular especialmente en las declaraciones de inquirir que toman los Receptores de las Audiencias, se le amenaza gravemente con que si no dice lo que él quiere que diga, que se le hará tal y tal daño: la confesion que en virtud de esta amenaza haga, no es espontanea. Exemplo en el engaño: El Juez ofrece al reo el perdon si dice lo que él desea saber; esta confesion que haga en virtud del engaño ú oferta de no imponerle pena, antes bien ponerle en libertad, no se entiende espontanea, sino hecha por conseguir el verse librè de la cárcel, y es lo mismo que la hecha por miedo no suficiente para que haga plena prueba, y pueda ser en virtud de ella condenado.

Esc. Muy bien lo entiendo; pero Vmd. añadió al miedo, injustamente puesto, y eso no lo entiendo.

Ab. Quando el miedo es justamente puesto, no quita lo espontaneo de la confesion, y así si le mandase que diga la verdad, porque si no se verá el Juez en la precision de darle tormento para que la diga, quando haya indicios bastantes para el tormento, y se le deba de dar, este miedo, como justamente puesto, no quita la espontaneidad que se requiere para que la confesion haga prueba; lo mismo si haciéndole ver la fealdad de faltar á la verdad, faltando á la santa religion del juramento, el Juez le pintase con vi-

ve-

veza la justa indignacion de Dios contra este pecado de perjurio, y como se exponia á que Dios le castigase segun su justicia, y el reo llevado de este justo miedo, ó de este miedo impuesto justamente por el Juez, confesase.

Esc. Pues yo he oido decir que la confesion en el tormento no vale, si despues no se ratifica, porque no se tiene por espontanea.

Ab. De modo que aunque el miedo justamente impuesto no quita la espontaneidad, como la vista del tormento le puede influir tan fuerte, y mas en algunos de poco ánimo, han querido las Leyes que esta confesion en el tormento, aunque el tormento sea justamente puesto, no sea bastante sin la ratificacion, y ademas que hay alguna diferencia entre el miedo del tormento al mismo dolor del tormento, y así la ratificacion que vale tambien es hecha con miedo del tormento, en que teme le pongan si niega, ó no se ratifica.

Esc. ¿Con que el miedo para que excluya la espontaneidad ha de ser injustamente puesto?

Ab. Y ademas ha de ser miedo grave aun para varon constante, y que sea puesto por causa extrínseca.

Esc. No entiendo de eso.

Ab. El miedo que excluye el consentimiento, ademas de ser injusto, ha de ser grave; porque si fuese leve, aunque sea injusto, no excluye el consentimiento ó espontaneidad, v. gr. si el Juez le amenazase de que le ha de volver al reo al encierro en donde habia estado, aun quando no deba volverle porque no haya para qué, este miedo, como leve, no exclu-

ye el consentimiento ni la espontaneidad que se requiere en las confesiones de los reos para que hagan prueba.

Esc. ¿Y eso de que sea à *causa extrinseca* como se entiende?

Ab. Añade *libera*: esto se entiende que alguno le ha de poner el miedo; porque si él se le tomase por algun motivo, aunque extrínseco, que ninguna persona ó causa libre le haya puesto, valdrá la confesion: supongamos que estando diciendo de confesion, se levantó una gran tempestad, y el reo temeroso de ella, ó de que Dios por medio de ella le castigue si falta á la verdad, movido de este miedo, que le impone la tempestad, confiesa; este miedo no excluye la espontaneidad y la confesion hecha en virtud de él hace prueba plena.

Esc. Quedo enterado; é infiero de lo dicho, que si un reo se refugiase á la Iglesia, y con esperanza de la libertad que el Juez le ofreciese, desamparase la Iglesia, y se presentase en la cárcel, como que no habia sido el desamparar la Iglesia espontaneo en él, y si por el engaño del Juez, deberá este de restituirle al sagrado.

Ab. Los autores dan una distincion que no me desagrada, y es de que si el delito es de los que gozan de inmunidad, el Juez debe restituirle á la Iglesia; mas si fuese de los que no la gozan, que no; pero á tus Alcaldes que se quiten de semejantes mañías y artes para extraer los reos que se acojan á Iglesia.

Esc. Dígame Vmd., volviendo á la confesion: si esta no fué jurada, ¿hará prueba plena?

Ab. Siendo en juicio, aunque sea hecha sin pregunta precedente del Juez, y sin preceder juramento, hace fé y prueba contra el reo que confiesa.

Esc.

Esc. Y si fuese hecha en un proceso nulo, ¿valdrá y probará contra el confesante?

Ab. Es comun opinion de los Autores, tanto Legistas como Canonistas, de que sí vale.

Esc. ¿Y si fuese hecha ante Juez incompetente?

Ab. Dicen que no; y así solo obra los efectos de una confesion extrajudicial.

Esc. ¿Y en que está la razon de diferencia?

Ab. La razon de diferencia está en que si el Juez es incompetente, la confesion no fué judicial; al contrario, si fuese ante Juez competente, aunque los procesos por algun defecto de solemnidad fuesen nulos, la confesion haria siempre prueba contra el confesante por ser judicial.

Esc. ¿Y de que otro modo se prueba quienes son reos de los delitos, que por la confesion de los delinquentes?

Ab. Por testigos fidedignos, y mayores de toda excepcion.

Esc. ¿Y quantos han de ser?

Ab. Dos testigos contestes hacen prueba en qualquiera delito, aunque sean los delitos capitales, con tal que los testigos den razon congruente de su dicho por vista ú otro sentido corporeo, por el que se perciba la cosa sobre que se depone, como si fuese delito de palabras, por oirlas, &c., esto es, quando la cosa es perceptible por uno de los sentidos corporeos; pero quando fuese sobre cosas en que cae el juicio, ó acto del entendimiento, como sucede á los peritos de una facultad, entonces deben de dar razon de los hechos sobre que infieren el juicio que dicen forman: si dicen que una herida juzgan ser mortal,

tal, han de haber visto la herida ; si que uno murió de la herida , que la han visto en el cadáver después de muerto , &c.

Esc. Con que si los testigos depusiesen de un delito cometido de noche , ¿deberán dar razon de si habia luna ó luz artificial para poderlo haber visto?

Ab. En efecto ; de delito nocturno si no dan razon de haber luna ó luz , ó como pudieron verlo, no harán perfecta y concluyente prueba los dichos de los testigos , aunque sean fidedignos : cuidado que los testigos , ademas de ser fidedignos , mayores de toda excepcion , y que dén razon de su dicho , deben de deponer de cierta ciencia , y no basta de credulidad ó juicio , á no ser quando son peritos que deponen lo que juzgan en su facultad segun su pericia ; porque el acto de juzgar es del Juez , y no del testigo, y quando dán causa y razon concluyente percibida por los sentidos corporeos para creer lo que deponen de credulidad , entonces la fé y prueba la harán los testigos respecto de la verdad de la cosa en que fundan su credulidad , y el Juez de ella juzgará lo que le parezca.

Esc. Un exemplo para que yo lo perciba mejor.

Ab. Deponen dos testigos , y dicen que no vieron á Pedro hacer la muerte , pero que creen sea el matador , porque le vieron salir de la casa , en cuyo portal se halló el herido , con una espada desenvaynada : esta credulidad nada vale en substancia, y equivale á si solo dixesen que lo que pueden decir es que vieron salir de tal parte , en donde se halló el herido , á Pedro á tal hora con una espada desenvaynada ; y la deposicion de los testigos , aunque ha-

hayan dicho de juicio, no equivaldrá á mas prueba, que á lo de un fuerte indicio contra Pedro.

Esc. Estoy entendido.

Ab. Pues ademas de los requisitos dichos en los testigos, y que depongan de propia ciencia adquirida por uno de los sentidos corporeos, deben ser contestes, concordando en el tiempo, lugar y persona; porque de lo contrario, como singulares, no prueban: si son singulares, no hay número legítimo que es el de dos, y así si los hechos de que deponen son reiterables, es uno singular de cada acto, y si no lo son, son contrarios los testigos, y alguno de ellos lo menos falso, y ni en uno ni en otro caso prueban.

Esc. Exemplo para que yo lo entienda.

Ab. Supongamos de que un testigo dice que vió á Pedro entrar en la viña de Juan, y sacar uvas el dia dos, y otro dice que le vió el dia quatro, uno y otro pueden decir verdad; porque como hecho reiterable, pudo muy bien Pedro haber entrado á robar uvas en una misma viña el dia 2, y otra vez el dia 4; pero lo cierto es que cada delito de estos dos solo se prueba con un testigo, y así la prueba es semi-plena y no completa con el legítimo número de dos contestes.

Esc. Vamos con exemplos en el caso de que no es el delito reiterable.

Ab. Supongamos que un testigo dixese de Pedro que habia visto dar una puñalada á Juan el dia dos en tal calle, antes de ponerse el Sol, y que habia caido muerto, y otro dixese que al mismo Pedro habia visto dar á Juan en la misma calle una puñalada el

mismo dia dos despues de la hora de las diez de la noche; se habia encontrado muerto de una puñalada á el Juan , y se trataba de averiguar el actor ; estos dos testigos no contestes en la hora no hacian prueba, porque lo menos el uno de los dos mentia , y acaso ambos; pero el que dixese la verdad era singular , y quando se trata de probar un delito particular , los testigos singulares no hacen fé ; pero si se tratase de probar un delito en género compuesto de varios actos , entonces los testigos singulares de cada acto son contestes en el género , como si se tratase de averiguar que Pedro tiene el hábito de emborracharse , de que uno es herege , &c. porque los actos particulares repetidos son los que hacen el delito en género , ó hacen el hábito ó costumbre que se trata justificar , y siendo singulares en los actos son contestes en el hábito que comprehende baxo de sí aquellas expresiones ó actos particulares sobre que cada testigo depone.

Esc. Estoy enterado ; pero no entiendo quienes son los testigos fidedignos y mayores de toda excepcion , que segun Vmd. dice es preciso requisito en los testigos para que hagan plena prueba.

Ab. Dícense y son testigos fidedignos y mayores de toda excepcion aquellos que ni por la Ley estan prohibidos serlo , ni se les puede repeler con tacha legitima.

Esc. Nada adelanto , porque ahora necesito en particular que me vaya diciendo Vmd. quiénes son los testigos de tacha , ó quienes son los que por las Leyes estan prohibidos de serlo , y dígame Vmd. en primer lugar ¿ si lo es la muger ?

Ab. Segun Leyes del Estilo , parece que la muger

ger solo puede ser testigo en las causas de cosas que pertenecen á las mugeres, ú ocurridas en los sitios donde estas suelen concurrir como las labanderas en el rio, &c. pero hoy segun la Ley 17. tit. 16. de la Part. 3. y la práctica inconcusa en su seguida, la muger siendo honesta y de buena fama puede ser testigo generalmente en todas las causas, aunque sean criminales y capitales, á excepcion de los testamentos, de donde son excluidas para testificar.

Esc. ¿Y por qué no pueden ser testigos en los testamentos y sí en las causas criminales? ¿pues qué no es negocio de mas entidad una cosa en que vá la vida de un hombre, que no un testamento?

Ab. No es la razón de excluir á las mugeres de ser testigos en los testamentos el que sean de entidad ó no, sino el ser el testamento acto en que se prescriben solemnidades para su validacion, y no se ha querido que la muger concurra á estos actos solemnnes ó de concurso: en los delitos no se trata mas que de averiguar la verdad con los testigos que se hayan hallado presentes, y siendo mugeres por qualquiera acaso las que tengan noticia de la verdad, y estas siendo honestas y de buena fama, sean de igual verdad y religion que los hombres, é igualmente temerosas de Dios y de la conciencia, no deben ser excluidas, pues si lo fueran, la República perdería mucho en dexar por una mera solemnidad de averiguar la verdad en cosas que tanto interesan, como es el castigo de los delitos: para los testamentos son los testigos buscados y llamados, y no hay inconveniente el que se pida en ellos ciertas solemnidades, que puede muy bien el testador prevenir: lo que no sucede en la averiguacion de

los delitos , en que , gracias á que se logre el saberse de ellos por dos personas dignas de fé , que lo son las mugeres honestas y de buena fama : en los testamentos como actos solemnes se requieren por forma y solemnidad mayor , no solo el que los testigos sean varones , sino el que sean cinco , bastando para la averiguacion y prueba de la verdad en la causa mas grave é interesante, solo dos dignos de fé sean del sexò que sean.

Esc. Lo entiendo , y á la verdad que si se excluyeran las mugeres de ser testigos en las causas criminales , quedarian sin castigo otros tantos mas delitos que los que hoy quedan por falta de averiguacion , y los males irian en aumento : ¿y qué edad ha de tener el testigo para que sea de toda excepcion y haga plena prueba su dicho?

Ab. Segun la Ley 9. tit. 16. Part. 3. en las causas criminales debe ser de 20 años cumplidos , y así un testigo menor de 20 no hace semi-plena prueba , y sí solo indicio , pero no bastante para tortura , como si fuera mayor de dicha edad , en cuyo caso con los adminículos que diximos y dicen las Leyes de vil el reo, ó sospechoso , hay indicio bastante para tortura.

Esc. ¿ Quiénes mas no hacen plena fé en las causas criminales?

Ab. Los enemigos de los reos y en tanto no hacen fé , que aunque las causas sean privilegiadas , y de aquellas en que se admiten testigos menos idóneos, nunca el enemigo hace fé.

Esc. ¿Y qual es la razon por que en las causas privilegiadas (que luego me dirá Vmd. quales son) , se admiten testigos menos idóneos , y no al que tiene la falta de idoneidad por enemistad?

Ab.

Ab. La razón es, porque la inhabilidad de la enemistad mira al rencor y odio á la persona del reo contra quien se dá testimonio, del que resulta verosimilitud de falsedad; las demas inhabilidades generales miran á otras causas y motivos que no traen tanta verosimilitud de falsedad, y se suplen, y no es injusto el que se suplan en los delitos privilegiados por el interés de la República en que se castiguen; pero sería injusto el exponer la inocencia al odio de los enemigos, en que perdía mas la República á quien interesa mas el no exponer sus individuos inocentes al castigo, que el que alguno delinquente quede sin el debido á su culpa: en confirmacion de que el enemigo es repellido de todo testimonio aun en las causas privilegiadas, está la Ley 13. tit. 16. Part. 3. debiéndose entender lo mismo quando el testigo ha dado causa á la enemistad que quando la haya dado el acusado contra quien se ha depuesto.

Esc. ¿Y qué clase de enemistad es la que excluye de poder dar testimonio en las causas criminales?

Ab. Quando entre los dos testigo y reo ha habido motivo grave de enemistad, aunque el testigo diga que no es su enemigo, como si ha precedido alguna injuria real ó verbal, ó tiene algun pleyto criminal de gravedad, ó civil en que interese todos los bienes ó la mayor parte de ellos: á la prudencia judicial queda el regular quando la enemistad es grave ó leve; bien que segun lo vengativos que se advierten los hombres, y lo poseidos del amor propio, y tanto como cada uno se siente de la mas leve injuria ó daño que le hagan, es menester quasi las mas

de las enemistades ó causas de enemistad graduarlas de graves , en especial si no hace mucho tiempo que han pasado ; ¿quién creyera que se habian de enemistar los hombres con un Juez que ha sentenciado una causa contra ellos , aunque sea con justicia , y mas quedándoies el remedio de la apelacion? pues no se vé otra cosa mas comun , que sin otro motivo que este, fraguar maquinaciones y acusaciones falsas contra los Jueces , remitiendo á los superiores papeles anónimos contra su conducta ; con que estos que tal hacen , si llegan á ser testigos , ¿quan sospechoso de falsedad debe ser su dicho? Quisiera que los Jueces de residencias tuvieran esto presente , para que en ellas , antes de recibir á uno por testigo , averiguasen si habia tenido algun pleyto ante aquel Juez , en el que ha ya sido condenado.

Esc. Experiencia tengo de las enemistades que contraen con los Jueces solo porque hacen justicia , que cada uno quiere , pero no por su casa.

Ab. Los Autores ponen dos limitaciones ó excepciones quando el enemigo puede ser testigo: la una es si fuese igualmente enemigo del acusador que del acusado ; y la otra quando el que tuvo enemistad , sea expresa, sea tácitamente , se halla ya reconciliado como amigo : estas reconciliaciones dicen que no han de ser recientes , porque entonces aun son sospechosas , y deben ser repelidos como enemigos , porque enemigo reconciliado , si no ha sido de corazon , enemigo doblado : lo cierto es que yo , al que hubiese sido enemigo , sin muchas pruebas de la sinceridad de la reconciliacion , siempre le graduaría de alguna sospecha , y bastante para no darle todo aquel crédito que

al-

al testigo mayor de toda excepcion , porque aquella dudilla de la sinceridad de la reconciliacion , siempre queda , con que basta para no poderle dar aquel crédito que á otro sin ella.

Esc. Es cierto, por lo que la experiencia nos enseña , que los que una vez llegan á enemistarse , con dificultad se reconcilian de veras; y aunque como christianos lo hagan en virtud de lo que los confesores les mandan, ó por cumplir con el mundo , se nota que siempre en los mas ó en muchos quando ocurre hablar de aquellos sugetos , manifiestan que ha quedado algun desafecto , y así para mi entender , no pudiendo estar ciertos de la sinceridad de la reconciliacion , como no se puede estar , y siendo cierta la enemistad , me parece que no se pueden igualar los tales testigos en fé con los demas mayores de toda excepcion.

Ab. Tú dices y discurre bien , y siguiendo el mismo modo de discurrir , digo que en el ínterin que el Juez no tenga igual certeza de la sinceridad de la reconciliacion que tiene de la enemistad , siempre para él carece el testigo de la qualidad de ser fidedigno mayor de toda excepcion , y por consiguiente no hará completa prueba para que recaiga condenacion de la pena ordinaria del delito si fuese capital , porque las pruebas se requieren *lucce meridiana clariores*; así se explican los autores.

Esc. Pregunto , ¿y los hijos y descendientes de los enemigos pueden ser testigos contra el enemigo de su padre ó ascendientes?

Ab. Los hijos y descendientes *in infinitum* , y los colaterales hasta el quarto grado se reputan por enemigos; esto es , que sus dichos contra el enemigo de

de su pariente , no son libres de toda sospecha.

Esc. ¿ Quiénes mas son excluidos de ser testigos?

Ab. Son repelidos de dar testimonio los ascendientes y descendientes del acusador *in infinitum* , y los consaguíneos colaterales hasta el quarto grado , por la aficion que se presume : es la Ley 9. tit. 8. lib. 2. folio 11.

Esc. ¿ Y los criados y domésticos del acusador son testigos de sospecha?

Ab. Los criados y domésticos quando lo son actualmente son repelidos ; pero no despues de haber salido del servicio , aunque haya poco tiempo , como no se pruebe que ha habido fraude en salir de la casa , solo para que deponga en la causa , y sea su dicho creído , en cuyo caso no valdrá el dicho ; y se presume fraude , si despues de hecha la declaracion , á poco tiempo vuelve á la misma casa y servicio.

Esc. Sigamos con los que son repelidos de dar testimonio.

Ab. Es repelido el infame , y por tal el condenado de algun delito famoso : el perjuro que una vez depuso falsamente con juramento : Ley 8. tit. 16. Part. 3. : el borracho porque se reputa vil y ageno de juicio sano : la misma Ley de la Partida : el pobre y vil , porque aunque sea pobre , si fuese persona honesta vale su testimonio , esto es , hace plena prueba ; es la Ley citada : el dicho del encarcelado por el tiempo que lo está tampoco es de competente fé. Ley 10. tit. 16. Part. 3.

Esc. Ya tengo gana de saber ¿ si el socio en el delito puede ser testigo , ó si hace plena fé su dicho contra el socio?

Ab.

Ab. Es terminante la Ley 21. tit. 16. de la Partida 3. de que el socio en el crimen es repelido, para evitar que esperando favores, ó por odio y enemistad, ó querer que otro perezca como él, impute falsamente delito al inocente; esta es una presuncion que hace la Ley en lo general.

Esc. ¿Y no tiene alguna excepcion?

Ab. En los casos de delitos privilegiados ó de prueba privilegiada, y en los que el delito no se puede cometer sin socios, en cuyos casos el socio puede ser testigo contra el socio en el mismo delito.

Esc. ¿Y quales son los delitos privilegiados?

Ab. Todos aquellos en que haya Ley de España (cuidado que no basta que sea Ley de los Romanos) que diga que bastan testigos singulares, y otra qualquiera prueba que no es bastante por regla general, son privilegiados de prueba, y esto no se ha de regular por la gravedad del delito, sino porque la Ley expresamente lo mande: en las denuncias del campo, siendo tan leves delitos como son los de entrar ganados á pastar en sitio vedado, por la dificultad de probar tales delitos se ha mandado que el guarda jurado con una prenda que tome al pastor sea bastante prueba, y esto basta para ser delito privilegiado.

Esc. ¿Con que en substancia el ser el delito de prueba privilegiada no consiste en su gravedad?

Ab. Tan lejos está de que á los delitos por graves solo se les concediese la prueba privilegiada, que antes al contrario el mas grave mayor prueba debia requerir; y así lo regular es que el privilegio de prueba se concede á los delitos que por su calidad y lugares donde se suelen cometer es mas dificultoso ha-

llar pruebas, porque no queden sin castigo y se aumenten con la impunidad sobremanera en grave perjuicio de la República, por lo que se dispensan algunas solemnidades y suplen faltas que son de suplir.

Esc. ¿Con que la regla solo será la ley que en el delito dispense las solemnidades de las pruebas?

Ab. Así es: lo que la Ley que hable en el caso diga ha de ser la regla, sin que valga la identidad de razon, ni se extienda de unos delitos á otros; porque siendo tales dispensas odiosas, no se deben extender; ni basta que en Reynos extraños, ó en el derecho de los Romanos el delito haya sido de prueba privilegiada, para que lo sea en España; ni la opinion de los Autores por graves que sean, por la adhesion al derecho Romano. Las Leyes de España prescriben las solemnidades de las pruebas á los delitos, y hay Leyes particulares que hacen algunos de prueba privilegiada; con que si hubiesen querido que lo fuesen otros delitos, lo hubieran dicho, como con efecto lo han hecho en algunos que entre los Romanos no lo eran; y mas digo, que en cada uno de los delitos la dispensa y suplemento de prueba ha de ser restringida á lo que la Ley expresa para aquel caso, sin extenderse á otros que otras Leyes hacen de algun privilegio, sino quando la Ley generalmente dice que se admitan pruebas privilegiadas; pero quando no habla en general y prescribe la casta de pruebas que bastan, se entiende la dispensa de la regla general solo en lo que explica. *Exemplo.* Dice la ordenanza de un pueblo (aprobada por el Rey) que la deposicion del Guarda jurado con prenda tomada al Pastor haga prueba; supongamos que no le toma

pren-

prenda y hay un testigo mas , pero de tacha de las que se suplen en los delitos de prueba privilegiada; pues no hay prueba : la razon, porque por la regla general aquel delito no está plenamente probado, y la ordenanza que le hizo privilegiado señala la clase de prueba privilegiada que quiere baste : esta dispensa ó privilegio es odioso , y así no se debe extender á mas de lo que prescribe , con que mucho menos á otros delitos de que no hable la Ley.

Esc. En substancia , será regla en cada delito de los privilegiados la Ley de España que hable del modo de probarse cada uno , sin que se extienda á mas el privilegio que lo que la Ley diga.

Ab. A no ser que expresamente , ademas de lo que prevenga , diga y que se admitan las pruebas que en los delitos privilegiados ; pues entonces en aquel delito se admitirán todas las que en los demas delitos privilegiados dicen las Leyes de España pueden admitirse ; y vuelvo á repetir que ni las Leyes extrangeras , ni los Autores por graves que sean en España tienen autoridad para extender los privilegios de pruebas á mas delitos que los que señalan las Leyes , ni á mas el privilegio que á lo que en cada uno la Ley, que de su prueba habla , le extiende : en el exemplo puesto del caso de la denuncia lo puedes entender: supongamos que la ordenanza , ademas de señalar el modo privilegiado de probarle , como es la deposicion del Guarda jurado y la prenda, añadiese admitiéndose todas las pruebas privilegiadas , en este caso, ya el testigo menos idoneo junto con la deposicion del Guarda sin la prenda , harian prueba.

Esc. Quedo enterado de todo , y me hace fuer-

za la razon de Vmd. , y aunque convengo muy bien en que las Leyes extranjeras no tengan autoridad alguna ; en eso de no darla á Autores regnícolas , no convengo muy bien.

Ab. Vamos por partes: no tienen autoridad los Autores regnícolas para derogar las reglas del Derecho Español ; este nos dice que las pruebas sean *luce meridiana clariores* en las causas de gravedad ; con que las causas de gravedad deberán admitir menor dispensa y privilegios en sus pruebas.

Esc. Muy bien eso ; pero ya Vmd. conviene en que en ciertos delitos , por la dificultad de las pruebas , para que sean castigados , justamente la Ley ha podido dispensar en los requisitos de las pruebas.

Ab. Así es lo cierto : pregunto , ¿ y esta dispensa ó privilegio no es odioso ? : no dicen los mismos Autores que lo odioso se ha de restringir ; ¿ pues quién les ha dado autoridad á ellos contra estos principios , para extender los odiosos privilegios ? ¿ ignorarán acaso que no hay tal facultad en los Jurisconsultos de España ? con que no pudiendo ignorar estas verdades , es visto de que ellos en sus decisiones se arreglaron á Ley terminante , y como las hay , para todo lo que en este particular dicen , en la Legislacion Romana , el crédito que las dieron y error en que estaban de que á falta de Ley expresa del Reyno tenian autoridad , fué el motivo de sus opiniones : yo aconsejo á los que sentencian causas criminales , que para dar fé á pruebas privilegiadas , no salgan de lo que la Ley particular que las prescribe para cada delito señale y diga : por exemplo , para el pecado nefando váyanse á la Ley 2. tit. 21. lib. 8. de la Recopilacion , véanla y méditenla ,

la, y no salgan de lo que hallen en ella, digan las Leyes Romanas y los Autores lo que quieran: para las pruebas privilegiadas de los contraventores á las condiciones de Millones, vendiendo carne en sus casas vayan á la particular condicion que habla del modo de probar estos delitos: en los contrabandos, á la Instruccion, &c. y de cada una de las Leyes saquen la doctrina para su caso, y en los delitos que no haya Ley de España que les haga de prueba privilegiada por mas grave que sea, por mas Leyes Romanas que haya, por mas Autores que digan que es de prueba privilegiada, no hagan caso, sino arréglese á la regla general de probar los delitos: basta por hoy, hasta mañana.

DIALOGO TREINTA Y TRES.

Esc. **I**nteligenciado de lo que Vmd. me enseñó ayer sobre el socio en el delito, tengo la duda en nuestro caso si el dicho del sobrino hace fé contra el mesonero, porque á la verdad con dificultad se podia cometer el delito por él solo.

Ab. Pregunto, ¿el homicidio y robó se puede cometer sin socios?

Esc. Hablando generalmente, sí; pero en este caso es dificultoso.

Ab. ¿Confiesa el sobrino que él haya cometido el delito?

Esc. No Señor, él no lo confiesa, antes bien echa toda la culpa al mesonero.

Ab. ¿Y qual es mas dificultoso, el que el mesonero solo, contra la voluntad del sobrino, hiciese la muerte, ó que el sobrino solo con su amo, en un camino le matase?

Esc. Veo que es mas dificultoso que el mesonero executase la muerte, como dice el sobrino, que el que este solo con su amo, cogiéndole descuidado, le matase y despues robase.

Ab. Pero aquí en substancia lo que sacamos de la declaracion del sobrino, no es que el mesonero sea socio del delito, sino actor único de él; con que no tenemos caso de si el socio hace fé contra el socio de un delito, y lo que tenemos es de que uno contra quien estan fuertes indicios y presunciones de reo, trata de echar la culpa y cargar todo el delito á otro.

Esc. Ahora acabo de persuadirme de que el Juez Eclesiástico hizo bien en declarar la inmunidad al mesonero, y la Audiencia en declarar que no hacia fuerza en ello, porque el sobrino ninguna fé hace quando trata de echar á otro la culpa que resulta contra él: lo improbable é inverosimil, que es quanto dice, y aunque en poder del mesonero se hubiesen hallado las cosas robadas, ya dice quien se las dió, y no tiene violencia de que por razon del parentesco en un delito ya cometido por un sobrino, tirase á ocultarle, como dice, en sus declaraciones.

Ab. Estás ya inteligenciado que hasta el dia el dicho del sobrino no es de testigo socio del crimen, que es lo que aquí vamos tratando, sino de uno que su culpa la quiere cargar á otro, y así su dicho ninguna fé merece, ni aun aumenta el indicio que contra el mesonero resulta por hallarse cosas de las robadas en su poder.

Esc.

Esc. Dígame Vmd. ¿y el reo puede ser preguntado acerca de los socios?

Ab. Digo que en los delitos que no pueden cometerse sin socios, se le puede preguntar por ellos; pero cuidado que la pregunta ha de ser general por los socios, no particular acerca de alguno, porque esto mas sería incitar y sugerir: lo mismo en los delitos privilegiados, en que el socio hace fé contra el socio; pero en los demas opino que no se le debe preguntar, porque si la razon por que no hacen fé, es porque son sóspechosos sus dichos de imputar delito al inocente, no habiéndolo de valer por un lado su dicho, y ademas expuesto á que impute culpa á un inocente, ó que vexé á aquel á quien por su malicia se le antoje culpar (porque caso de que él voluntariamente diga de socios, aunque nõ hace prueba su dicho para sentenciar ni para tortura, es bastante para que el Juez forme simple inquisicion contra él, y aun para la captura), será exceso del Juez el preguntarle.

Esc. Pregunto: y en los casos en que el testigo socio hace fé contra el socio, como son los delitos privilegiados, y los que verosimilmente no se pueden cometer sin socios, si el reo ó preguntado, ó voluntariamente dixese de los socios; este testigo como menos idóneo ¿hará bastante fé é indicio para tortura?

Ab. En los delitos de prueba privilegiada el socio hace la fé que otro qualesquiera mayor de toda excepcion; pero cuidado que no tienen en España autoridad las Leyes Romanas, ni lo que los Autores que se la han dado digan; pues para que un testigo haga indicio bastante para tortura, se requiere ademas la vileza ó sospechosa conducta del reo, se-
gun

gun previenen nuestras Leyes de Partida que llevamos explicadas sobre los indicios que son bastante para tortura.

Esc. Ya hemos dicho de los testigos que no hacen fé ó que no son fidedignos, y ahora quiero saber si ya que no hacen plena prueba, á lo menos harán algun indicio.

Ab. Digo que todos los testigos que son repelidos por los defectos que nuestras Leyes les repelen, su dicho no hace fé mas que para la simple inquisicion y captura, y que si concurren con otros indicios, si ellos no fuesen por sí, aun con algun adminículo de los bastantes para tortura, nunca harán indicio para ella; y solo servirán de adminículo á los que por sí con algun adminículo son suficientes.

Esc. Yo tengo entendido que los autores hacen distincion de testigos á testigos.

Ab. Pues veamos la diferencia que hacen, y por ella veremos la autoridad intrínseca que merecen sus dichos: preguntan ¿si los testigos de tacha harán algun indicio? y dicen primero que el que es excluido *propter reverentiam*, como es el siervo y el liberto, *nullum indicium faciunt*, citan la Ley I. §. *Divus Antoninus, Digestis de Quæstionibus* (cuidado que lo dice la Ley de los Romanos), si es de los repelidos por infamia, como el perjuró, el borracho, el condenado por delito famoso, el socio en el delito, &c. tambien dicen que no hacen pleno indicio, *sed qualem qualem*, de modo que junto con otros lo sean para tortura que es la duda: citan la Ley de los Romanos, *Qui ultimo, Digestis de pœnis*; pero si fuese el testigo repelido porque no se guardó el órden de de-

recho, entonces dicen que no hace indicio alguno, citan la Ley de los Romanos, que es la *Si quando, Cod. de Testibus*. ¿Quieres verlo mas claro, que estos Autores lo dicen así solo porque lo dicen las Leyes Romanas? ¿con que su autoridad para nosotros ha de ser la misma que damos á las Leyes en que se fundan? vé qué razon habrá mas que el querer de los Romanos, para que á unos hombres tan sospechosos como el perjuro, borracho, &c. se le dé algun tal qual crédito para que haga indicio para tortura, y á aquel cuyo dicho no tiene sospecha alguna no se le dé ningun crédito? ¿que al perjuro y borracho se le dé alguno, y al hombre de toda fé solo porque falta alguna solemnidad en el órden de substanciar las causas no se le dé crédito alguno? ¡Qué olvidadas tenian nuestras Leyes, y qué en la memoria la de los Romanos! ¡qué lejos estaba de su memoria la del Ordenamiento, que quiere se esté á la verdad y no á las solemnidades y fórmulas! pero ya se vé si tenian Ley terminante de los Romanos que decide cada uno de los casos, era forzoso en su errado modo de pensar, que la Ley del Ordenamiento, como no tan terminante como las de los Romanos, cediera á aquellas: vayan fuera opiniones que no se fundan en mas razon que la civil que los Romanos tuvieron para promulgar sus Leyes, y supuesto que las nuestras á todos los testigos mencionados los repelen igualmente del testimonio, todos igualmente han de carecer de fé para indicio que exceda de aquel leve, bastante para inquirir y capturar: este es mi sentir, y le defenderé en el ínterin que no me den Ley de España que diga lo contrario, y mas teniendo como tenemos la del Ordenamiento, en que

que generalmente dice se esté á la verdad : digo que si algun testigo de los excluidos puede hacer algun indicio mayor , y que con otros adminículos sea bastante para tortura , será aquel por sí fidedigno y mayor quando fuese recibida su declaracion *juris ordine non servato* , diga lo que diga la Ley *Si quando* , *Codice de Testibus* , y las demas que los Autores citan de la Legislacion Romana.

Esc. A la verdad que á mí me parece que Vmd. tiene razon.

Ab. Pues aun falta lo mas gracioso de los tales Autores , y es que despues de todas esas distinciones ponen por excepcion , á no ser que la parte al tiempo de la deposicion de los testigos haya opuesto la excepcion de inhabilidad , protestando el que no se reciban , que entonces dicen indistintamente que ningun indicio hacen : ya se vé , citan una cáfila de Autores y Leyes Romanas en comprobacion de esta excepcion general , ¿ y nuestra Ley del Ordenamiento que encarga se atenga el Juez á la verdad , nada vale? y porque los Romanos hayan querido , ¿ la fé de los testigos consistirá en que el Procurador de un preso proteste ó no la recepcion de un testigo para poner al reo ó no ponerle en quæstion de tormento? ¡Qué gana de gastar el tiempo , quebrarse y quebrarnos la cabeza con las Leyes Romanas , especialmente despues de la citada Ley del Ordenamiento , y despues de las Leyes de Toro , que excluyen de autoridad toda Ley extranjera!

Esc. Dígame Vmd. ¿si un delito se probase con un testigo de tacha , y otro no solo fidedigno , sino de particular recomendacion por sus circunstancias , ¿ podrá

drá suplirse la falta ó sospecha del uno con la particular recomendacion del otro?

Ab. No obstante las Leyes Romanas, en que se fundan los de la opinion de que sí se puede suplir; digo que como para la imposicion de la pena capital son necesarias las pruebas *luce meridiana obariores*, y la fé del testigo de excepcion no puede ser mas que fé de uno, y no haya Ley de España que diga que la sospecha y tacha de uno se supla por la mayor fé ó crédito del otro testigo, no se podrá, ni deberá imponer la pena capital, quando de los dos testigos el uno tenga tacha, por de grande fé y autoridad que sea el otro; lo mismo digo de los delitos cometidos en lugares, tiempos y sitios en donde verosimilmente no puede haber copia de testigos, no siendo los delitos de los privilegiados. Aunque digan lo que quieran las Leyes forasteras, los testigos menos idóneos nunca hacen la fé que se requiere para que una verdad sea civilmente clara como la luz del medio dia, qual se requiere para la imposicion de la pena capital; porque la razon de que los delitos no queden sin el condigno castigo, no equivale á la de exponer al inocente á ser condenado con pérdida de la vida, aunque sea remota la exposicion, y así digo que no se puede suplir la tacha del uno por el otro.

Esc. Y en caso de que con un testigo idóneo y otro menos idóneo concurra otro adminículo, indicio, ó presuncion, ¿podrá suplir el defecto del testigo menos idóneo?

Ab. Tal puede ser el indicio ó la presuncion, que se supla: esto queda al juicio prudente del Juez. El testigo menos idóneo por sí, solo hace un indicio bastante para

la captura; pero añadiendo este indicio al que haya ó á la presuncion, tal puede ser que podrá muy bien llegar á hacer prueba clara, y mas quando hay algunos indicios tan vehementes, que quasi ellos por sí hacen prueba.

Esc. ¿Pues por qué el defecto del testigo menos idóneo se puede suplir por el indicio ó presuncion, y no por la mayor fé del testigo idóneo?

Ab. Las Leyes y todo derecho quieren para prueba de testigos el dicho de dos, que cada uno de ellos ó que cada dicho sea verdadero sin excepcion; el dicho de cada uno por fidedigno que sea no puede ser mas que verdad atestiguada de uno, y esta verdad atestiguada de uno á quien se le dá crédito no han querido las Leyes que haga prueba, y sí con dos que cada uno de por sí sea creído sin sospecha; con que habiéndola en el uno, nunca tenemos mas que comprobada la verdad con un dicho sin sospecha, y no hay hombre en este mundo que le sobre algo de fé sobre creerle que dice verdad; toda la fé la necesita para ser creído su dicho, y nada puede sobrar de decir verdad; pues la prueba de testigos ha de constar de dos dichos sin sospecha alguna cada uno de ellos por sí: esto es lo que se requiere en la prueba de testigos mera; pero la prueba en general consta de testigos, indicios, presunciones y todas las circunstancias que pueden contribuir á hacer creible una cosa; con que como el dicho del testigo menos hábil haga algun indicio, segun al que se llegue mas ó menos urgente, circunstancias, presunciones, &c., podrá todo junto hacer prueba; y así yo mas bien diria que el testigo menos idóneo, que solo hace indicio, y no bastaria para tortura, ayuda á los demas indicios ó pre-

sunciones que el que los demas indicios ó presunciones suplen la falta de la idoneidad del testigo ; pero esto es material que supla quien á quien, siempre que entre el testigo fidedigno, indicios, presunciones y testigo menos idóneo, hagan una prueba plena, y el Juez prudente no pueda tener duda estar la verdad civilmente bien probada.

Esc. ¿Pues qué se puede condenar á uno por indicios ó presunciones?

Ab. Generalmente hablando no puede condenarse á uno por solos indicios y presunciones en la pena ordinaria del delito ; pero quando concurren con un testigo fidedigno, y mas en el caso que pones en que hay otro menos idóneo, si los indicios son veheméntísimos, si las presunciones son de derecho, aun en la pena capital se puede condenar.

Esc. Póngame Vmd. exemplos en cada caso.

Ab. Vamos con casos : sale uno de una casa huyendo con una espada desenvaynada, y dentro se halló un muerto, hay un testigo que lo depone, es de toda excepcion, y no hay mas ; pero esto de haber salido de la casa con la espada desenvaynada huyendo, probado completamente, es indicio veheméntísimo y con el testigo fidedigno basta para la condenacion de la pena ordinaria : digo con el testigo fidedigno, y que de ningun modo pudiese haber sido el mismo testigo el homicida, porque en ese caso ni lo era de toda excepcion, ni el indicio obraba fuertemente contra el que salia con la espada desnuda huyendo.

Esc. Pero por indicios veheméntísimos solos sin testigos ¿se podrá condenar en la pena ordinaria?

Ab. Distingo : ó los indicios son tales, que pudo de algun modo no ser lo que indican, ó son tales y de

tal modo, que no pudiese la cosa ser de otro modo ; que lo indican : en el primer caso por vehementes que sean no se puede imponer pena capital en virtud de ellos, y sí en el segundo.

Esc. Un caso en que no puede dexar de ser lo que indician.

Ab. Ven muchos á Pedro ir tras de Juan con una espada desenvaynada corriendo, que entró tras él en un corral ó sitio en dõnde nadie hay , que sale con ella , acuden inmediatamente y le hallan muerto y herido ; nadie vió hacer la muerte , pero muchos vieron el ir á Pedro tras de Juan corriendo con la espada desenvaynada, que nadie sale de aquel sitio , sino el Pedro , y que no habia en el sitio mas que el cadaver de Juan , ó á Juan en disposicion que no podia hablar ; todos los testigos solo prueban el indicio ; pero es tan vehementísimo que no puede la muerte haber sucedido de otro modo que como indica , y así hace tal prueba , ó prueba la verdad con tanta evidencia, que ni hay necesidad de quëstion de tormento para pasar á la condenacion é imposicion de la pena ordinaria.

Esc. Ya veo que hay indicios que prueban mas evidentemente que los testigos presenciales , pues dos pueden mentir , pero tales indicios no pueden faltar ; veamos ahora el caso de que un testigo con presuncion de derecho baste para la imposicion de la pena ordinaria.

Ab. Se halla en tu casa un hombre muerto , hay un testigo sin tacha, y que no pueda ser el homicida que depone de ser tú el matador , porque v. gr. le mataste en tu corral , y él lo vió desde una ventana inmediata de su casa , no das reo del delito , ni justificas que pro-

probablemente pudiese entrar otro á executar la muerte; la Ley solo por el hecho de hallarse en tu casa presume contra tí, si no das matador; esta presuncion *juris*, como llevamos dicho, aunque es suficiente para condenacion en pena extraordinaria, no en la ordinaria; pero junta con un testigo de vista de toda excepcion, tenemos el delito probado civilmente, y suficiente prueba para imposicion de la pena ordinaria de él.

Esc. Ya lo entiendo: dígame Vmd. supuesto de que los indicios algunos son bastantes para la question de tormento, ¿el Juez podrá dar el tormento ó podrá pasar á imponer una pena arbitraria?

Ab. Quando los indicios son de los clarísimos, y que no pueden desfigurarse, y las presunciones de las aprobadas por derecho en la forma y á modo de los exemplos que te acabo de poner, el Juez no debe dar tormento, sino pasar á hacer la condenacion definitivamente, imponiéndole la pena del delito; pero si los indicios y presunciones no fuesen de esta calidad, y sí bastantes para el tormento, si este no se pudiese imponer al reo por cualesquiera circunstancia, el Juez deberá sentenciar con pena extraordinaria, y no con la ordinaria; mas si el reo pudiese ser atormentado, podrá el Juez acaso sentenciarle á tormento, como especie de prueba legal, que aunque falible, nuestras Leyes la han adaptado.

Esc. Pregunto: si fuesen examinados testigos inhábiles ó menos hábiles, y la parte no les tachase ni se opusiese, protestando su dicho, ¿deberá el Juez, constando de autos la inhabilidad ó tacha, repeler su testimonio, esto es rebaxar de la fé que tendrían si no constasen en autos sus tachas?

Ab.

Ab. Los Autores , algunos hacen distincion entre tachas y tachas , y en los casos en que dicen no deben repelerse , lo fundan en la tácita aprobacion de la parte , por no haber protestado su dicho : los fundamentos son las Leyes Romanas que así lo quisieron ; mas yo que sé que en España no tienen autoridad estas Leyes , como ni los dichos de los Autores que en ellas solo se funden para decirlo , digo : que las tachas que nuestras Leyes ponen á los testigos , y constan al Juez de los autos , háyase opuesto la parte ó no á su recepcion , siempre son tachas que debilitan la fé de los testigos : por lo mismo no dudes de que segun nuestra Ley del Ordenamiento , su espíritu y el de nuestra Legislacion , que es el que se esté á la verdad , y debe ser preferido á todas las Leyes extrañas , las tachas puestas por nuestras Leyes son siempre tachas , aunque no se opongan por la parte.

Esc. Quedo enterado , y ahora quiero saber ¿si los testigos menos hábiles ó de tacha , pueden ser admitidos para probar la inocencia del reo?

Ab. No tiene duda que en aquellos delitos en que por de prueba privilegiada se admiten testigos menos hábiles , deben de admitirse y hacer fé en favor del reo , porque no ha de ser de peor condicion la inocencia que el castigo de la culpa , ni el actor que el reo ; en los demas delitos , aunque siempre se deben admitir , la duda es de si harán á su favor plena prueba ; y soy de opinion de que igual prueba que los hábiles no pueden hacer , digan los Autores lo que digan fundados en las Leyes Romanas , pero siempre harán un indicio ó semi-plena prueba , y á veces prueba.

Esc.

Esc. Explíqueme Vmd. con individualidad todo lo que hay en eso, porque me parece que es interesante.

Ab. Siempre hará indicio ó semi-plena á su favor y á veces prueba; pero nunca igual prueba que los mayores de toda excepcion; y supuesto de que entiendes el que hacen indicio ó semi-plena prueba á favor de la inocencia, digo que quando el delito no está plenamente probado, la semi-plena á favor del reo por los testigos *aliàs* menos hábiles, harán prueba de su inocencia, no directè, sino indirectè en quanto á que eludirán los indicios y semi-plena prueba contraria, impidiendo la tortura, y aun la menor pena que la ordinaria, debiendo el reo ser absuelto; pero quando el delito está completamente probado con testigos de toda excepcion, los en favor del reo ó menos hábiles, como no de igual prueba y fé, no eludirán aquella de modo alguno, y el reo debe ser condenado, esto es, en rigor de derecho; bien que en favor de los reos convienen los Autores en que hagan estos testigos menos idóneos algun indicio para debilitar las pruebas contrarias, bastante para que se minore la pena ordinaria, á que no me opongo, y cuya opinion seguiria en la práctica sin escrúpulo.

Esc. Bien: ¿y cuándo harán prueba bastante, aunque no sea igual, á los testigos de toda excepcion que depusieron contra el reo?

Ab. Quando deponen en favor del reo sin contradecir á los con que se ha probado el delito que sean de toda excepcion.

Esc. No lo entiendo, póngame Vmd. unos exemplos.

Ab.

Ab. Si los testigos á favor del reo no fuesen sobre la negativa del delito probado, sino sobre una excepcion, v. gr. dos testigos de excepcion deponen que Juan mató á Pedro en una quimera, sin decir si fué ó no (ni poderlo decir porque llegaron al último) en propia defensa, y dos menos hábiles convienen en lo mismo en quanto á la muerte, pero porque se hallaron á ver el lance desde el principio deponen que fué en propia defensa; esta verdad ó la verdad de esta excepcion es en favor del reo y defensa de la inocencia, y no contraria al dicho de los testigos mayores de toda excepcion: esta opinion está recibida en favor de la inocencia *præter legem*, pues no hay ley terminante de España que la confirme, ni contradiga, y así se debe seguir por equidad *in judicando et consulendo*.

Esc. Quedo inteligenciado: pregunto: ¿y á los testigos hábiles é idóneos se les puede compeler á que den testimonio aun contra su voluntad?

Ab. Por regla general (aunque tiene sus excepciones en la substancia y en el modo) es inconcuso de que se les puede compeler á dar testimonio, porque el dar testimonio para la averiguacion de la verdad interesa á la República, y es oficio público, y así aun contra la voluntad, tienen todos que executarlo; y el Juez al que se niegue á ello puede apremiarlo con las restricciones y modificaciones que prescriben nuestras Leyes.

Esc. ¿Y quiénes son los testigos que no pueden ser compelidos á dar testimonio?

Ab. Hay unos que no pueden ser compelidos á dar testimonio, y hay otros que aunque pueden ser compelidos á darle, no pueden serlo á venir á darle al

Tribunal, sino que hay que pasar á tomarles las declaraciones.

Esc. ¿Y quienes son los que no pueden ser compelidos á testificar?

Ab. Hay testigos que no pueden ser compelidos á testificar, unos por respeto á las personas de los reos, y otros por solo su interes.

Esc. ¿Quales son los que no pueden por respeto á las personas de los reos?

Ab. Los que están baxo la patria potestad, ó viven baxo de una misma, y aunque no estén ya baxo la potestad, si deben particular respeto ó mucho amor, como marido y muger, ascendientes y descendientes, y los hermanos quando están en una misma potestad.

Esc. ¿Y quales son los que solo por su interes?

Ab. Con respecto á solo el interes que ellos pueden tener por razon de ser parientes, son todos los parientes colaterales dentro del quarto grado en el parentesco de consanguinidad, y primero en el de afinidad.

Esc. ¿Y que diferencia hay de unos á otros en quanto á ser testigos?

Ab. Ni unos ni otros pueden ser apremiados, y si lo fuesen, sus dichos serán ningunos; Ley 11. tit. 16. Part. 3.; pero si voluntariamente quisieren decir y deponer, de los primeros no valdrá el testimonio, porque la prohibicion es en favor del reo por la reverencia que le deben, las Leyes 15. y 16. tit. 16. Part. 3; pero de los que solo por el interes de ellos en ser parientes, valdrá el dicho contra el pariente como si fuese de no pariente, aunque no pueden ser apremiados.

Esc. Y si no hay otros testigos por quienes se pueda averiguar la verdad, ¿podrán apremiárseles?

Ab. No: la razon, por que las Leyes que dicen no puedan ser apremiados, y que no puedan dar testimonio, no distinguen el caso de que la verdad no pueda ser sabida por otros: bien sabian los sabios que formaron las Partidas que habia casos en que la verdad no se podia saber por otros, y lo que los Autores del Derecho Romano decian sobre la Ley 4. *Digestis de testibus*, y la *Dibus Pius digest. de quæst.* Y no obstante, no hicieron tal excepcion; y hay mas, que la Ley 14. del tit. 16. y Part. 3. se pone á nominar y señalar quando el testimonio de los ascendientes valdrá, y no señala tales casos, y sin duda que serían semi-inútiles las Leyes que no quieren forzar á dar testimonios á ciertos testigos, sí solo se habia de entender en los casos *quæ veritas per alios sciri potest*; esto es, quando la verdad se puede saber por otros, porque en tal caso ¿á que la deposicion y testimonio de aquellos? ademas que es una cosa dura, que se apremie á decir á un testigo, cuya deposicion favorable por el interes no ha de aprovechar al reo y su inocencia, y sí perjudicar: en fin, no hay Ley que lo mande; y no obstante que los copiladores de las 7 Partidas sabian todo esto muy bien, no hicieron tal excepcion, aunque hicieron otras.

Esc. Veamos ahora ¿quienes son aquellos á quienes no se les puede apremiar, comparezcan ante el Juez en su Tribunal á dar testimonio, aunque deban de darle, y no se puedan del todo escusar?

Ab. Lo mejor es que traslades á la letra la Ley 35. del tit. 16. de la Part. 3., y dice así: "Testigos, es

»cosa de que se pueden los omes comunalmente mucho
»aprovechar en sus pleytos ; e por ende todo ome que
»fuere llamado que venga á testiguar por otro delante
»del Juzgador, debe venir á decir su testimonio de lo
»que save. Ca muestrase por obediente al Juez aquel que
»lo face , e demas face merced diciendo la verdad. E si
»alguno fuese rebelde que non quisiese venir á decir su
»testimonio puedele el Juez apremiar , faciéndole pren-
»dar fasta que venga. Empero si alguno quisiesen aducir
»por testigo en juicio , fuese tan viejo que obiese de se-
»tenta años arriva , ó que fuese cavallero que estubiese
»en frontera , ó en otro servicio de el Rey de que no
»osase partirse sin su mandado , ó fuese Juez de al-
»gun lugar , ó fuese cabdillo por facer llevar biandas
»á huestes , e guiar requas , ó el que fuese en rome-
»ria , ninguno de estos sobredichos , mientras estos
»embargos obieren , non deben ser apremiados que ven-
»gan á testiguar en juicio , si ellos non lo quisieren
»facer de su grado. Esto mismo decimos del que obie-
»se tan grave enemistad que non pudiese hir sin al-
»gun peligro de si á dar testimonio al lugar donde
»fuese emplazado para decirlo. El que fuese enfermo
»de gran enfermedad. Otrosí decimos que Arzobispo
»nin Obispo , nin Prelado de Santa Eglefia que tu-
»biese gran lugar ; nin los Ricos omes honrados, nin mu-
»geres honradas , ningunos de estos non debèn ser apre-
»miados que venga á decir su testimonio en juicio. Pe-
»ro el Juzgador ante quien fueren nombradas tales per-
»sonas como estas por testigos , si el pleyto fuese gra-
»nado , e non pudiese saber la verdad si non por es-
»tos testigos , entonce el Juzgador debe el mismo
»hir al Lugar do fueren e recibir su testimonio fá-

»ciendolo escribir ; e ellos deben le decir la verdad
 »que ende supieren del pleyto ; e si el pleyto non fue-
 »se granado puede el Juzgador enviar alla á su Es-
 »cribano que reciba los dichos , e siendo los testigos re-
 »cibidos en esta manera , tanto vale como si ellos mis-
 »mos obiesen venido á dar testimonio en juicio.”

Esc. Pues el capítulo de Corregidores me parece que se opone en algo á esta Ley en quanto á dar comision á los Escribanos para recibir declaraciones de testigos en las causas criminales.

Ab. En la parte que el capítulo de Corregidores se oponga , amplie ó restrinja esta Ley , á él se ha de estar como ley mas moderna.

Esc. ¿Y que los Hidalgos y Abogados no tienen privilegio para que no se les haga comparecer ante el Juez á decir? Yo tenia entendido de que se debia ir á sus casas á tomarles sus declaraciones.

Ab. Ya ves que los unos , á quienes la Ley dice, no se les puede apremiar á comparecer ante el Juez , y que manda se pase adonde estén á tomarles sus declaraciones , son por impedidos ú ocupados , y los otros por respeto digamos quasi de las personas , y las que señala son ricos homes , que equivale á los Grandes de España ; con que los de no tanta gerarquía deben comparecer ; ¿pues que querias que un Hidalgo y un Abogado fuesen de mas distincion que el Juez , y que este se incomodase en ir á sus casas?

Esc. Así lo habia oido : y juzgaba debia hacerse por privilegio de la nobleza de sangre ó de letras.

Ab. Pues ello podrá ser así ; pero yo no he visto ley , ni orden que les conceda tal privilegio ; el que así lo hayas visto hacer , nada hace al

caso , porque en algunos pueblos ha tenido la nobleza mucha prepotencia , y los mismos Jueces del estado de Hijosdalgo , por estender prerogativas á favor de la nobleza , habrán ido á tomar las declaraciones á sus casas á los otros Hijosdalgos , y los Abogados habrán dicho que ellos gozan tambien de los privilegios de nobleza personal ; pero tú haz que los Alcaldes hagan comparecer ante sí á los Hidalgos y Abogados á decir su testimonio , porque no son mas nobles que el Juez como tal ; y darte comision á tí , en lo que sea contra el capítulo de Corregidores no puede ser.

Esc. Hemos hablado de los indicios , y no me ha dado Vmd. la difinicion del indicio.

Ab. *Indicium est : Rationabilis , et verosimilis conjectura ex aliquibus circumstantiis qua movemur ad aliquid credendum.* Esto es una racional y verosímil congetura sacada de algunas circunstancias , por la que nos inclinamos á creer alguna cosa ; de modo que si fuese de delito , será indicio de delito : si la prueba la difinimos un perfecto conocimiento del hecho , ó delito por los modos establecidos por derecho , la semi plena será aquel conocimiento menos perfecto del delito ; esto es , en que le falte algo de lo establecido por derecho para perfecta prueba : y así , supuesto de que dos testigos fidedignos y mayores de toda excepcion hacen prueba plena , uno será semi-plena.

Esc. ¿ Y qual es mas , indicio ó semi-plena prueba ?

Ab. Generalmente hablando , es mas la semi-plena prueba que el indicio , no obstante que hay indicios , como son los vehementísimos , que hacen mas fuerza que las semi-plenas pruebas.

Esc.

Esc. Ignoro qué es lo que se llama informacion, y qué inquisicion.

Ab. Informacion. *Est Simplex dictum, sive assertio alicujus sine juramento et sine aliqua forma judiciali, per quod Judex movetur ad inquirendum justè et licite saltem de delicto*; esto es, un qualesquiera dicho, sin juramento ni forma judicial, que mueve al Juez á proceder justa y lícitamente á la averiguacion del delito, y llamase inquisicion el procedimiento de oficio en averiguacion del delito y de la verdad. Exemplo en el caso que llevamos figurado: La simple noticia del que dió parte al Alcalde de haber en tal parte un hombre violentamente muerto, es la simple informacion que tomó el Juez, y esta le hizo de que pasase á la averiguacion: las diligencias hechas en la averiguacion del delito y delinquentes son la inquisicion.

Esc. Dice Vmd. para que el Juez pueda lícitamente pasar á la inquisicion á lo menos del delito, ¿pues que los Jueces no pueden lícitamente procurar averiguar todos los delitos y delinquentes?

Ab. Ya sabes que inquisicion (que comunmente se llama pesquisa) es la legítima investigacion que el Juez hace de oficio para averiguar los delitos, y castigarlos; pues esta inquisicion, una es general, y otra especial, y la especial puede serlo quanto al delito solamente, quanto al delito y delincente, y quanto al delincente solo.

Esc. ¿Qual es la inquisicion general?

Ab. Dícese general, quando el Juez inquiere generalmente de todos los delitos, sin particularizar ninguno, ni los nombres de los delinquentes: esta pesquisa

quisa ó inquisicion general sin especial mandato del Rey no se puede hacer en España, es la Ley 3. y 4. de la Recopilacion, á excepcion de los pecados públicos que señalan las Leyes 36. tit. 3. lib. 3. y la 5. tit. 1. lib. 8. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y qual es especial ó particular?

Ab. Dícese especial, quando no es general, sino que particularmente se inquiera quanto al delito, como en el caso de la instruccion, que habida por el Juez la informacion de haber un hombre muerto pasa averiguar, inquiriendo en particular del delito, y en general del delinqüente: especial, quanto al delito y delinqüente es quando no solo el Juez tiene informacion del delito, sí tambien del delinqüente, ó por notoriedad ó por dicho de algun testigo, pues la pesquisa general pasa entonces á ser particular, Ley 1. tit. 1. lib. 8. de la Recopilacion, sin cuyo requisito ó denunciacion ó acusacion, contra determinada persona está prohibida; mas la general contra los delinqüentes, y especial acerca del delito, es la que los Jueces son obligados á hacer en aquellos casos en que puedan proceder de oficio, segun las reglas que hemos dado en el Sumario, dicha Ley 1. tit. 1. lib. 8. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y especial contra la persona solamente, y general quanto al delito?

Ab. Es quando sin determinar delito se inquiera contra persona determinada sobre los delitos que haya cometido: esta está prohibida á los Jueces Reales, sino en ciertos casos expresos, como Visitas, Residencias, ó contra facinerosos y hombres de mala vida y fama, &c. como los adivinos, agoreros y sorteros

supersticiosos; es terminante la Ley 5. tit. 1. lib. 8. de la Recopilación: y á la verdad que es lástima de que no se haya zelado mas en el castigo de estos delitos para que así se hubiese del todo desterrado de España tanta superstición, como aun hay en los Pueblos poco cultos: si los Jueces y Curas Párrocos de Acuerdo, unos á desengañar con la Doctrina, y otros á castigar con arreglo al espíritu de las Leyes, hubiesen procurado el desempeño cada uno de sus respectivas obligaciones en esta parte, no sería tanta la ignorancia en cosa tan perjudicial á la verdad de la Religion Santa de Jesu-Christo: tú cuida de que los Alcaldes procuren castigar las embusteras, curanderas supersticiosas que haya, y perseguir á los truanes saludadores y otras castas de páxaros, y al Señor Cura procurar con maña darle á entender la necesidad que hay de desengañar á las gentes en orden á supersticiones.

Esc. Procuraré emular á mis Alcaldes á la persecucion de toda casta de bribones y bribonas, fomentadores de la supersticion: volvamos al asunto; con qué en el caso de la instruccion la inquisicion fué especial en quanto al delito, y general en quanto á los delinquentes hasta que comparecieron la muger y parientes del muerto, desde donde ya fué especial contra el criado, y despues de la declaracion de este lo fué contra el Mesonero; y el aviso que dió motivo á la inquisicion ó averiguacion se llamará informacion.

Ab. Lo has entendido, y cuidado no te se olvide el que la prueba para condenar en la pena ordinaria es forzoso sea de las que se llaman claras como la luz de mediodia, y así ni un testigo é indicio que

que no sea de aquellos que indican evidentemente la cosa, aunque sea urgente, ni dos semi-plenas de diverso género, no bastan á imponer la pena ordinaria: y dexémoslo hasta mañana.

DIALOGO TREINTA Y QUATRO.

Esc. **Y** de la prueba que se hace de ser el reo buen Christiano ¿qué utilidad le reporta?

Ab. Esa prueba y la de ser sugeto de arreglada conducta y buena fama, honrado y noble, solo excluye algunas leves presunciones menos idóneas que para dar tormento: son las Leyes 2. tit. 9. Part. 2. y la 16. tit. 1. Part. 7.

Esc. Ya tenemos la causa recibida á prueba, ¿qué se ha de hacer ahora?

Ab. Recibida la causa á prueba en el término de ella, las partes hacen sus probanzas, y el Promotor-Fiscal, ó el Juez quando se proceda de oficio ha de ratificar los testigos de la sumaria, citadas las partes de los reos, porque no ratificándose así, no hacen fé los testigos sumarios; es tan necesario el ratificar los testigos, y dexar pasar los términos de la prueba en las causas criminales, que los reos no les pueden renunciar, como sea causa de que haya resultar pena *corporis afflictiva* ó infamia, aunque en las causas menores es comun opinion que bien puedan los reos renunciarlos.

Esc. ¿Y cómo se han de ratificar los testigos?

Ab. Se les ha de preguntar las generales de la

Ley que ya sabes son, si conocen á las partes, son parientes, amigos ó enemigos de algunas de ellas, tienen noticia del pleyto, y si tienen algun interés en que le ganen unos ú otros, y luego se les muestra el dicho que cada uno dixo en la sumaria, y dice si tiene que añadir ó quitar alguna cosa, ó se ratifica en él sin añadir ni quitar: y por último se le pregunta por la de público y notorio sobre que ya hemos hablado en el primer tomo; y se supone que han de decir la edad para saber que son mayores.

Esc. Y si el testigo dixere que no ha dicho lo que se le lee, ¿qué fé se le ha de dar?

Ab. Distingo, ó se trata solo de la fé que merece el dicho en la causa, ó se trata de castigar al Escribano porque falta á la fé: si se trata de la fé que se merece el dicho en la causa, se ha de subdistinguir, ó la causa es civil ó es criminal, si la causa es civil, en quanto á la fé para la causa se ha de creer al Escribano, á no ser que los demas testigos dixeren lo mismo; si criminal, y el testigo no sabe firmar y dixo ante el Escribano solamente, se ha de creer al testigo; pero si tiene firmada su declaracion, ó dixo ante otros testigos ó ante el Juez y Escribano, como hoy debe hacerse siempre en los Tribunales Ordinarios, al Escribano se ha de creer, y aun castigar al testigo por falso.

Esc. ¿Y quando no se trata de la fé en la causa, sino del castigo del testigo por lo que dixo, ó del Escribano por si faltó á la fé?

Ab. Se supone ha de ser dicho ante Escribano solamente, y que no tenga firmado su dicho, porque en otro caso se ha de creer siempre al Escribano; si

se trata de castigar al testigo, no se ha de creer al Escribano; y si de castigar al Escribano, no se ha de creer al testigo, á no ser que muchos testigos declaren contra el Escribano en la misma manera.

Esc. Y en caso de que el testigo no diga que él no dixo aquello, sino que se retractó diciendo que no es verdad lo que ha dicho, ¿se ha de estar al dicho primero ó al segundo?

Ab. El testigo en lo criminal que retracta su dicho, no hace fé ni en el primero ni segundo dicho, porque es testigo falso, una ú otra vez, y como no se sabe quando obró con falsedad, aunque sí que es falso, su dicho no debe valer y se le debe castigar; pues no valiendo como no vale el dicho del testigo vario en lo principal, quanto menos el del falso; otra razon, el que ha sido una vez condenado por testigo falso, nó es fidedigno ya en causa alguna, y es repelido de dar testimonio segun nuestra Jurisprudencia; porque el que una vez falta á la religion del juramento se presume que faltará siempre; el testigo que retracta su dicho, es constante de que es testigo falso, y que ha faltado á la verdad, con que sus dichos no deben hacer fé: algun autor dice que el testigo que dice que fué corrompido por la parte es creído contra el que le corrompió; pero no halló razon para ello, ni hay Ley en que se funde: un hombre que él confiesa que fué corrompido, no puede ser corrompido por la parte contraria en el dicho segundo, para que diga fué corrompido en el primero cierto que sí; pues lo mas seguro es no dar crédito á tales testigos, sino contra sí y contra sus herederos por el interés que les haya resultado, castigándoles sin disimulo para escarmiento

de delitos tan injuriosos á unos y perjudiciales á la República. O! y que falta hace el que se mandáran observar las penas que las Leyes imponen contra los testigos falsos, quitando todo arbitrio á los Jueces de dispensar, ni minorarlas.

Esc. Pero yo hallo un inconveniente de que no se le dé fé al primer dicho ¿porqué de ese modo los reos pueden corromperlos y desdecirlos?

Ab. La prueba para las causas criminales ha de ser mas clara que la luz del dia (así se explican los Autores), y la de un testigo retractado, ya ves que no es buena prueba; pero aunque digo que no es fidedigno, de toda excepcion y de completa fé por lo expuesto que era dársela á hombre tal, se le debe dar semi-plena fé al primer dicho siempre que no pueda haber quien le haya corrompido en él, como sucede en las causas que se siguen del Real oficio de Justicia, y así siempre hará algun indicio contra el reo el primer dicho, que junto con el otro testigo fidedigno sea bastante para la condenacion en pena arbitraria; pero si fuese entre partes en que alguna le pueda haber corrompido, ó dixese que le ha corrompido algun enemigo del reo, ó que tiene algun interés en la causa, ó haya sido el primer dicho en sumario sin citacion de la parte, ningun crédito merecen, ni el primero ni segundo dicho, sino contra sí, para poderle castigar, y que sirva de escarmiento; y á la verdad que está la República mas bien servida, aunque quede el delito principal sin castigo, ó sin el condigno, que exponer la inocencia por el sospechoso dicho de un testigo falso.

Esc. A la verdad que es exponer la inocencia si

se diera completa fé al dicho, que pareciera probable, de un testigo, que consta ser falso, y seria mayor mal de la República que el que algun delito quede sin el condigno castigo, y lo cierto es, que si se castigaran con todo rigor los falsos testigos, habria muy raro; y el que se retractara sin duda no lo haria sino á impulsos de un remordimiento eficaz de conciencia por haber dicho falsamente en el primer dicho, y por lo mismo ya que el segundo dicho no valga, tampoco debería entonces valer, ni hacer indicio alguno el primero; pregunto, ¿y si la retractacion fuese á la hora de la muerte movido de su conciencia?

Ab. El segundo tampoco debe valer, porque ya es de un testigo falso; pero deberá quitar toda fuerza al primero, aun para que haga algun indicio en las causas criminales, que son de las que estamos tratando.

Esc. ¿Y en las causas civiles?

Ab. En las causas civiles, y en la acción civil de las causas criminales, opinan los Autores (y no me opongo á sus opiniones) de que como hay tercero que adquiria derecho, debe valer el primer dicho, aunque siempre con algun menor crédito, de modo que si dos testigos de igual excepcion dixeren en favor del actor, y otros en favor del reo (ya sabes que reo se llama el demandado); la prueba del que tuviese uno retractado, aun en lo civil sería menor que la del contrario.

Esc. Quedo enterado de lo que Vmd. me ha enseñado, y supongamos hechas las pruebas, que será preciso poner mas adelante, para que esta causa lleve á estado de sentencia; pregunto, ¿si alguno fuese

menor, y hubiese pasado el término probatorio, tendría restitucion *in integrum*?

Ab. Estan varios los Autores, por no haber Ley expresa que hable del caso: yo con los de mi modo de pensar, digo, que sí se les debe conceder por la misma razon de no haber Ley expresa en el caso; al menor las Leyes de España le conceden el beneficio de la restitucion *in integrum*, con que en todo caso, en que no hay Ley que se lo quite, le tienen; y así sea el menor actor, sea reo, tiene restitucion contra el lapso del término probatorio, que será la mitad del que se haya concedido para la prueba.

Esc. Y dígame Vmd., despues de pasado el término probatorio, ¿se podrán admitir testigos?

Ab. Autores dicen que no á instancia de la parte en las causas criminales que son de las que tratamos; pero que el Juez de oficio, aun pasados los términos de prueba, publicacion y conclusion, puede tanto en los delitos en que procede por vía de acusacion, como en los que procede de oficio, recibir testigos y prueba contra el reo, porque los delitos no queden sin castigo, y lo mismo en defensa del reo, porque no se quede sin ella; y en favor del reo y su inocencia dicen que aun despues de la sentencia hasta la Real execucion, se han de admitir testigos y prueba, pudiendo constar por evidencia de hecho; y que constando, el mismo Juez que dió la sentencia la puede revocar sin consultarlo con el Príncipe, y traen en comprobacion de esto último la Ley 4. tit. 30. de la Partida 7. en estas palabras. "Pero si en ante que fagan la
»Justicia de él fallare el Juzgador en verdad, que lo
»que conoció no era así, mas que lo dixo con miedo
»de

»de las heridas; ó con despecho que había porque lo
 »ferian, ó por la cura, ó por otra razon semejante de
 »estas y debelo quitar.»
Esc. Con que hay la diferencia de que á instancia de la parte que acusa, no puede admitir el Juez testigos y de oficio sí, aunque sea en causas en que proceda por acusacion de la parte ofendida, ¿pues en qué está la razón de diferencia.

Ab. Eso es lo que dicen algunos Autores, y así te remito á ellos que te respondan; lo que yo digo es, de que lo mismo á instancia de parte que de oficio, tanto en favor del reo y su inocencia, como en contra, porque no queden los delitos sin castigo en las causas criminales, en que segun las reglas que te tengo dadas en el sumario, el Juez pueda conocer de oficio, se pueden admitir testigos despues de pasado el término de prueba, publicacion y conclusion: la razon para admitirse de oficio es el favor de la inocencia, y de que los delitos que dañan á la República no queden sin castigo; pues la misma razon hay que sean á instancia de la parte, que de oficio exâminados por el Juez; pero en los delitos de leves perjuicios en que el Juez no puede conocer de oficio, pasado el término probatorio, ni el Juez de oficio, ni á peticion de la parte querellante se deben admitir testigos ni otra prueba; con esto se concilian las opiniones y se responde á tu dificultad, y lo que es mas, que se verifica el fin de que se castiguen los delitos que ofenden á la República con arreglo á la verdad, sin atender á formalidades; pues tienes razon en decir que lo mismo dá el que los testigos sean presentados por la parte, ó de oficio exâminados.

Esc.

Esc. Con esa opinion de Vmd. tal qual he quedado satisfecho, porque es constante que en los delitos en que el Juez no puede conocer de officio, viene á ser el interés todo de la parte, y esta que no se hubiese descuidado en dexar pasar el término; que á la República poco ó nada le interesa el castigo de tales delitos.

Ab. Se conoce que no has olvidado lo que te enseñé en el sumario de estas causas.

Esc. Dígame Vmd. ¿y en las causas criminales se puede hacer informacion *ad perpetuam*?

Ab. El acusador no puede pedir, ni se le debe conceder, aunque los testigos sean viejos, y se tema su muerte, á excepcion de que el Rey mande hacer pesquisa, Ley 2. tit. 16. Part. 3.; pero á instancia del reo opinan los Autores con presencia de la citada Ley, de que no es extensiva á él, por no estar en facultad del reo, como está en la del actor el principio de la causa: ademas de que les parece que el favor de la inocencia lo exige; por lo que no juzgan la tal Ley extensiva al reo, y sí solo al actor; yo no me separo de este modo de pensar, y mas quando la Ley aun contra el reo pone de excepcion el caso de la pesquisa mandada por el Rey, y dice que en ella pueden recibirse testigos *ad perpetuam*.

Esc. No me ocurre mas que preguntar.

Ab. Pues vamos con el Pedimento-fiscal presentando el interrogatorio.

Pedimento con interrogatorio para la Prueba Fiscal.

N. Promotor-Fiscal en la causa de la muerte violenta dada á N. vecino de N. ante Vmd. como mas haya lugar en derecho , para hacer la prueba que al de la vindicta pública convenga , pido que sean ratificados los testigos de la sumaria con citacion contraria, preguntándoles tanto á estos como á los que por mí sean presentados , primero por las generales de la Ley , segundo si saben , han visto ú oido decir que en la mañana del dia N. (es la del dia en que salió el difunto de la casa del mesonero), que el difunto N. fué por el camino de tal que sigue al sitio en donde se halló su cadáver, fuese acompañado, de quiénes y quantas personas ; caballero en una mula , y si en la misma mula vieron volver al pueblo á alguno, si solo, ó acompañado, quien y con quien : tercero , serán preguntados todos los que digan haberle visto si conocerán la mula , y se les manifestará la que de autos resulta ser la del difunto : quarto, de público y notorio , pública voz y fama, &c.

A Vmd. pido lo mande así, que es justicia con costas, juro lo necesario , &c.

Esc. Aquí el auto que corresponde.

A U T O.

Por presentado : ratifíquense los testigos sumarios ; y estos y los que se presenten sean examinados como por esta parte se solicita; y por este su auto así lo man-

dó el Señor N., Juez de esta causa, en esta Villa de N. á tantos: firmólo dicho Señor, de que doy fé.

Esc. ¿Pues el interrogatorio no debe presentarse separado?

Ab. Los interrogatorios regularmente deben ir separados, porque las pruebas lo deben estar hasta la publicacion de probanzas; pero quando en el pedimento no se pretende cosa particular mas que la prueba, y mas en los juicios extraordinarios, no se suelen presentar con separacion los interrogatorios; pero si la parte ó Promotor-Fiscal los quieren presentar, está á su arbitrio; bien que si pidiese en el pedimento alguna otra cosa, de modo que necesitase estar con los autos el tal pedimento, debería presentar el interrogatorio separado.

Esc. Vamos ratificando los testigos, aunque será mejor de que el reo preso en la carcel venga intentando su prueba ó justificacion, y que antes de que se pase el término las evacuemos una y otra, porque el mesonero como ausente no hará prueba, y mas sabiendo que en las causas criminales no se puede defender por Procurador no estando preso.

Ab. Pues vamos con el interrogatorio del preso para su prueba.

Pedimento con interrogatorio por parte del Reo.

N. en nombre de N., preso en las Reales Cárceles de esta Villa por atribuirse actor ó cómplice en la muerte violenta dada á su amo N. cuyo cadáver se halló en el dia tantos en el sitio de N., como

todo resulta de los autos , ante Vmd. como mas haya lugar en derecho , hallándose esta causa recibida á prueba , para hacer la que á la inocencia de mi parte conviene, presento el adjunto interrogatorio, á cuyo tenor serán exâminados los testigos que para ella por mí se presenten , y en atencion á ser forasteros los de quienes tengo que valerme, necesita mi parte para no quedar indefenso, que el término de prueba se prorogue por 30 dias.

A Vmd. pido y suplico se sirva mandarlo así, que es justicia que pido con costas , juro lo necesario , &c.

Otrosí: en atencion á ser mi parte pobre de solemnidad , pido se sirva Vmd. recibida informacion de pobre, que ofrezco , mandar se le defienda por tal , que es justicia , &c.

A U T O.

Por presentado con el interrogatorio , á cuyo tenor con citacion contraria sean exâminados los testigos que por esta parte se presenten ; prorógase el término de prueba por treinta dias ; defiéndasele por ahora sin derechos para que no padezca retraso la causa : y por este su auto así lo mandó el Señor N. Juez de ella, en esta Villa á tantos de tal : firmólo : doy fé.

Interrogatorio.

Los testigos que se presenten sean exâminados al tenor de las preguntas siguientes : primera , conocimiento de las partes , noticia del pleyto , y generales de la Ley : segunda , si saben y les consta que N. es hombre honrado , temeroso de Dios y de su conciencia,

que como tal ha sido reputado en todas las partes que ha servido : tercera , si saben y les consta de que el difunto su amo , como á criado de satisfaccion , y que desempeñaba su obligacion le estimaba particularmente haciendo confianza de él , dándole dinero para hacer pagas , y quando salia fuera el difunto siempre le llevaba en su compañía por satisfaccion que de él tenia , y no á otro criado : quarta , de público y notorio , pública voz y fama , comun opinion , &c.

Esc. A la verdad que la prueba esta , aunque la demos por hecha y probada con veinte testigos de excepcion , poco al caso le puede hacer , pues segun Vmd. me ha dicho , solo remueve algunas leves sospechas.

Ab. Pues bien : para no borrar papel , démoslas por contestadas todas las preguntas con testigos de excepcion , que dicen es cierto quanto se les pregunta en ellas , y vamos á la prueba fiscal.

Esc. Pero dígame Vmd. ¿por qué se manda en el auto que se le defienda sin derechos sin hacer la informacion de pobre?

Ab. En las causas criminales la informacion de pobre de los reos es tiempo perdido , porque por el embargo consta si tienen bienes ó no : si los tienen , se mandan vender para mantenerles , y que paguen sus defensas ; si no los tienen ¿á que la informacion? y para no perder ese tiempo ni abultar el proceso , se suele mandar , y es lo mejor , con la qualidad de por ahora , que se les defienda sin llevar derechos : si luego aparece que tiene bienes que no se le incluyeron en el embargo , los Curiales y la parte piden contra ellos , y se les manda pagar : las informaciones de pobres se

ha-

hacen con mucha facilidad, y quiera Dios no juren algunos ligeramente en ellas, y todo se evita con mandar se les defienda por ahora sin llevarles derechos.

Esc. Pero suponga Vmd. que tiene que hacer algunas diligencias fuera del Tribunal, ¿querrian pasar los Curiales de él por el decreto ó mandato, si no consta de que es pobre, precediendo informacion con citacion contraria?

Ab. En ese caso si le acomodase al pobre hacer la justificacion, instará que se le reciba, y entonces se decreta; pero en eso no se repara en los Tribunales, porque todos se hacen cargo de que quando en su Tribunal se le defiende sin derechos á uno que se le han embargado los bienes, que sin duda será pobre, y no los tendrá.

Esc. Pero aquí no llevamos hecho embargo de bienes al criado.

Ab. Ni al mesonero; mandado está á unos y á otros; pero por no borrar papel se suponen hechos, y ahora harémos el supuesto de que el sobrino no tiene algunos como sirviente que es, y que el mesonero los tiene en cantidad de doscientos doblones.

Esc. Muy bien: pues hagamos ese supuesto, y vamos á la prueba del Promotor-Fiscal.

Prueba del Promotor-Fiscal.

En la Villa de N. á tantos de tal mes, ante el Señor N. Alcalde por su estado noble de ella, y Juez de esta causa, compareció N. testigo sumario de ella, á efecto de ratificarse en su declaracion que obra al folio N., y declarar al tenor del interrogatorio

rio en la prueba por parte del Promotor-Fiscal creado en esta causa ; y del citado testigo recibió su merced juramento , que el susodicho hizo por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho , baxo del qual ofreció decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado ; y siéndolo por el conocimiento de las partes , noticia del pleyto , si es amigo ó enemigo de ellas , tiene interés en la causa y generales de la Ley, dixo , que conoce á las partes , tiene noticia del pleyto , no es amigo , ni enemigo de ninguna de ellas , ni le comprehende las generales de la Ley , y que es de edad de 30 años cumplidos , y responde : mandando su merced se le leyese la declaracion que tiene hecha al folio tantos , y léidosela á la letra por mí el presente Escribano *de verbo ad verbum*, de que doy fé , dixo que es la misma que tiene hecha y la verdad , sin que de ella tenga que quitar cosa alguna : preguntado por la segunda pregunta del interrogatorio : dixo que ha oido decir á Fernando Alonso , que en la mañana del tantos (es en la que salió el difunto del meson) estando el Alonso en el sitio de tal , inmediato al camino que vá al sitio N. en donde se halló al hombre muerto el dia tantos , vió ir á caballo en una mula por el camino , y que salian de la poblacion bien de dia , aunque antes de salir el Sol , un hombre , y otro de mozo de espuela , el que llevaba en la mano una arma de fuego como carabina corta , y que iban solo los dos , sin que viese ir otro alguno en su compañía, dixo; y preguntándole el testigo por las señas de la mula , convienen con las que tiene la que se halla depositada , y estuvo en el meson , que el testigo ha visto varias veces , y responde : preguntado por la ter-

ce-

cera pregunta , dixo que ha visto la mula que se halla depositada , pero que no sabe si será la misma en que le dixo el Fernando Alonso vió el dia tantos ir á un caballero , y responde : á la quarta dixo , que lo que lleva dicho es la verdad baxo del juramento , y habiéndosele leído esta su declaracion se afirmó y ratificó en toda ella por ser verdad , firmólo con su merced, y yo el Escribano en fé de ello.

Esc. Mal testigo es este contra el criado , si conviene la cita, como es regular.

Ab. Supongamos ratificados los testigos , y que ninguno dice cosa particular sobre lo que este dice , y que todos se ratifican en sus primeras declaraciones sumarias ; vamos continuando con la prueba.

Esc. Entre los testigos que el Promotor presenta, es el tal Fernando Alonso.

Ab. Pues vamos con él.

Testigo de la prueba , y citado.

Fernando Alonso.

En la Villa de N. en el mismo dia , mes y año ante el Señor Juez de esta causa presentó el Promotor-Fiscal para testigo de su prueba á Fernando Alonso vecino de esta Villa , de quien su merced , y ante mí recibí juramento , que el susodicho hizo á Dios nuestro Señor , y una señal de cruz en forma de derecho, baxo del qual ofreció decir verdad en lo que supiere , y le fuere preguntado , y siéndolo al tenor del interrogatorio del Promotor-Fiscal respondió en la forma siguiente : á la primera y generales de la Ley , dixo co-

no-

nóce al mesonero y al Promotor-Fiscal, no al que está preso; no es amigo ni enemigo de alguno de ellos, ni tiene interés en la causa, tiene noticia de ella, y que no le comprehenden las generales de la Ley, y que es de 33 años poco mas ó menos, y responde: preguntado por la segunda dixo: que en el dia tantos ya amanecido, y antes de salir el sol, estando el testigo en tal sitio junto al camino que vá á tal parte (es en donde se halló el cadáver) vió pasar por él, que salian de la Villa dos hombres, uno caballero en una mula de tales señales (aquí las señas) que no se le despintarán si la viese, y de mozo de espuela otro, que no reparó bien en sus señas, y así aunque le viese no podria conocerle, solo sí advirtió que llevaba en la mano una arma de fuego, como carabina algo corta, que tampoco podria conocer aunque se le presentase, los cuales dos en la forma dicha, sin mas compañía, siguieron el camino adelante sin saber el testigo á donde, y responde: en este estado mandó su merced se le pusiese de manifiesto la mula que resulta de autos ser en la que caminaba el difunto, para evacuar la tercera pregunta, y habiéndosele puesto de manifiesto la mula, que de ser la que resulta de autos yo el Escribano doy fé, dixo, que no tiene duda es la misma en que vió el dia tantos pasar por el camino de tal uno caballero en ella, ú otra de las mismas señas, y responde: á la quarta dixo que lo que lleva dicho es la verdad baxo del juramento hecho; y en esta su declaracion, habiéndosele leído, dixo se afirmaba y ratificaba; firmólo con su merced, y yo en fé de ello.

Esc. Dígame Vmd. ¿la edad de los testigos se debe poner en la pregunta de las generales ó en la última?

Esc.

Ab. El poner la edad que tiene el testigo, lo mismo dá en la primera que en la última pregunta; y es de material en donde: ello ha de constar la edad y las demas qualidades de las generales de la Ley para ver si es testigo mayor de toda excepcion.

Esc. Vamos continuando la prueba, que aquí tenemos otro testigo.

Ab. Que entre y le exâminarémos.

Testigo Pedro Perez.

En dicha Villa, dicho dia, mes y año, ante el Señor Juez de esta causa se presentó por el Promotor-Fiscal de ella por testigo á Pedro Perez, vecino de esta Villa, del que su merced por ante mí recibió juramento, que el susodicho hizo por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho, baxo del qual ofreció decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo por el pedimento interrogatorio del Promotor Fiscal, respondió á sus preguntas en la forma siguiente: á la de las generales de la Ley dixo, que conoce al Promotor y al mesonero; no al preso en la carcel; que no es pariente, amigo ni enemigo de ellos, tiene noticia de la causa, no le comprehende alguna de las generales de la Ley, y que es de edad de 40 años cumplidos, y responde: á la segunda dixo, que estando en el sitio de tal, camino que viene de tal parte (es del sitio donde se halló el cadaver) en la mañana de tal dia (es en el que salió del meson el difunto) como dos horas despues de haber salido el sol vió venir hácia la Villa un hombre, que no conoció, caballero en una mula de tales señas

(en todo parecida á las de la mula del difunto), cuya mula si la viese le parece conoceria; pero no al sugeto que iba caballero en ella, y habiendo su merced mandado viese la que de autos resulta ser del difunto, y presentada al testigo, de que yo el presente Escribano doy fé, y preguntado si era la mula que dice en su declaracion: dixo, que le parece es la misma, ó á lo menos es en un todo de las mismas señales, y responde: á la tercera dixo no tiene que decir mas: á la quarta dixo que lo dicho es la verdad baxo el juramento hecho, y en esta su declaracion que le ha sido leida se afirmaba y ratificaba, por decir ser la verdad quanto en ella ha dicho: firmólo con su merced, y yo el presente Escribano en fé de ello.

Esc. Mala se vá poniendo le causa contra el pobre criado.

Ab. Supongamos que no tiene el Promotor mas prueba que hacer; que los testigos sumarios ratificados ni quitan ni añaden á sus declaraciones, y los dos testigos que se han examinado, y todos con citaciones contrarias, por el ausente á los Estrados en rebeldía, y personal al preso.

Esc. Ya suponemos que en el plenario todo ha de ir con citacion contraria; vamos á la prueba del preso.

Ab. Ya quedamos en que todas las preguntas estaban evacuadas afirmativamente por testigos fidedignos y mayores de toda excepcion.

Esc. Dígame Vmd. en el supuesto de que los testigos del criado sean forasteros, ¿deberán presentarse en el Tribunal, ó despacharse requisitorio?

Ab. En las causas graves los testigos se deben

bén presentar al Juez que conoce de la causa ; pero quando no pueda ser por alguna casualidad , se despachan requisitorios á los Jueces de los domicilios de los testigos.

Esc. ¿Y quién les ha de pagar á los testigos sus dietas ó jornales?

Ab. La parte que les presenta.

Esc. ¿Y si es pobre?

Ab. Ese es motivo para que pidiendo la parte el que se despachen requisitorias se haga así , y en el caso presente , hecho el Juez cargo del interrogatorio y lo poco que hace para el caso la prueba que el reo solicita , no puede tener reparo en despachar la requisitoria para ella.

Esc. ¿Con que ahora que hay que hacer?

Ab. Si la causa por de gravedad como esta se ha recibido á prueba , y no á justificacion con todos cargos , vendrá pidiendo el Fiscal publicacion de probanzas , y hecha se dá traslado á las partes por su orden para que pidan y aleguen , y pongan tachas á los testigos.

Esc. El Fiscal discurro que no tendrá que tachar á alguno , ni el reo.

Ab. Pues vé que el preso viene tachando á Fernando Alonso y á Pedro Perez despues de hecha publicacion de probanzas , dentro de seis dias , entregados los autos á las partes para alegar.

Pedimento del reo poniendo tachas.

N. en nombre de N. preso en las Reales Cárcelas de esta Villa en la causa pendiente en este Tribunal

con motivo de la muerte violenta dada á N. vecino de N. , cuyo cadaver apareció en el dia N. en el sitio de tal , término de esta Jurisdiccion , y cuya causa se recibió á prueba , y concluida , se ha hecho publicacion de probanzas , de la que se mandó dar traslado á las partes para decir y alegar lo que al derecho de cada una convenga , y habiendo mi parte llegado á saber el que Fernando Alonso es pariente de afinidad del mesonero , pues está casado este con una prima suya , y el Pedro Perez , muy amigo del mismo mesonero , y que estos motivos son los que pudieran moverles á decir falsamente lo que en sus declaraciones han dicho , por escusar al mesonero , cargando á mi parte la culpa que aquel tiene en el delito de la muerte dada al amo de mi parte , en su nombre les tacho , ofreciendo justificar las tachas puestas á los dos testigos:

A Vmd. pido y suplico se sirva mandar recibir esta causa á prueba de tachas por el término ordinario, que es justicia que pido con costas, juro , &c.

Esc. ¿Qué auto corresponde á este escrito de tachas?

AUTO.

Recíbese esta causa á prueba de tachas por el término de N. , en el que con citaciones contrarias se hagan las que por las partes se propongan y han propuesto ; y por este su auto así lo mandó el Señor N. Juez de esta causa en esta Villa de N. á tantos de tal ; firmólo su merced , doy fé.

Esc. ¿Y qué término se debe señalar para la prueba de tachas?

Ab.

Ab. La mitad del que se haya dado para la prueba.

Esc. Pues vamos á la prueba, y que el Procurador del preso presente los testigos.

Testigos para la prueba de tachas por parte de N. preso en la carcel.

Testigo 1.º }
Juan Gil. } **E**n la Villa de N. á tantos de tal mes, ante el Señor N., Juez de esta causa, y el presente Escribano se presentó por parte de N., preso en la Real carcel por esta causa, á efecto de justificar las tachas que ha puesto á los testigos de la prueba Fiscal, Juan Gil de esta vecindad, de quien su merced recibió juramento, que el susodicho hizo por Dios nuestro Señor, y una señal de cruz en forma de derecho, baxo del qual ofreció decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo de si conoce á las partes que litigan, tiene noticia del pleyto, es pariente, amigo ó enemigo de alguno de ellos, tiene interés en la causa por alguno, ó le comprehende alguna de las generales de la Ley, dixo que conoce al mesonero, Promotor-Fiscal, y Procurador del que se halla preso, y por quien es presentado, pero no al preso; que no es pariente, amigo ni enemigo de alguno de los que litigan, tiene noticia del pleyto: no tiene interés en él por alguno de los litigantes, ni le comprehenden las generales de la Ley, y responde: y habiéndosele leído el pedimento de las tachas de Fernando Alonso, y de Pedro Perez, dixo, conoce á uno y otro, que es cierto el que la muger del mesonero es prima segunda del Fernando Alonso; pues el padre de este

y la madre de aquella eran primos carnales, hijos de dos hermanos, que fueron fulano y fulana; y en quanto á la amistad del Pedro Perez con el mesonero, dixo que sabe por haberlo visto varias veces al Pedro Perez, correr con bastante trato con el mesonero, les ha visto en algunas meriendas juntos, y sabe que entra mucho en su casa; pero no puede decir á qué extremo llegué esta amistad, pues no cree que sea mas que la que el testigo tiene de buena correspondencia, é ir como él á la casa del mesonero donde concurren varias gentes del Pueblo, y responde: á la de público dixo, que tanto el parentesco, como el trato de los dos respectivamente en la forma que lleva dicho le parece que es público en el Pueblo, y responde: que es de edad de cincuenta años cumplidos, y que lo que lleva dicho es la verdad baxo del juramento; y en esta su declaracion, habiéndosele leído, se ratificó: firmólo con su merced, y yo en fé de ello.

Ab. Supongamos que todos los demas testigos que se presentan, dicen lo mismo en los mismos términos en substancia; que es decir que el Alonso y la muger del mesonero son hijos de primos carnales, y que el Perez entra con bastante frecuencia en casa del mesonero, como otros varios del Pueblo, á conversacion, y á divertirse en el concurso, teniendo los concurrentes algunas veces meriendas, ya á escote, ya de juego.

Esc. Pues supongamos que el Promotor no tacha ningun testigo de los del reo, y que se ha citado al Promotor y á los Estrados por el ausente.

Ab. Las citaciones y notificaciones de los autos se dan por supuestas, porque eso á ningun Escribano se le pasa, y basta por hoy.

DIALOGO TREINTA Y CINCO.

Esc. Sigamos á lo que corresponde en la causa.

Ab. Siendo recibida á prueba, como está recibida por los términos ordinarios, toca concluir con el auto siguiente, ó á peticion Fiscal, ó de parte, ó de oficio respectivè.

AUTO.

Por conclusos estos autos para difinitiva : entréguese por su órden á las partes para que aleguen de su derecho, y por este su auto en vista, y con acuerdo del infrascrito Asesor, así lo mandó el Señor N., Juez de esta causa, en esta Villa de N. á tantos de tal : firmólo su merced con el Asesor : doy fé.

Esc. ¿Y á quién se entregan primero los autos?

Ab. Al Promotor-Fiscal, que es el actor ó acusador, quien habiéndolos tomado, viene pidiendo la questão de tormento contra el preso en la forma siguiente.

Pedimento pidiendo la questão de tormento.

N. Promotor-Fiscal nombrado en esta causa para pedir lo que al derecho de la vindicta pública conviene, ante Vmd. como mas haya lugar en derecho, digo, que conclusa la causa para difinitiva, se han entregado los autos, y por lo que de ellos resulta contra N., preso en la Real carcel de esta Villa, debe

ponérsele á question de tormento y así lo pido: los indicios que contra él resultan no parece pueden ser mayores, pues aun quasi hacen prueba completa; él salió del Lugar de tal con el difunto: él por su confesion le acompañó hasta su desgraciada muerte; en su poder se hallaron cosas robadas del difunto, y solo se exceptiona con que fué el mesonero el matador, sin que haya probado ni intentado probar mas de que es hombre de buena conducta; sabe muy bien el Tribunal que poco al caso hacen los dichos de los reos, quando quieren cargar á otros los delitos, porque contra ellos se procede; añádese á esto el que hay dos testigos que vieron, uno ir y otro venir por el camino de tal la mula del difunto en la mañana del día en que este salió de la casa del mesonero, á la ida con ginete y mozo de espuela, y á la venida solo con uno de ginete; cierto que no conocieron quienes estos fueron; pero sí uno y otro conocian muy bien al mesonero, y no era ninguno de ellos; de lo que se viene en evidente conocimiento de que es falso lo que en su declaracion dixo el reo N. de haber hecho el mesonero la muerte contra su voluntad, y tambien el de haber ido en compañía de los dos amo y criado: la dificultad que podia haber para la imposicion del tormento, es si el delito está ya suficientemente probado contra el N. criado del difunto alevosamente muerto; pero debiendo de ser las pruebas para la imposicion de la pena capital, que es lo que corresponde á tan atroz delito, mas claras que la luz de medio dia, segun se explican los Autores, y no siendo los testigos de aquella mayores de toda excepcion, aunque sean débiles las tachas, parece al Promotor convendria para la per-

fectísima é indubitable averiguacion de la verdad , que se le ponga á la questão de tormento por lo mismo á nombre de la República ; que represento.

A. Vmd. pido se sirva decretar la quescion de tormento contra el referido N. , preso en la Real carcel de esta Villa , que es justicia que pido con costas , juro lo necesario , &c.

Esc. ¿Y ahora que se ha de hacer á esta pretension?

Ab. Se dá el auto en que se dice : traslado á N. preso en la Real carcel ; y por este su auto así lo mandó el Señor Juez de esta causa en esta Villa de N. á tantos , &c.

Esc. Pues ahora corresponde que el reo venga oponiéndose á la questão de tormento, hecho que le sea saber el traslado.

Ab. Por supuesto que vendrá oponiéndose , que no es regular guste que le den tormento ; y supon-gamos que lo executa en la forma siguiente.

Pedimento oponiéndose al tormento.

N. en nombre de N. , preso en la Real carcel de esta Villa, en los autos que en este Tribunal sigue mi parte contra el Promotor Fiscal , y N. , mesonero en esta Villa refugiado en la Iglesia, sobre quererle imputar la alevosa muerte dada á N. , vecino de tal, cuyo cadaver se halló en el sitio de tal , el dia tantos ; habiéndose concluido en la causa para difinitiva, por el Promotor-Fiscal se ha venido solicitando el que antes se ponga á mi parte en la questão de tormento , de cuya pretension se ha dado traslado , y eva-

cuándole, ante Vmdo. como mas haya lugar en derecho, digo en primer lugar, que en el expediente no hay méritos para la cuestión de tormento; en segundo, que aun quando los hubiese, que se niega, no se debe imponer tal pena por via de prueba, que es como se solicita, y se dá el tormento: en quanto á lo primero de que no hay méritos para el tormento, no hay mas que ver los autos; en ellos la disputa se reduce á si mi parte salió solo con el difunto su amo, ó si le acompañó el mesonero; supuesto de que mi parte dice que el mesonero le dió muerte, habiéndole con maña cogido la carabina, y ganado la ocasion de que se quedase atras calzándose ó atándose un zapato que se le salía del pie; y el mesonero de que es falso, porque dice se quedó en su casa-meson, y no acompañó al difunto y mi parte; esta es la disputa; uno y otro dicho son de igual crédito, las cosas robadas se hallan en poder de ambos, y lo mismo puede ser cierto el que mi parte las tomase por miedo del tio, que el que el tio las tomase, como dice, para volvérselas á sus dueños (algo duro de creer es esto) y para ocultar al sobrino; si por tio no le queria descubrir y queria ocultar, supuesta la muerte; el sobrino al tio por tio, y por miedo, supuesta tambien la muerte, tenia que callar y condescender; pues si el tio sentiria ver en un cadalso á un hijo de su hermana, tambien á mi parte le sería igualmente sensible ver á un hermano de su madre en tal afrenta; con que solo tenemos á favor del mesonero dos testigos singulares de que vieron ir por el camino dos hombres, y volver uno solo caballero en una mula de señas parecidas á la mula del difunto, y que no iba persona mas: no cono-

cieron á los sugetos, no obstante que en las generales de la Ley dicen que conocen al mesonero, de que quiere el Promotor-Fiscal inferir que el mesonero se quedó en casa, y que salió solo con su amo mi parte; pero poca fuerza hacen estas deposiciones: lo primero son singulares; no dicen que fuese mi parte, ni su amo, sino dos con una mula de aquellas señas que la del difunto; ¿y qué no hay mas mulas en el mundo de aquellas señas? Son singulares los testigos, cada uno cuenta ó depone de cosa diversa y acerca de indicio, qual es el ir en compañía de otro, y el volver solo uno de los dos, y los indicios no se prueban con solo un testigo, aun quando sea mayor de toda excepcion, quanto menos siendo el testigo de cada uno de los indicios de tacha. El que dice que vió ir dos solos con una mula de las señas que la del difunto, es pariente de la muger del mesonero: y el que dice que vió en una mula de las señas venir hácia la Villa solo uno caballero en ella, es amigazo del mesonero, entrante en su casa de continuo á diversiones, meriendas, y comilonas, como resulta justificado de áutos. ¡Quan facil es de que la muger del mesonero, ofreciendo á uno y recordando la amistad y buenos ratos que han tenido juntos en meriendas y comilonas, y que estos se van á concluir, y al otro testigo la infamia que se la sigue á ella y por consiguiente á sus parientes (que ya no lo son de mi parte), haya conseguido fraguar con esos dos testigos la disculpa de su marido! ¿y qué fé se puede dar á unos testigos que preguntados baxo la religion santa del juramento, en la primera pregunta por el conocimiento de las partes y generales de la Ley, cuidan bien el decir

que conocen al mesonero, y no el decir el uno que es pariente y el otro que es amigo? asegurando baxo de juramento uno y otro, que ni son parientes, ni tienen interés que uno ú otro salga vencedor en la causa, ¿podráse creer que el amigo del mesonero, que concurre á su casa á bromas y meriendas, no tendrá interés mas por este que por mi parte? ¿Y qué el pariente ignoraba el parentesco de afinidad? ni uno ni otro se puede creer: ¿y qué asenso se puede dar al dicho de unos hombres que en sus declaraciones tienen ya faltado á la verdad que ofrecieron decir baxo de juramento, y en fin á unos hombres perjuros? júzguelo la prudencia y justificacion del Tribunal: basta ya lo dicho para negarse el Tribunal á la solitud del tormento intentado por el Promotor-Fiscal: mas aun dado caso, y no concedido, que hubiese méritos para tormento, se debia negar la solicitud del Promotor-Fiscal. Es constante que nuestras Leyes, siguiendo el espíritu del Derecho Romano, juzgaron, para que los delitos no queden sin castigo, ser un tal qual medio de probar la verdad el tormento; pero tambien quisieron que no valiese la declaracion en el tormento, si no se ratificaba despues, no teniéndola por bastante sin la ratificacion, ó por mejor decir teniendo aquella hecha á vista del potro (y justamente) por forzada y no espontánea: tambien es constante que no hay Ley expresa en donde se haya quitado en España la cuestión de tormento, y así no diré que los Jueces quebranten Ley alguna, aun quando decreten cuestiones de tormento en el dia; pero puede muy bien dudarse si la Ley del tormento esté en España en el dia revocada por no uso ó contrario uso; lo cierto es de

de que hoy no se dá por lo general , aunque haya los indicios suficientes. No quiero ser molesto en tratar largamente de quando la Ley se revoca por contrario uso, y solo recordar al Tribunal que las Leyes se revocan por uso contrario, y mas quando el contrario uso es mas conforme al espíritu de la Legislacion general, y aun á la intencion de la Ley. Quiso la Ley del tormento, siguiendo el texto Romano, que los delitos no quedasen sin castigo, y por eso adaptó este como género de prueba; y quiso tambien que esta confesion como violenta, no hiciese fé, si no se ratificaba: con que si la experiencia ha enseñado que la prueba del tormento no es buena prueba, y que por ella no se consigue el fin de la Ley, el uso contrario será arreglado al espíritu y bastante para quitar la fuerza á la letra y que quede revocada. Ahora tengo que demostrar que no se consigue el fin de la Ley del tormento, supuesto que ni quieren las Leyes, ni sería justo el que valga la confesion á vista del potro si no se ratifica despues el reo: pues con decir qualesquiera reo al verse presente al potro, que cometió el delito y otras tantas veces á la ratificacion decir que no lo ha cometido, y que si lo dixo á vista del potro fué por hallarse sin valor para sufrir el tormento, y que tantas quantas veces le presenten al tormento, por librarse de él, falsamente dirá que es el actor del delito, y tantas como, separado de él, le pregunten, dirá la verdad; esto es, que él no es cómplice, ni actor de él, y lo mismo que tiene dicho en la declaracion; nada se conseguirá para la prueba con el tormento: con que es ineficaz medio de prueba; y así los Jueces que contra la letra de la Ley, por hallar la prueba inefi-

eficaz han negádose constantemente en muchos casos á decretar el tormento , y estos actos tan repetidos en contra de la Ley , y con arreglo á su espíritu y el de la Legislacion Española , serán suficientes para haber revocado la Ley : yo no lo dudo , especialmente despues de lo ocurrido en la ruidosa causa de Villamañan , en que habiéndose solicitado el tormento contra el reo , que tenia ademas de dos ó tres indicios suficientes para tortura , la fuga de la carcel de Valladolid , y mandándose por el Rey de que la Sala determinase sobre el artículo de tortura que el Fiscal tenia solicitado , la Sala dixo se reservase para definitiva , y pasó á dar la sentencia sin hacer mérito de la tortura , negándola tácitamente : vino al Rey en consulta , y aunque S. M. revocó la sentencia en lo principal , y aunque los indicios eran no menos que tres , suficientes por sí cada uno para tormento , el Rey condenó al reo en menor pena que la ordinaria , aprobando tácitamente la conducta de la Sala en la parte de pasar á sentenciar , sin dar tormento , aunque revocó la sentencia : sabe muy bien el Tribunal la diferencia que hay entre las sentencias del Príncipe y las de los Jueces , que estas no tienen autoridad mas que en el caso y entre los litigantes , mas las del Príncipe se extienden á casos iguales , y tienen fuerza de Ley , cuyas Leyes se llaman decretos *cognoscens decrevit*. Pues ahora bien , si en general los Jueces del Reyno viéndo por las razones dichas y preceptos de las mismas Leyes que tratan del tormento , que tal modo de prueba es ineficaz , estan con arreglo al espíritu de nuestra Legislacion y al de las mismas Leyes del tormento yendo contra la letra por muchos años , y esto

mis-

mismo , no solo ha llegado á noticia del Príncipe , sino que lo ha corroborado con su sentencia en la causa ruidosa de Villamañan , pues condenó al reo con pena menor de la ordinaria por no ser las pruebas *luce meridiana clariores* , sin mandar pasar á la prueba del tormento , no obstante lo muchísimo que en aquel caso interesaba la prueba completa ; aprobando en no decretar el tormento la providencia de la Sala , cuya sentencia en lo principal revocó el Rey. ¿Qué mas queremos para decir que el tormento en España está quitado por contrario uso , como medio de prueba , pues tenemos , no solo el contrario uso , sino la expresa aprobacion del Rey en quanto ha llegado á su noticia , y una Ley en su sentencia , en que tácitamente se revoca este ineficaz medio de prueba? Me parece que es sufficientísimo lo dicho para que el Tribunal , no solo deniegue la solicitud del Promotor-Fiscal en esta causa , sino en quantas ocurran en él solicitando el tormento ; pero hay mas , que los sabios Jueces que han principiado á hacer actos contrarios á la letra de las Leyes del tormento , aun en los casos expresos de ellas , no solo se han movido por lo ineficaz del medio de prueba por la facilidad , como llevamos dicho , con que los verdaderos reos se burlan de ella , sino que la experiencia ha enseñado en algun otro caso , que el inocente , temeroso y sin fuerzas para resistir lo horrible que se le ha presentado á la imaginacion el tormento , y no teniendo advertencia , por ignorar las Leyes , del medio propuesto de evadirse del rigor de él , ha tenido su debilidad por menor mal confesarse reo del delito que no ha cometido , y sufrir la muerte , que el tormento ; y como estos sabios Jueces , y los que

que les han seguido en el contrario uso de lo literal de las Leyes del tormento, sabian muy bien que segun el espíritu de nuestra Jurisprudencia y de toda la arreglada á razon, es menor mal el que quede el reo verdadero sin castigo, que el exponer al inocente; les ha parecido y con razon, siguiendo el espíritu de las Leyes, y aun de las mismas del tormento, ir contra su letra, desaprobando tal medio de prueba por ineficaz y por exponerse en él la inocencia; ademas que tambien conocian que no se quedaban por eso los delitos sin castigo, y solo sí sin el condigno y ordinario de las Leyes; imponiéndoles, como lo han executado, una pena menor, no leve, sino bastante, aunque no la equivalente al delito, qual es la ordinaria: por todo lo que llevo dicho y alegado

Suplico á Vmd se sirva decretar no haber lugar á la solicitud del Promotor-Fiscal, y mandar se vuelvan por su orden á entregar á las partes los autos para alegar de bien probado: que es justicia que pido con costas, juro lo necesario, &c.

Esc. Bien merece el Abogado los derechos que haya llevado por el escrito: yo creí que no habia remedio, que era forzoso poner en quèstion de tormento al preso, y ahora ya lo dudo mucho.

Ab. Pues no sabes que se ha mandado defenderle por pobre sin derechos por ahora; y es regular, supuesto no haber tenido bienes que embargar, el que se quede sin cobrarlos; pero los Letrados de honor y conciencia, lo mismo defienden á los pobres que á los ricos.

Esc. Para saber si el mesonero gozaba ó no de inmunidad, fué preciso que Vmd. me enseñase qua-

les eran los indicios que bastaban para tormento; y ahora que vamos á ver si al sobrino se le debe ó no poner en la quëstion, será forzoso de que Vmd. me enseñe todo lo demas que hay que saber en la materia de tormentos.

Ab. Bien: aquí viene al caso el tratar la materia con extension.

Del Tormento.

Esc. **M**ucho hemos ya adelantado con saber ó poder saber, yendo á verlo al Diálogo en donde tratamos todos los indicios que son suficientes para poner á la quëstion del tormento.

Ab. Sí que tenemos adelantado, y conviene para quando leas esta materia el que sepas en el Diálogo que van puestos los indicios suficientes, como parte de esta materia, y que puedas ir allí á verlos.

Esc. Se trataron en el 29; y supuesto de que allí me enseñó Vmd. quales indicios son bastantes para la tortura, y quales no, dígame Vmd! ¿en que causas se puede dar tormento, quando, y á qué personas, en que tiempo, y por este orden en primer lugar dígame Vmd en que causas?

Ab. El tormento solo se puede dar en las causas, que los delitos que se tratan de averiguar en ellas, tengan por las Leyes mayor pena que lo es la del tormento, no menor ni igual; porque sería un delirio el que para averiguar un delito, cuya pena fuese de tres v. g. y por no probado como se requería para imponer la pena de los tres, no se le pudiese imponer, que para averiguar bien la verdad, y poder

justamente imponer la pena, antes por via de prueba se le diese otra pena de tres ó quatro.

Esc. Ya veo que sería un delirio; y de esta verdad, que se convence por la razon, saco yo que solo en los delitos capitales habrá lugar á la questão del tormento.

Ab. Varios Autores dicen que se puede imponer en los delitos en que puede imponerse pena corporal; pero como esta pena ya tú estás convencido de que ha de ser mayor, y yo añado conociadamente mayor, sacas de que en España, segun las penas impuestas á los delitos, con dificultad habrá caso en que, no siendo el delito capital, se pueda imponer la questão de tormento: las penas corporales, fuera de la capital, la mayor es la de azotes, y segun se dan en España, y se daba el tormento, no se si se preferiría el dolor de los azotes al del tormento, ó este á aquel. Con cuidado dixe notablemente mayor, porque aunque sea algo mas, no parece justo aplicar casi igual pena por via de prueba.

Esc. Yo por la misericordia de Dios no sé á qué se reduce el dolor del tormento ni de los azotes; pero me parece que mejor sufriría el dolor de los azotes que el del tormento, y así digo que debiendo, como debe de ser la pena notablemente mayor la que la Ley impone al delito que la del tormento, no se debe dar este por via de prueba sino en las causas capitales; y ahora dígame Vmd. ¿en las causas en que se puede dar tormento, quando en ellas se puede dar?

Ab. Quando hay indicios suficientes para él, segun la doctrina que ya sabes, y no está plenísimamente probado el delito, como dicen los Autores,

con

con pruebas que civilmente sean *tube meridiana clarior*; porque si el delito está bien probado, ¿á que la prueba por medio del tormento?

Esc. Pues yo tenia entendido de que aunque el delito estuviese bien probado, si el reo no estaba confeso, se le daba tormento para que confesase, y se probase el delito por su misma confesion.

Ab. No: el delito ha de ser probado por su misma confesion, ó de otro de los modos prescriptos por derecho: probado el delito, aunque el reo no esté confeso, se le debe imponer la pena ordinaria de él; y sería cosa dura y ociosa, sobre la pena de la Ley, imponer al infeliz reo la del tormento.

Esc. Pues yo padecia en esta parte equivocacion, juzgando que quando el delito estaba probado, era quando mas justamente se imponia el tormento, á fin de que por boca del mismo reo se confirmase la verdad.

Ab. Sabido ya en qué delitos, y quando en ellos se puede dar tormento, síguese el decir á qué personas en España no se las puede dar tormento: hay personas á quienes no se les puede dar tormento por privilegio de las mismas: á otras por humanidad y comiseracion; y á otras por no causar daño á tercero.

Esc. Sepamos quales son las personas á quienes no se les puede dar por privilegio.

Ab. Por la Ley 4. tit. 2. lib. 4. de la Recopilacion son privilegiados todos los hijosdalgo: todos los que por sus officios gozan de nobleza personal, tienen privilegio de no ser atormentados, como los Abogados, Militares, y qualesquiera que goce del privilegio personal de nobleza.

Esc. ¿Y los hijos de los que gozan nobleza

personal tienen el privilegio de no ser atormentados?

Ab. La nobleza personal no pasa á los hijos, y así el hijo del Abogado y demas que gozan de nobleza personal, no tienen tal privilegio; pero hay algunos, que aunque no gozan de los privilegios de nobleza en todo, gozan de este ellos y sus hijos, porque así lo dicen las Leyes, quales son los Regidores de Ciudades ó Villas del Rey, que estos y sus hijos, siendo de buena fama, no deben ser atormentados.

Esc. ¿Y gozan solo los hijos, ó todos los descendientes?

Ab. Opino que solo los hijos, y eso siendo de buena fama: sobre esto los Autores me parece que han estado un poco generosos, ó mas bien diré han sido Jueces parciales como interesados; bien que este privilegio se puede decir que es excepcion de la regla de que todo privilegio es odioso, y se debe restringir. Aquí han llevado la regla de *favores sunt ampliandi*: yo no sé si por atemperarse al derecho de los Romanos, ó por su interes: poco quiere decir el que en esto hayan sido amplificadores de privilegios contra la regla general, supuesto de que es privilegio que á nadie daña; pero lleguemos á saber la verdad segun el espíritu de nuestras Leyes; y siendo la Ley 2. tit. 30. de la Partida 7. la que debe regir, y no el Derecho de los Romanos, la extenderás á la letra antes de pasar adelante: dice así: "Otrosí decimos que non deben meter á tormento á ninguno que sea menor de 14 años nin á Caballero nin á Maestro de las Leyes, ó de otro saber, nin á ome que fuere señaladamente Consejero del Rey, ó del Comun, de Ciudad ó Villa del Rey, ni á los hijos de

»estos sobredichos, siendo los hijos de buena fama,
»nin á muger que fuese preñada fasta que para, ma-
»guer aun fallen señaladas sospechas contra ella; es-
»to es, por la honra de la ciencia, ó por la nobleza
»que ha en sí, e la muger por razon de la criatura
»que tiene en el vientre, que no merece mal.”

Ab. La Ley es terminante en los casos que comprende, y es expreso el menor de 14 años: lo son los Maestros de las Leyes y otro saber: cuidado que no dice á los que saben, sino á los que enseñan; con que en esta Ley, no queriendo darla una grande extension, no son comprendidos los Abogados, menos sus hijos, y menos los demas descendientes; pero son exentos del tormento por los privilegios personales que gozan de nobleza, estándolo todos los hijosdalgo, segun la disposicion de la Ley del Ordenamiento, que va citada; mas siendo la nobleza de los Abogados personal, no pasa á sus descendientes. En quantó á si los descendientes de los Maestros de Leyes ú otro saber son exentos por la citada Ley, es terminante el que lo son los hijos, siendo de buena fama; pero nada dice de los demas descendientes. Los Autores, como Maestros de saber, han querido extender este privilegio á todos los descendientes, fundándolo en argumento que sacan de la Ley del Código, que principia: *Miles, de Quæst.* Son Jueces interesados, y la Ley Romana hoy nada nos hace: véamos nuestra Ley de Partida, y en ella hallaremos que equipara los hijos de los Maestros de las Leyes y otro saber con los hijos de los Regidores: no les ha ocurrido á los Autores decir que todos los descendientes de los Regidores, ni de los Maestros de Gramática,

sean

san exentos: y la Ley es la misma; con que valga la verdad; que solo los hijos, y estos han de ser de buena fama, y no todos los descendientes de los Maestros de las Leyes y de otro saber son los exentos del tormento por la Ley citada de Partida, como ni los de Consejeros de Rey, Ciudad ó Villa, que son los Regidores, y por la Ley del Ordenamiento todos los que gocen de los privilegios de hijosdalgo, pero no sus hijos.

Esc. ¿Y quales son exentos por comiseracion?

Ab. Ya los refiere la Ley de Partida: á los menores de 14 años por la debilidad que se supone en tal edad, por igual razon al enfermo actual y al viejo: á estos exige la humanidad no se les dé tormento por lo expuesto á perecer en él, ó de sus resultas: la enfermedad y vejez que excuse del tormento, debe regularse por juicio de los Físicos.

Esc. ¿Y quienes son los que son exentos por no causar daño á tercero inocente?

Ab. La Ley citada de Partida hace mencion de las mugeres preñadas por el peligro que tienen de abortar, de lo que se seguiria daño á la inocente criatura.

Esc. Dígame Vmd. ¿y á los que no se puede dar tormento, se les puede amedrentar?

Ab. Hacen algunos Autores distincion entre los privilegiados por la dignidad y distincion de la persona, y la muger preñada, cuyo privilegio es por favor á la criatura, y de los privilegiados por razon de edad y senectud; dicen que los privilegiados por la distincion y dignidad de las personas, y la muger preñada por causa del peligro del aborto, que ni se

pue-

pueden atormentar, ni amedrentar; pero que los privilegiados por la edad y debilidad, que sí: lo cierto es que nuestras Leyes no hablan de terror, ni usaron de tal terror, como medio de probar los delitos, sino de la tortura; con que tus Alcaldes, que no deben seguir las Leyes Romanas, sino las de España, que se dexen de terrores, mas que con el juicio divino si faltan á la verdad baxo el juramento hecho, á los que no pueden ser atormentados.

Esc. Pero supongamos bien ó mal hecho: si, sin mas que el terror próximo al tormento, sucediese que las personas que no pueden ser atormentadas confesasen, y se ratificasen despues, ¿sería válida esta confesion?

Ab. Dicen que no; sino que era nula, como la hecha en el tormento por el que se le pusiera en él sin suficientes indicios, aunque se ratificase; y yo digo lo mismo, porque si el tormento puede hacer que no sea espontanea la confesion, lo mismo el terror de él en acto próximo, y ademas por ser contra el orden y disposicion de derecho.

Esc. Y dígame Vmd. ¿el Juez que con dolo ó culpa hubiese atormentado á uno, de modo que muriese de resulta del tormento, ó perdiese miembro, ó padeciese grave lesion en él, en que pena incurriría?

Ab. Dice la Ley 4. tit. 30. de la Partida 7. que si el juzgador mandase atormentar de otro modo que como mandan las Leyes, que si lo hizo maliciosamente por inamistad ó por don, &c. y el atormentado muriere, ó perdiere miembro, debe el Juez sufrir la misma pena ó mayor; pero nada nos dice del caso de que lo haga por ignorancia. Hoy este caso de igno-

rancia en los Jueces inferiores no es factible, como se necesite la confirmacion de la Sala del Crimen del territorio para la execucion del tormento.

Esc. Pero supongamos de que se daba el tormento en el Tribunal Superior por acaloramiento é ignorancia sin los suficientes indicios para la tortura, ó contra lo que dicen las Leyes que hablan del tormento, ¿en que pena incurrirían los Jueces?

Ab. La Ley 25. tit 22. Part. 3. tambien habla de los Jueces que sentencian en causas criminales á muerte ó perdimiento de miembro, y demas que despues de fechas no se pueden enmendar cumplidamente (como es el tormento y los azotes): la pena á los que le imponen maliciosamente, es á unos Jueces la del Talion, y á otros de destierro; pero no dicen del caso que sean impuestas por ignorancia: y así yo juzgo que los Jueces, que por ignorancia executan las penas, sean de tormento, sean de azotes, contra el tenor de las Leyes, deberán ser castigados con la arbitraria, segun la mas crasa ignorancia y circunstancias de los Jueces y de los reos, pues aun en las dadas por malicia hace alguna diferencia la Ley 25.

Esc. ¿Con que los excesos de los Jueces en las causas criminales, que no sean por malicia ó interes, y sí por ignorancia, la pena es arbitraria, y siempre menos que la del Talion?

Ab. Es constante, que si las Leyes á la malicia penan solo, y la castigan con la pena del Talion: ¿la ignorancia deberá ser con menor?

Esc. ¿Y habrá que probar la malicia ó colusion á los Jueces para imponerles la pena del Talion? porque de lo contrario la presuncion estará á su favor.

Ab.

Ab. La presuncion siempre está á favor de los Jueces ; pero quando estos son Letrados , y el hecho en que se exceden es terminante contra derecho , ó como se suele decir , la ignorancia es crasa , que no se pueda presumir en tales Jueces , quedará la presuncion contra su malicia , y en favor de su ciencia ; pero todo esto quedará al arbitrio y prudencia judicial.

Esc. Segun lo que Vmd. me ha enseñado , los indicios para tortura deben ser probados por dos testigos. Y pregunto : ¿ bastarán que estos indicios sean probados por testigos menos idoneos ?

Ab. No ; pero si un indicio fuere probado por testigos menos idoneos , y ademas hubiese otros indicios justificados , la prueba del indicio de que deponen dos testigos de menor excepcion , aunque no bastante , á lo menos hará un adminículo que dé fortaleza á los demas indicios. Por exemplo : En el caso de esta instruccion contra el criado del difunto , hay la presuncion é indicios de ir en compañía de su amo , hallarse en su poder las cosas robadas , ser tan inverosímil lo que dice de haberle muerto el Mesonero sin su consentimiento : llegase á esto el que dos testigos singulares deponen , uno de ida , y otro de vuelta , haber visto el uno á la ida en la misma mañana que salieron del meson , y por el mismo camino que confiesa fueron , á uno caballero en una mula , que sin duda es la del difunto , con un mozo de espuela ; y el otro á la vuelta la misma mula , por las señas , con uno caballero en ella , sin que traxese compañía , y sin que fuese con ellos otro alguno , y menos fuese alguno de ellos el Mesonero , á quien los testigos

conocen: de ser la mula del difunto, y el que en ella iba el dueño, y no haber vuelto, pues quedó muerto, no puede haber duda, y solo si el si los testigos por el interes de amistad ó parentesco, mentirán en decir que no iba el Mesonero; pero como contra el Mesonero, en quanto á perpetrador del homicidio, no hay mas que el dicho del que intenta disculparse, aunque las deposiciones de los dos por las tachas no hagan prueba de ser cierto y evidente el que no iba el Mesonero, hacen mas fe que el dicho contrario del reo, y excluyendo del todo la menor fe de él, dexan al Mesonero mas inmune del cargo que el Sobrino le quiere hacer solo por su dicho, que ningun mérito prestaba por sí mas que para la prision; y así las pruebas menores, aunque no hacen fe completa, remueven empero de toda fe los dichos de mucho menor crédito; y así como las pruebas, que en el derecho son por sí bastantes, las hay mayores y menores, y las mayores excluyen y quitan la fuerza á las menores; así los dichos de los testigos, que no hacen plena fe ó de menor crédito, los hay de mucho menor, y el indicio ó presuncion del menor excluye la del mucho menor; ó casi ninguno: es cierto que es de menos fe el testigo con alguna tacha de amistad ó parentesco; pero es de mucha menor fe el dicho del reo, y mas quando trata de cargar á otro todo el delito.

Esc. ¿Con que de ese modo se decretará la quiescion de tormento contra el sobrino reo preso en esta causa?

Ab. Eso á su tiempo lo verás quando se dé providencia.

Esc.

Esc. Pues sigamos ; y quando hay pruebas suficientes del delito contra el reo , supongo ya por lo dicho de que no se deberá dar tormento , porque siendo el tormento un medio de prueba , si la hay plena , ¿ á que el tormento ? pero si no obstante el Juez diese el tormento , y el reo negase , ¿ enervará las pruebas ?

Ab. No : proteste el Juez , ó no proteste el que no se entiendan enervadas ; porque la República , ó el acusador que tiene justificado el delito , nada tienen que ver con la ignorancia del Juez que haya dado el tormento ; y así el Juez deberá ser multado , y el reo condenado en la pena ordinaria del delito plenamente probado.

Esc. Ya sé que el reo que confesó en el tormento , para que la confesion haga prueba debe ratificarla fuera del tormento ; y si fuera de tormento negase , ¿ hasta quantas veces puede ser atormentado ?

Ab. Es cierto que se ha de ratificar el reo 24 horas despues del tormento para que valga la confesion , y que no puede ser puesto á tormento , aun en las causas gravísimas mas que tres veces ; la Ley 4. de la Part. 7. tit. 3.

Esc. Pues de ese modo me parece que tiene razon el Abogado del preso en decir que es medio ineficaz el del tormento para averiguar la verdad , pues diciendo al pie del potro que sí , y en la ratificacion que no , está eludido este medio de probar delitos.

Ab. Ya diremos sobre eso en dando la providencia , y dexémoslo por hoy.

DIALOGO TREINTA Y SEIS.

Esc. ¿ **Y** en que estado de la causa se ha de dar la sentencia de tormento?

Ab. Despues de hecha la publicacion de probanzas, como ves en el caso de esta instruccion, en que el Promotor no ha pedido la tortura hasta hecha la publicacion; y en quanto al modo de preguntar al reo en el tormento, ve la Ley 3. tit. 3. Part. 7.

Esc. ¿ Y de la sentencia de tormento se podrá apelar?

Ab. La sentencia de tormento no se puede executar sin la aprobacion de la Sala del Crimen de la Audiencia del distrito; y despues de aprobada, se le hace saber al reo, y puede apelar.

Esc. Y si el Juez hiciese la alcaldada de ponerle en tormento, sin darle lugar á la apelacion, ó despreciando la apelacion, y en el tormento confesase, y luego pasadas las 24 horas se ratificase, ¿ se le podrá difinitivamente condenar en virtud de aquella confesion?

Ab. No, porque de la confesion nula siempre resulta prueba nula, y así siendo el reo atormentado injustamente por qualesquiera causa, sea por no admitirle la apelacion, ó por no haber suficientes indicios, ó por ser persona privilegiada, la confesion aunque sea despues ratificada siempre es nula.

Esc. Y si el reo fuese legitimamente atormentado, y negase, ¿ se le deberá absolver ó condenar en menor pena?

Ab.

Ab. Diga quien quiera lo que diga , y háganse las protestas que se quieran de que las pruebas queden en su fuerza y vigor , el que sea atormentado legítimamente , y negase , debe ser absuelto del delito. No quiero cansar mas , que remitir á los Letrados á las Leyes que hablan en el asunto , que son la 26. tit. 11. Part. 7. , y la 4. tit. 30. de la misma Partida : véanlas , y méditenlas , y hallarán que el que sufrió la pena del tormento , purgó las presunciones que contra él habia ; pues dice que debe ser quito: es constante que la Jurisprudencia adaptó el tormento como medio de prueba ; presumiendo que la inocencia daba valor y fortaleza para sufrir el tormento , y no la culpa y delito , porque en otro concepto sería un desatino mandar el tormento para averiguar la verdad : la presuncion que las Leyes tenian por la fortaleza en la inocencia , por lo que acordaron el tormento en sus casos como medio de prueba , debia obrar el efecto de remover las otras presunciones , que no eran por sí bastantes á condenar : junta á esto la regla que *actore non probante reus absolvitur.*

Esc. Pues de ese modo á uno que por privilegio ú otro motivo no se puede dar tormento , ¿ se le deberá absolver aunque haya suficientes indicios para la tortura?

Ab. Hay mucha diferencia del que sufre tormento al que no es puesto en él : para la pena capital es cierto de que las pruebas , como dice la Ley citada 26. , han de ser claras como la luz ; pero quando los indicios y presunciones de la prueba son tales , que bastaban para poner al reo á la question de tormento , como que no ha purgado estos indicios , ni elu-

di-

díolos por este género de prueba ni otra, aunque no para la capital, lo es bastante para la imposición de pena arbitraria.

Esc. Ya veo la diferencia de sufrir ó no sufrir el tormento: pues vamos con el auto que corresponda en la causa de esta instruccion, que tengo ya deseo de saber si el criado del difunto debe ser atormentado.

Ab. Pues pedir los autos para vista, y remitirlos al Asesor para la determinacion, y en vista se pone auto asesorado, que yo le pondría en la forma siguiente.

A U T O.

En la Villa de N. á tantos de tal mes y año, el Señor N. Juez de esta causa, vistos estos autos con acuerdo del infrascripto Asesor dixo: debia de reservar, y reservó para difinitiva la determinacion sobre lo solicitado por el Promotor Fiscal: entréguenseles á las partes por su orden los autos para que aleguen de bien probado: y por este su auto así lo mandó dicho Señor: firmólo con el infrascripto Asesor: doy fe.

Esc. ¿Con que esto ni es negar ni conceder?

Ab. Mira; si se negase el artículo de tortura, era decir que no habia méritos para ella, y el dexarlo para difinitiva, si en ella se hallasen méritos para la imposición de la pena ordinaria, se impondrá, y está negada la cuestión de tormento por no necesaria: si se impusiese una pena menor que la ordinaria, se da á entender el que habia méritos para la tortura; pero que no se opina como en otro tiempo de que el

Juez

Juez sea obligado á dar el tormento , aunque haya indicios para él , antes bien que se juzgó ya la Ley del tormento sin efecto por las razones que el Abogado del preso expone en su escrito ; pues las Leyes pierden su fuerza por el uso en contrario , y mas quando está tácitamente aprobado por el Príncipe no hay duda : y aun añade que cesando el fin de la Ley en general , cesó la Ley ; el fin de la Ley del tormento es el que por ese medio se averigüen los delitos , y supuestas las demas Leyes que hablan del tormento , la una que dice que la confesion en él no vale si no es ratificada , y la otra de que solo se puede atormentar en los delitos mas atroces hasta tres veces , se vé que cesó el fin de la Ley de que por ese medio se averiguasen los delitos ; pues todo reo verdadero tiene el efugio de confesar á vista del potro , y negar á la ratificacion : con que no se puede verificar el fin de la Ley con el decreto del tormento que el contrario uso ó no uso del tormento en los casos que hay suficientes indicios , ha llegado á destrrar , y á ser tácitamente aprobado por el Príncipe. Es constante en la causa que cita el Abogado defensor en la Villa de Villamañan, Reyno de Leon, y del distrito de la Chancillería de Valladolid : en casa de un hidalgo de aquel Pueblo, apareció una mañana muerta en su cama alevosamente su criada : de todas las diligencias que se hicieron resultó reo un vecino de aquel Pueblo viudo : por los indicios que eran los siguientes (he visto el papel en derecho impreso) ; primer indicio continuar las entradas , trato y comunicacion de dia y de noche , sin saberlo los amos de la casa en ella , con la difunta á quien tenia dada palabra de casamiento , junto con la

in-

inhonestidad del trato y luxurioso amor con que se versaba con cinco mugeres á un tiempo , teniendo á una embarazada , y pleyto matrimonial pendiente : segunda , la fama y prueba presuntiva , aunque no plena , de haber muerto á la primer muger , por haberse casado contra su gusto , y sacádola antes embarazada , teniendo dada palabra de casamiento á otra distinta : tercera , el habersele encontrado las ropas ensangrentadas en diferentes partes , y principalmente en la manga derecha de un vestido : quarta , haberse fugado al Reyno de Portugal dos veces , una antes de la prision , y otra escalando la carcel de la Chancillería de Valladolid : quinta , fama de ladron , y hombre de poca conciencia : sexta , haberse encontrado á su tia y hermana en la casa de él , con un cuchillo que allí hallaron que habian quebrantado , quemándole porque no viniese á manos de la Justicia ; y sobre todo probársele haber vendido las cosas robadas que faltaron de la casa de los amos de la difunta en la noche que sucedió el homicidio , con otros particulares adminículos ; pues no obstante todos estos indicios sobradísimos , algunos por sí solos con la mala fama del reo para la cuestión de tormento que se solicitó , y eran interesados en que se aclarase la verdad , no solo la vindicta pública , sí tambien los amos de la casa contra quienes á primera vista obraba la presuncion de la Ley hasta que diesen reo ; la Sala de Valladolid , que conocia en revista por órden particular del Rey , dixo al artículo de tortura se reservaba para definitiva (la sentencia habia de ser consultiva con el Rey) ; pues S. M. , no obstante tantos indicios , y no haberse conformado con la sentencia de la Sala en lo principal de la causa , aprobó el que

que no se hubiese puesto al reo en el tormento, y pasó á sentenciar la causa, condenándole en diez años de presidio de Africa.

Esc. A la verdad que con tantos indicios, no pasar al tormento, habiendo tanto interés en que se averiguara la verdad con prueba clara como la luz, es de presumir que los Jueces que componian las Salas, juzgaron de que la Ley del tormento, por ser medio ineficaz de probar la verdad, no estaba ni debia estar en uso; y el hecho del Rey (que no se conformó en lo principal de la sentencia con el dictámen de los Jueces) de pasar á imponer la pena al reo, menor que la ordinaria, expresamente confirman la derogacion de la Ley del tormento por el no uso ó contrario.

Ab. Ya sabes que las sentencias de los Jueces no perjudican á otros, ni dan regla mas que para el caso entre los litigantes; pero que la de los Príncipes, que no reconocen superior, tienen fuerza de Ley, que llamaban decretos: *Quod Princeps cognoscens decrevit*: con que de haber el Rey en el caso de Villamañan pasado á imponer pena menor que la ordinaria, aprobando tácitamente el que no se hubiese puesto al reo en la cuestión de tormento, se sacan dos cosas: la primera, de que aun quando contra el reo resultan urgentísimos indicios, no se le debe poner en la cuestión de tormento, como medio ineficaz de saberse la verdad; el hecho de condenar al reo arguye de que los indicios eran sufficientísimos para tortura, porque si fuesen menores, no hubiera sido condenado: la segunda, que en tales casos, esto es, quando los indicios son suficientes para tortura, y no prueban con pruebas claras como la luz, debe condenarse al reo, pero siem-

pre en menor pena que la ordinaria del delito ; con que queda tambien confirmada la opinion con la que he respondido á tu pregunta de si se debe condenar en pena arbitraria menor que la ordinaria , aquel á quien resultando contra él indicios para tortura , por privilegio ó por humanidad ó por interés de tercero , no se pueda atormentar.

Esc. Quedo convencido , y que está bien hecho el negar solo tácitamente el tormento , reservando la decision para la definitiva del punto principal.

Ab. Bien : pues si estás ya convencido de que es justa la providencia de negar tácitamente el tormento ; entréguese los autos por su orden para que aleguen las partes de bien probado.

Esc. Supongamos que despues de haberse hecho saber el auto antecedente á las partes , toma los autos el Promotor-Fiscal , á quien , como actor , le corresponde primero alegar de bien probado.

Ab. Y que alega de bien probado en la forma siguiente.

Alegato de bien probado del Promotor.

N. Promotor-Fiscal en la causa que de oficio de la Real Justicia se principió y se está siguiendo contra N. , mesonero de esta Villa , ausente , y N. , su sobrino , preso en las Reales Cárcelas de ella , sobre la muerte violenta dada á N. , vecino de tal parte : ante Vmd. como mas haya lugar en derecho , y alegando de bien probado en la causa , digo , que en términos de justicia Vmd. se ha de servir condenar á los dos , como reos que son del delito de ho-
mi-

micidio y hurto, en las penas que prescriben las Leyes contra los homicidas alevosos, porque de los autos resulta ser el delito de muerte alevosa, y los reos los mencionados tío y sobrino: al folio tantos y tantos, por la diligencia que de ellos resulta está justificado el delito de homicidio y el de hurto que ha sido el fin ó motivo del homicidio, y es bien manifiesto el que fué alevosa la muerte, sea hecha por el N. preso en esta cárcel solamente cooperando el mesonero, sea por los dos, sea por el mesonero, como el sobrino dice en su confesión, sobre que como cosa inverosímil, y que nada hay en los autos que influya á dar el mas mínimo asenso, no me quiero detener: la muerte está hecha con arma de fuego, y como cómplice ó matador por el criado y confidente del difunto, que le llevaba para su custodia: qualesquiera de las dos circunstancias constituyen la muerte alevosa: la de haber sido con arma de fuego lo estan demostrando evidentemente los autos, y con la propia del mismo difunto, y tambien lo es de que nuestras Leyes de la Recopilacion llaman á la muerte hecha con arma de fuego, que no es en propia defensa, muerte alevosa; que el criado es el reo de ella, ó solo ó acompañado del mesonero, tambien está bien probado de autos; por cuya razon sin duda sabiamente se ha negado tácitamente la cuestión de tormento que solicité en mi escrito de tantos; resulta de ellos al folio tantos, y por su confesion del tantos, de que salió de su Pueblo en compañía del difunto que fué muerto en el dia tantos con su misma arma, y no justificando la culpa que echa al mesonero, ¿qué duda tiene que fué él el aleve homicida? Ayudando á la

prueba el hallarse en su poder parte de las cosas robadas al difunto que él mismo criado confiesa; ¿y á qué se reduce la prueba de sus excepciones? á que era tenido por buen christiano y hombre de bien; todos los hombres son tenidos por tales hasta que se sabe que no lo son por hechos y crímenes que acreditan lo contrario, y sabe muy bien el Tribunal lo poco que esta prueba influye en su favor, sobre lo que no me quisiera detener, y solo decir que semejante prueba de nada le aprovecha: tambien en su prueba de tachas al folio tantos y tantos de los autos, con tantos testigos prueba que los testigos fulano y fulano, que á los folios tantos de los autos, dicen haber visto el uno ir y el otro venir en el dia tal, por el camino de tal, la mula, que segun las señas y su reconocimiento hecho por ellos al folio tantos, es la del difunto, con uno caballero y otro á pie á la ida, y á la venida á pocas horas sin mas que uno caballero en ella, pero sin el mesonero, son el uno pariente y el otro amigo: es cierto que los tales dos testigos N. y N. por lo que de la prueba hecha de tachas resulta, no son de toda fé; pero de menos fé es el dicho del preso por suyo, querer cargar al mesonero todo el delito, y por inverosimil ó imposible moral; pero á la verdad que de nada deben aprovechar al mesonero los dos testigos que vienen á decir, aunque singulares, que el mesonero ni á la ida ni á la venida fué con el difunto y su criado: mas no obstante de que nada aprovechen los dichos de los dos (por lo que dicen del mesonero) tampoco aprovechan al sobrino preso; este, que se hallase á la muerte el mesonero ó que no se hallase, siempre es reo solo ó acompañado del homicidio y hurto; porque aunque el me-

sonero fuese quien le influyese á ello, y aunque disparase la carabina, que nada de esto prueba, no es posible moralmente el que el mesonero sin contar con el sobrino fuese desarmado á matar y robar al amo, y menos de que executase la muerte, como el sobrino dice, contra su voluntad: de todo resulta evidentemente probado, que ó solo ó acompañado del mesonero, el preso es reo de la alevosa muerte dada á su amo, y robo executado en sus bienes; la muerte fué con arma de fuego: estas muertes, segun nuestras Leyes de la Recopilacion se llaman alevosas: los reos y co-reos de ellas son castigados con las penas que nuestras Leyes imponen á los alevos; con que siéndolo ó solo ó acompañado el N. preso, segun vá demostrado por lo que resulta de autos, á él se le deben de imponer las penas que nuestras Leyes prescriben á los alevos, y así lo pide el Promotor-Fiscal contra este reo; però valga la verdad; no puede decir el Promotor-Fiscal que el delito de homicidio resulte tan justificado contra el mesonero, ó que el mesonero resulte de los autos tan completamente reo de homicidio como el sobrino; però resulta al parecer en bastante forma: contra él está probado en autos, que durmieron en su casa el difunto y su criado la noche antes, hallarse en su poder la mula y parte de las cosas robadas; todo esto arguye complicidad; però como esta complicidad pudo ser solo *ex post facto* ó de ocultacion, ó ser antecedente actor ó co-reo de la muerte y robo, es forzoso veamos, por lo que resulta de autos si fué antecedente, ó si fué solo de ocultacion, y consiguiente despues de cometido el delito; en prueba de que fuese consiguiente, y solo de ocultacion (en cuyo caso sin

du.

duda que no era reo del homicidio aunque sí de hurto, pues se quedaba con cosa agena contra la voluntad de su dueño, que hace reo, aun al que encuentra las cosas si no las publica) solo hay en los autos su dicho: bellísima prueba; pues poco menos es la de los dos testigos singulares, que dicen que uno ir y otro venir, vieron la mula del difunto, segun las señas, sin que fuese el mesonero; lo uno porque el mesonero pudo ir y venir por caminos distintos al sitio donde se executó la muerte como que sabe muy bien todas las veredas; lo otro que dos testigos que son singulares, tienen uno la tacha de pariente de afinidad con el mesonero y otro la de amigo, juntándose diariamente ó de continuo con él en comilonas y meriendas, poca fé pueden hacer; y mas (aquí la atencion del Tribunal para el correspondiente castigo) faltos de verdad y perjuros. ¿Ignoraba acaso el testigo N. que era primo de la muger del mesonero? ¿pues cómo á las generales de la Ley dice que no es pariente de ninguno? Ignoraba fulano el que diariamente estaba en compañía del mesonero freqüentando su casa y comiendo con él: ¿pues cómo dice que no es amigo ni enemigo? ¿qué entiende él por amigo? ¡Quantas veces se habrán llamado amigos! ¿á que el mesonero, si viese que no era su amigo, no le admitia en su casa á lo menos á comer y merendar, como está justificado en estos autos concurría? No quiero decir que esta clase de amistades quite la fé al testigo, si con verdad hubiese dicho que tiene amistad, trato y buena correspondencia con el mesonero, que esto no es bastante para que él como buen christiano dexé de decir verdad baxo juramento; pero el haber calládolo y respondido terminantemente que no

era amigo ni enemigo , es lo que le hace falso testigo , por lo mismo pido que á su tiempo el Tribunal imponga á estos dos las penas en que hayan incurrido por haber faltado á la verdad en la respuesta á la pregunta de las generales de la Ley , y lo que hace para lo principal de esta causa sin fé alguna sus dichos; con que el Mesonero nada tiene justificado en estos autos , ó por mejor decir nada de lo que hay en estos autos ha contribuido á persuadir que sea solo de ocultacion y subsiguiente al delito de homicidio y hurto : y contra él en prueba de que es reo de los delitos de homicidio y robo , ¿qué tenemos? no es nada : las cosas robadas en su poder , lo inverosímil , quasi imposible , que solo el sobrino , criado de confianza del difunto , que tantas veces ha ido con él solo , y lo venia en este viage , sin ser seducido por otro , mata-se á su amo : no es creible que uno á quien se le ha de hacer cargo de la muerte de su amo , como que venia en su compañía , y sin contar con proteccion, se determinase hacer solo la muerte ; hacerla despues de haber estado con su tio y no en los dias anteriores , y el tio tener en su poder las cosas robadas ¿qué arguye? que no fué solo , y lo menos que fué sugerido , y se le ofreció proteccion para no ser cogido de la Justicia (ya el Mesonero dice que con ese fin le tenia oculto en su casa) ; ademas , si dado caso y no concedido , hubiese hecho la muerte sin contar con el tio , ¿se presentaria tan facilmente á él en seguida y á pocas horas de hacer la muerte volviendo en derechura por el mismo camino? Si la codicia del dinero le hiciese hacer solo la muerte , sin contar con su tio , ¿tan breve habia de querer partir con

su tío , ó por mejor decir poner á su disposicion como era forzoso , todo el robo? Si el arrepentimiento y temor le hubiese hecho venir á valerse de su favor , ¿qué duda tiene de que le hubiera presentado todo el dinero robado? Con que el hecho de ser , como la mitad , arguye que fueron á la parte , porque fueron igualmente reos de los delitos. Créale quien tenga fáciles creederas al mesonero , de que el sobrino solo , y sin su influxo hizo la muerte , y que vino arrepentido á valerse de su tío , y se quedó con la mitad de las cosas robadas , porque la mula no sabemos que pensarian hacer de ella ; seria lo regular venderla fuera , y partir el dinero que valiese , como hicieron con el robado : de todo lo dicho y resultivo de autos está bien probado el delito de alevosía y robo contra el N. preso en las cárceles de esta Villa , solo ó acompañado al acto de la muerte ; y contra el mesonero el de co-reo de los dos delitos , ó acompañando ó influyendo antecedentemente á ellos : y los dos testigos N. y N. de perjuros en la respuesta de las generales de la Ley.

Por todo lo qual á Vmd. pido que á cada uno de ellos se les impongan las penas en que , segun nuestras Leyes , han incurrido por los delitos : á N. preso , y el mesonero ausente de alevos homicidas y ladrones en camino ; y á N. y N. testigos de perjuros : que es justicia que pido con costas , juro lo necesario , y concluyo para definitiva , no habiendo novedad.

Licenciado N.

Promotor N.

Esc. ¿Aquí supongo que corresponderá dar traslado?

Ab. Sí: y el que así este auto de traslado que corresponde, como todos los demas, se hace saber á los Estrados por el ausente, y que por el Fiscal se acusan las respectivas rebeldías, que no se ponen por no hacer mas larga esta instruccion, ni cargarla de lo que no hay necesidad: y así supuesto el auto de traslado sin extenderle aquí, vamos á evacuarle por el preso, alegando de bien probado en la forma siguiente:

Alegato de bien probado del reo preso.

N. en nombre de N., preso en las Reales Cárceles de esta Villa, en los autos que á instancia del Promotor-Fiscal, creado en ellos, se sigue contra mi parte y N., mesonero de esta y ausente, refugiado á la Iglesia, sobre imputarle la muerte violenta que sufrió N., vecino de tal parte, y cuyo cadaver apareció muerto el dia tantos en el sitio de tal término de esta Jurisdiccion, ante Vmd. alegando de bien probado en la causa, para lo que se me han confiado los autos en traslado del alegato de bien probado del Promotor-Fiscal, en que solicita que á mi parte se la declare y castigue como reo: digo que Vmd. en justicia y ella mediante, se ha de servir absolver y darla por libre de la acusacion, y quando á esto no haya lugar, por la desgracia de mi parte de no poder justificar su inocencia contra las presunciones que la casualidad hace resulten contra él, absolverle de la pena ordinaria del delito, imponiéndole una leve y no corporal al arbitrio y prudencia judicial: nada resulta con-

tra mi parte mas que las presunciones que ha hecho la casualidad, como es la de ir acompañando al difunto su amo, y ser el reo un tio suyo, á quien no se atrevió á delatar: acaso así lo habrá creído el Tribunal quando no ha condescendido á la questão de tormento solicitada por el Fiscal; pero quando así no sea, á lo menos su acreditada justificacion y literatura del Asesor nombrado, conocerá que á mi parte no se le puede imponer la pena ordinaria de tan atroz delito como el de que se le acusa. Es doctrina sentada por todos, y comprobada por nuestras Leyes, de que la pena capital no se puede imponer por presunciones por fuertes que sean, aunque sean las presunciones *juris* (de que aquí no tenemos alguna), solo quando son tales que hacen evidencia, y quando de otra suerte de modo alguno pudo suceder; pero siempre que de otro modo pudiera suceder, aun quando no sea verosímil, no se puede pasar á la imposicion de la pena capital, para lo que las pruebas (así se explican los autores) deben de ser *luce clariores*, cuya claridad no tienen las de presunciones que no hacen evidencia, por fuertes que sean y urgentes los indicios. Confieso de buena fé la desgracia de mi parte en no poder probar su inocencia mas que con la débil prueba de la anterior buena conducta, y de que el hecho verídico como pasó no sea verosímil; pero pudo suceder, como con efecto sucedió del modo que mi parte dice en su confesion, y por consiguiente las presunciones, aunque por desgracia fuertes contra la inocencia de mi parte, no son bastantes para la imposicion de la pena ordinaria de tan atroz delito, como del que se trata y acusa. Véase tambien si es inverosímil

simil lo que el mesonero dice de que mi parte habia de ir á valerse de él , y darle la mitad de lo robado , y no todo, quando llegase arrepentido , como era forzoso , para pedir favor á un inocente en el delito. Los testigos N. y N. que son los únicos que el mesonero tiene á su favor en la causa, ademas de ser singulares y de tacha por el parentesco y amistad que de los autos resulta justificado á los folios tantos en la prueba de tacha , el mismo Promotor-Fiscal les convence de perjurios , y pide contra ellos justamente las penas ; lo cierto es de que fueron y vinieron mi parte y el mesonero juntos por un camino , y que sin duda si se hallaron allí los testigos N. y N. de la prueba Fiscal donde dicen , no pudieron menos de ver al mesonero , ellos ya confiesan que la mula del difunto , el hombre á caballo , y otro á la ida y uno solo caballero en ella fueron y vinieron por el camino ; pues vea el Tribunal al folio tantos la confesion del mesonero , en que dice que mi parte le dixo que habia ido por un camino y vuelto por otro , á que venia decir mi parte habia venido por diverso camino, no se hace creible , y solo sí que fué forjado por él en su confesion , como todo lo demas : lo cierto es que fueron y vinieron por un mismo camino , y que los testigos N. y N. sin duda vieron , y maliciosamente el uno por pariente y el otro por amigo , faltando á la verdad del juramento , niegan en lo que daña al mesonero : por todo lo qual y no resultar del delito justificado en autos de la muerte violenta , plenamente justificado ser mi parte el actor ni co-reo de él , aunque con la desgracia de no haber podido justificar su inocencia , ni eludir en un todo las presunciones que

por la casualidad de las circunstancias, resultan contra mi parte.

A Vmd. pido y suplico se sirva proveer y determinar como dexo solicitado en este escrito : por ser justicia que pido , costas , juro , &c. y concluyo no habiendo novedad.

Licenciado N.

Procurador N.

Esc. A la verdad que el Abogado de esta parte, aunque pobre , la ha defendido muy bien ; aunque tambien el Abogado que el Promotor ha buscado, lo ha trabajado tal qual.

Ab. Son Letrados de honor , y prescindiendo de que les valga ó no , trabajan en cumplimiento de sus encargos cada uno , como pudieron trabajar si se les pagase.

Esc. ¿Con que ya en acusando la rebeldía al acusante se pedirán los autos para sentenciar?

Ab. Sí que se pueden mandar traer los autos, citadas las partes para sentencia , y ahora trataremos de las sentencias.

Esc. Pues dígame Vmd. primero que es homicidio y de las penas que nuestras Leyes imponen á este delito , y luego trataremos de las sentencias.

Ab. El delito de homicidio es *injusta hominis occisio* , esto es , la occision ó muerte de hombre injusta , sin distincion de que sea varon ó hembra, infante ó adulto , noble , plebeyo , ó esclavo , nacido ó de por nacer , aun en el vientre de su madre , que segun la diversidad del sugeto occiso , tiene varios nombres el delito : la pena de homicidio plenamente justificado por nuestras Leyes es la de muerte natural:

todo hombre que matase á otro á sabiendas , muera por ello , dice la Ley 4. tit. 23. lib. 8. de la Recopilacion ; pone varias excepciones , las que no comprendiendo el caso de nuestra instruccion , y no tratar aquí por extenso del delito de homicidio , sí solo de sus penas en lo necesario para dar , en el caso propuesto en la instruccion , arreglada sentencia ; omito ; como tambien la diferencia del homicidio simple al parricidio , pues el tratar con extension de este delito , lo dexo para quando tratemos , si Dios nos diese tiempo , ó yo le tenga de escribir un tratado de todos los delitos y sus penas ; pero hará al caso de que sepas el que hay simple homicidio y calificado ; que esta qualidad le puede prestar el modo de executar la muerte , y que quando concurre tiene otra pena , ademas de la de muerte natural.

Esc. Pues sepamos esa qualidad que puede concurrir en los delitos de homicidio , que les hace mayores , y que las Leyes les castigan con mayor pena.

Ab. De los alevosos , segun nuestras Leyes , los perpetradores deben de ser enforcados , como dice la Ley , y antes arrastrados , es la 10. tit. 23. lib. 8. de la Recopilacion.

Esc. ¿ Pero qué , la muerte del caso de la Instruccion es alevosa ?

Ab. Atiende á la Ley 15. del mismo título y lib. " Mandamos (dice) que qualesquiera persona que matare
" ó hiriere á otra con arcabuz ó pistolete , por el mis-
" mo caso sea habido por aleve , y pierda todos los
" bienes , la mitad para la Cámara , y la otra mitad
" para el herido ó herederos del muerto , y no enten-
" de-

„demos en ningun caso remitir la dicha pena.”

Esc. Y aunque no haya muerte, y sí solo herida, ¿incurre en la misma pena de aleve?

Ab. En el caso de nuestra instruccion tenemos muerte y no solo herida y hecha con arma de fuego; y el tratar de mas, y el quando y cómo se incurre en las penas de traidor y aleve, se reserva para quando en su lugar se trate con extension de este delito.

Esc. Bien: pues si Vmd. hace ánimo de escribir con extension de todos los delitos y sus penas, allí lo veremos, y si quiere Dios que Vmd. verifique lo que pienso, tendrémos un completo tratado criminal. En el primer tomo ya dice Vmd. lo que hay que saber en el sumario de los juicios criminales; y lo que puede desearse en el plenario para ahorrarse de comprar y revolver muchos libros y Leyes lo tenemos en este.

Ab. Lo dicho basta para la instruccion que necesitas, á fin de dar una sentencia arreglada en el caso que llevamos puesto de la muerte hecha con arma de fuego.

Esc. ¿Pues qué, he de dar yo la sentencia?

Ab. Por qué no, si te voy instruyendo de todo lo que debes saber para darla con acierto.

Esc. Pues para eso necesito volver á repasar todo lo que tengo escrito, y aun así ¿cómo he de acertar si no por acaso?

Ab. Tú dirás lo que, segun las doctrinas que te llevo enseñadas, te parece se debe hacer, y de ello veremos como lo has entendido y como las contraes al caso: ahora vamos á tratar de las sentencias; pero será mañana.

DIALOGO TREINTA Y SIETE.

De las Sentencias.

Esc. ¿*Quid est sententia?*

Ab. *Sententia est pronuntiatio seu definitio iudicis finem controversis imponens*: esto es, la decision y pronunciacion del Juez, que impone fin á las controversias judiciales: llámase *res iudicata* la misma controversia ó pleyto que por la sentencia del Juez con absolucion ó condenacion se concluye; y la sentencia despues de que ya de ella no se puede apelar, se dice pasada en autoridad de cosa juzgada.

Esc. ¿Y cuántas clases de sentencias hay?

Ab. Las sentencias unas son difinitivas y otras interlocutorias.

Esc. ¿Qual es sentencia difinitiva?

Ab. *Sententia difinitiva est iudicis decissio quæ principalem causam seu controversiam definit absolviendo vel condemnando*; esto es, la decision del Juez, que, ya absolviendo, ya condenando, termina la causa principal sobre que se disputa.

Esc. ¿Y la interlocutoria sentencia qual se dice?

Ab. *Sententia interlocutoria dicitur quæ inter principium et finem causæ principalis profertur super articulum*: dicese sentencia interlocutoria la que se profiere sobre algun artículo entre el principio y fin de la causa ó disputa principal, y así será buena difinicion si la difinimos *pronuntiatio iudicis ad aliqujus articuli expeditionem*: esto es, la pronunciacion del Juez para la expedicion de algun artículo, aunque

que no sea en medio, y sí despues del fin de la causa.

Esc. Exemplos de las sentencias interlocutorias, porque la difinitiva ya la entiendo.

Ab. Todas las providencias que el Juez dá en la causa, si no la difinitiva, son interlocutorias, como la concesion ó denegacion de término, si se declara Juez competente dudándose, &c.

Esc. ¿Y las sentencias interlocutorias son todas iguales?

Ab. Las sentencias interlocutorias, unas son meramente interlocutorias, y otras son interlocutorias con fuerza de difinitivas: la meramente interlocutoria *est quæ non parit præjudicium irreparabile per diffinitivam, neque negotio principali, neque articulo substantiali negotii principalis finem imponit*: esto es, aquella que no trae perjuicio irreparable por la sentencia difinitiva, ni impone fin al negocio principal, ni artículo substancial de él, como la concesion ó denegacion de término, &c.

Esc. ¿Y la interlocutoria que tiene fuerza de difinitiva?

Ab. *Est quæ, quoad id super quo fertur parit præjudicium irreparabile per diffinitivam, et postea non expectatur alia sententia super eo, super quo lata est, quamvis finem negotii principali non imponat*: esto es, aquella que no siendo sobre el negocio principal, su perjuicio no se repara por la sentencia difinitiva, ni se espera sobre ella otra sentencia: v. gr. uno que pide restitucion *in integrum*, y se declarase no ser menor; la admision ó denegacion de una excepcion perentoria, y en fin todo decreto que contenga el mandar, dar, ó hacer fuera de difinitiva.

Esc.

Esc. ¿Y qué hay entre la sentencia definitiva y la interlocutoria de diferencia ?

Ab. Que la sentencia definitiva define y termina el negocio principal , y así despues de dada , el Juez *functus est officio suo* , y por lo mismo no la puede revocar , ni aun de consentimiento de las partes ; la interlocutoria solo determina el artículo sobre que se pronuncia , y así el Juez no acaba con su oficio en la causa , y por lo mismo la puede revocar ; y lo que he dicho de que no puede revocar la sentencia definitiva se entiende lo mismo de lo principal de ella que de lo accesorio (como la condenacion de costas : v. gr.) por razon de haber concluido su oficio.

Esc. Dígame Vmd. si un Alcalde dá una sentencia interlocutoria , y luego cesó en el oficio , y entra otro , ¿el nuevo podrá revocarla ?

Ab. Sí : porque el Juez nuevo sucede en la Jurisdiccion al otro que la tenia en aquella causa no definida , con que lo mismo que su antecesor puede revocar la sentencia interlocutoria : y lo mismo que puede expresa puede tácitamente revocarla.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo de revocar una sentencia interlocutoria tácitamente.

Ab. Supongamos que dixo que tales testigos no deben ser admitidos , y despues sin contrario decreto los exâmina : y lo mismo que el Juez sea Ordinario , que el que sea Delegado ; pero cuidado que la revocacion ha de ser antes de mandarse á la execucion , porque despues ya no puede ser el revocarse aun la sentencia interlocutoria.

Esc. ¿Hay algunos mas casos en que la sentencia interlocutoria no puede revocarse ?

Ab. Sí : quando fuere junta con la difinitiva, porque entonces se cree parte de ella : si se hubiere apelado de la sentencia, y admitiéndose la apelacion, porque admitida la apelacion cesa en la Jurisdiccion, y pasa al superior ; si el superior en los casos que puede, inhibiese al inferior que la dió : si fuese pronunciada por convenio de las partes, y por ellas confirmada, que entonces sin consentimiento de las partes no puede revocarse : ni tampoco puede revocarse la interlocutoria despues de haber pronunciado la difinitiva , por la dicha razon de haber el Juez finalizado con su oficio en aquella causa.

Esc. ¿Y la sentencia difinitiva cuándo y cómo se ha de pronunciar ?

Ab. Primero quiero que sepas del fin y efecto de la sentencia , y luego diremos el quando y como se haya de pronunciar: en primer lugar acabar el pleyto , y por consiguiente la potestad del Juez en la causa , de modo que ya no puede, pronunciada la sentencia, mudarla , corregirla ni enmendarla , ni reservarse la condenacion de costas.

Esc. Pues yo me parece (puede que me engañe) que he visto en sentencias , y no hay que decir que lo hacia mi Escribano , pues eran de Letrado todas, reservar la condenacion en costas.

Ab. Te equivocas ; lo que habrás visto en todas las sentencias en que haya condenacion en costas , decir el Juez que reserva en sí la tasacion.

Esc. Vaya que sin duda es eso , y yo equivocaba la condenacion , que es lo que dice Vmd. que no puede , con la tasacion que por fuerza se ha de hacer despues de la sentencia.

Ab.

Ab. El segundo efecto de la sentencia definitiva, pasada que sea en autoridad de cosa juzgada, es dar derecho entre las partes que litigan, de modo que la sentencia tiene la presuncion á su favor y *pro veritate habetur*, y esta presuncion es presuncion que se llama *juris et de jure*; de modo que no admite prueba en contrario.

Esc. ¿Y cómo se entiende eso de dar derecho entre las partes?

Ab. Porque la sentencia executoriada solamente dá el derecho entre los que litigan con la presuncion *juris et de jure*; pero no respecto á los demas: v. gr. tú y yo disputamos sobre quien es dueño de esta casa, se declara que yo; pasada esta sentencia en autoridad de cosa juzgada, tú ya no puedes solicitar el dominio de esta casa, porque con presuncion *juris et de jure*, sin que se admita prueba en contrario, se tiene por mia y no tuya; pero no se tiene con esa presuncion por mia absolutamente respecto de todos, y así puede Pedro decir y justificar que le pertenece á él, y la sentencia que respecto de tí es un título de dominio presunto, sin admitir prueba en contrario, no lo es respecto de Pedro, y la razon es porque *res inter alios acta aliis non præjudicat*: esto es, que la cosa controvertida entre unos, no perjudica al derecho de otros que no hayan litigado, aunque sí á sus herederos y sucesores, y todos los que hayan causa del mismo que litiga.

Esc. ¿Y qué mas efectos produce la sentencia definitiva?

Ab. El tercer efecto es el que á él, en cuyo favor está dada, si es actor, le dá la accion que se llama *rei judicatæ* para pedir la cosa del contrario,

y al reo si fuese absuelto, la excepcion que tambien se llama de cosa juzgada, y esta accion ó excepcion *rei judicatæ* que dá la sentencia, y ella quedan válidas, sin que regularmente se rescinda por nuevas pruebas ó con motivo de hallarse nuevos instrumentos; y digo regularmente, porque hay algunos casos exceptuados, como las causas de matrimonio, &c. : de modo que no siendo exceptuada por Ley expresa, ni por instrumentos nuevos, ni por pruebas, se rescinden las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada. Ya sabes los efectos de la sentencia, vamos á ver ahora quando y como se ha de pronunciar.

Esc. ¿En qué estado de la causa se ha de dar la sentencia difinitiva?

Ab. Al fin de ella, despues que todas las partes hayan propuesto y alegado lo que tengan que proponer y alegar, y digan que no tienen mas que decir, que se llama concluir en la causa, es el tiempo de dar la sentencia; porque antes de concluir si dixesen que tienen mas que proponer, el Juez les debe de oír y dar, si fuese admisible lo que proponen, competente término para probarlo.

Esc. Pues en ese estado tenemos la causa de nuestra instruccion; porque el Promotor y reo presente han concluido, y al ausente se le han acusado las rebeldías, señalándoles el tiempo, y habida la causa por conclusa para difinitiva.

Ab. Así es; y por lo mismo es ya tiempo: pero habiendo tú de sentenciar, necesitas saber mas sobre cómo y quando se ha de dar la sentencia difinitiva, pues hasta ahora solo sabes de que *post conclusionem in causa* se debe dar.

Esc.

Esc. Pues sepamos lo demas que tiene que saber el que haya de sentenciar.

Ab. Que es forzoso requisito citar las partes para sentencia, porque la sentencia contra el no citado es nula.

Esc. Tambien tenemos aquí hechas las citaciones para sentencia, porque aunque no extendemos ninguna notificacion, se suponen, y en el auto se manda que se traigan los autos para sentencia, citadas las partes.

Ab. La sentencia debe pronunciarse en la Audiencia si hay costumbre, ó si no ante testigos, caso de no haber sitio determinado para hacer Audiencia, siempre que el lugar sea honesto y acostumbrado, y de consentimiento de las partes, aun en lugar no acostumbrado, como sea dentro de la Jurisdiccion del Juez; debe tambien la sentencia, para evitar mudanzas y equivocaciones, escribirse de letra de qualesquiera, y firmarse por el Juez, si sabe firmar; debe pronunciarse en dia no feriado, porque siendo en dia feriado, sea la feria *in honorem Dei*, sea *in utilitatem hominum*, es nula; y la diferencia está en que si el dia es feriado *in honorem Dei*, ni de consentimiento de las partes podrá valer; pero si fuese la feria *in utilitatem hominum*, sí de consentimiento: la razon es bien obvia, siendo constante que qualesquiera puede renunciar lo que es en su beneficio.

Esc. Y si no fuese el dia feriado, pero aun estuviese pendiente alguna dilacion, ¿será válida la sentencia?

Ab. Será nula, á no ser que las partes hayan renunciado el término de la dilacion; la sentencia ha
de

de contener expresa ó virtualmente absolucion ó condenacion sobre lo que se disputa; esto es, respecto de un artículo, porque respecto de diversos, puede contener absolucion de unos, y condenacion de otros.

Esc. Exemplo para que lo entienda.

Ab. En el caso de la instruccion contra el Mesonero, por exemplo, puede no resultar méritos para condenarle por el homicidio, ni por el hurto como co-reo de la execucion y perpetracion, y sí como reo de hurto consentido despues de hecho y partícipe de él; y aunque realmente sea reo, no resultar méritos mas que para la condenacion por el hurto despues de executado, siendo verdadero ladron por la apropiacion de las cosas robadas.

Esc. Es verdad que todo es forzoso mirarlo bien para la sentencia; y dígame Vmd. ¿será preciso en la sentencia fundar el motivo y razon de ella?

Ab. No solo no es preciso, sino que no se debe hacer, porque sería dar motivo á una duda, si por casualidad la sentencia en sí fuese justa, y falsa la causa ó razon en que el Juez la fundaba, y así solo se ha de decir por lo que de los autos resulta, á que me remito.

Esc. Quedo enterado de quanto Vmd. me ha dicho, y del fundamento: ahora quiero saber ¿quando se debe condenar en costas?

Ab. En las causas criminales á todo el que se declare reo de un delito se le debe condenar en las costas, y absolver al que se le absuelve, condenando al acusador, porque eso de condenar por el justo modo de proceder, ya ves que es un robo, supuesto de que el inocente nada tiene con que los Curiales traba-

jen justamente ; pero para la condenacion en costas basta que al reo se le condene en pena , aunque no sea en la ordinaria , como sucede quando las pruebas son bastantes , y no *luce meridiana clariores* ; esto es, quando hay indicios bastantes para tortura , y no se dá esta ; pero de ningun modo quando se le absuelve de la instancia del juicio : entonces ni se le debe condenar en costas á él ni al actor , pues cada uno debe pagar las hechas por su parte en su defensa , como tambien aunque se le absuelva , quando no hay acusador , y se procede de oficio de Justicia , que siempre tiene á su favor la presuncion ; y solo quando se probase que maliciosamente procedió el Juez , se le debe , no solo condenar en las costas , sí tambien en todos los daños y perjuicios , y ademas en las penas que el Juez superior estime , segun las circunstancias.

Esc. ¿Y en las causas civiles se deberá condenar en costas?

Ab. Hay distincion entre las causas executivas, y las ordinarias : en las executivas siempre se debe condenar en costas al que sea condenado en lo principal ; y la razon es , porque si es condenado el reo, porque no pagó en tiempo por su culpa, debe pagar todos los demas gastos que ha causado al actor ; y si es el actor , impútese á sí que pidió lo que no se le debia, ó lo que no se le debia executivamente.

Esc. ¿Y en las demas causas civiles no debe condenarse en costas?

Ab. En las demas causas civiles no debe condenarse en costas á alguno , siempre que tenga motivo de dudar de su derecho : al contrario quando no le

le hay, de modo que se reputa por temerario litigante, se le debe condenar; y cuándo se le deba graduar de temerario litigante, y si el motivo de dudar de su derecho, es bastante ó no, queda al arbitrio judicial, porque no se pueden por las Leyes prescribir reglas fixas para cada caso.

Esc. Supongo que la sentencia para que sea válida ha de ser con arreglo á las Leyes del Reyno.

Ab. Supones bien: porque la sentencia que sea terminante contra Ley es nula, por aquella regla de *quidquid contra legem fit ipso jure nullum est*: como si declarase válido un testamento de un menor de catorce años, &c. disputándose si valia el testamento del menor; porque quando no es terminante contra Ley, aunque la sentencia sea injusta, se apelará de ella, y revocará por el superior; pero no será nula.

Esc. No entiendo como una sentencia ha de ser injusta y no contra Ley.

Ab. Contra Ley has de entender directamente, porque por supuesto que toda sentencia injusta es contra Ley.

Esc. Exemplo para yo entenderlo.

Ab. Se disputa si el testamento es válido; porque el que lo hizo estaba loco: se justifica que lo estaba, y el Juez declara válido el testamento; no es nula esta sentencia. La Ley lo que dice es que el loco no puede testar; no el que Pedro ó Juan, de cuyo testamento se disputa, esté ó no loco; el Juez en la sentencia no dice que el testamento de loco valga, ni se disputa esto, sino si el testador estaba loco, y declarándose válido, declara que no está loco, cuya sentencia, aunque no nula, es injusta, porque es contra

lo que resulta de autos , aunque no contra las Leyes, directa y terminantemente , como lo seria si dixese que el loco puede hacer testamento.

Esc. Lo entiendo : dígame Vmd. ¿ y la sentencia dada contra uno en un delito , daña ó aprovecha al otro ?

Ab. No, y aunque sean dos acusados en un delito, se puede executar la sentencia contra uno , si está en estado , sin executarse contra el otro ; si uno apeló , y otro no , se puede executar contra el que no apeló , y aunque sean los delitos conexos , como estrupo , incesto , &c. á excepcion del crimen de adulterio, en que por especial favor del matrimonio la sentencia dada en favor de uno de los adúlteros , aprovecha al otro, y no al contrario la dada contra , las Leyes 21. tit. 22. Part. 3. y la 9. tit. 17. Part. 7.: ademas la sentencia se ha de executar en ambos adúlteros , á no ser que el uno sea ausente y no pueda ser habido ; pero si fuese preso antes de la execucion , se ha de sobreseer hasta concluir la causa con él , aunque esté ya el otro sentenciado , y no haya apelado de la sentencia : comprueban esta doctrina las Leyes 1 , 2 , 3 , tit. 20. lib. 8. de la Recopilacion , segun las explica el Acevedo comentándolas.

Esc. No me ocurre mas que preguntar acerca de la sentencia.

Ab. ¿ Con que te parece acertarias á dar una sentencia arreglada á todas las doctrinas que te he enseñado ?

Esc. Para dar sentencia aquí , ó dar mi voto sobre lo que juzgo se debia sentenciar , tengo que saber las penas que hay impuestas al hurto , y la dife-

rencia de los cómplices en el acto del hurto ó despues de executado ; pues aquí tenemos dos delitos distintos , aunque el uno haya sido causa del otro , y tenemos al mesonero que pudo no ser cómplice en el homicidio , ni hurto antes de executarse , ni saberlo ; y sí despues de cometido , recibiendo , auxiliando y aun percibiendo parte de la cosa robada por el patrocinio ó por otra causa que le haga reo de hurto.

Ab. Cierto que tenemos dos delitos , y que puede suceder lo que dices : si no hubiera de tratar despues aparte de todos los delitos , hubiera , como dixé , tratado por extenso del crimen de homicidio , y ahora trataria del de hurto ; pero pensando , Dios mediante , ejecutarlo con separacion , seria molesta la repeticion , y así solo te diré del hurto , como hice del homicidio , lo que baste para el caso , que es la pena que nuestras Leyes imponen á los ladrones , y la diferencia que hay de complicidad antes de cometerse un hurto , á despues , para que puedas con acierto sentenciar ó dar tu voto en la sentencia del caso de esta instruccion.

Esc. Pues bien : dígame Vmd. ¿qué es hurto?

Ab. *Furtum est contractatio fraudulenta lucri faciendi causa rei alienæ , usus , possessionisve invito Domino* : esto es , una contractacion fraudulenta de alguna cosa agena , su uso ó posesion para lucrarse contra la voluntad del dueño.

Esc. ¿Con que de ese modo tambien hay hurto del uso?

Ab. Que duda tiene , que si usas de una cosa agena contra la razonable voluntad de su dueño , cometes hurto.

Esc.

Esc. Dígame Vmd la pena de los ladrones.

Ab. Supuesto que no tratamos la materia con la-
titud, dexaré de decirte las penas que han tenido por
nuestras Leyes de Partida, y solo te diré las en que
hoy incurren, segun las de la Recopilacion. La 9.
del tit. 11. al lib. 8 de la Recopilacion es la que dá
la regla, y á la letra dice así: "Por quanto en la
"Pragmática hecha en veinte y cinco de Noviembre
"del año pasado de mil quinientos cincuenta y dos, de
"que en algunas Leyes de este título se hace men-
"cion, se ordena, y manda que los ladrones que con-
"forme á las Leyes de estos Reynos habian de ser
"condenados en pena de azotes, por la primera vez
"fuesen condenados á quatro años de galeras y ver-
"güenza pública, siendo el hurto hecho fuera de la
"Corte, y siendo en la Corte ocho: mandamos que los
"quatro años sean y se entiendan seis, y los dichos
"ocho, diez, y que en el dicho caso sean condena-
"dos por el dicho tiempo en el dicho servicio de Ga-
"leras; lo qual se entienda y execute no embargan-
"te que los dichos ladrones no hayan la edad de los
"veinte años, como en la dicha Pragmática se dice,
"siendo de tal disposicion y calidad, que puedan ser-
"vir en las dichas Galeras, y habiendo á lo menos
"diez y siete años; y como quiera que conforme al
"uso y estilo que los Jueces tienen en estos Reynos en
"el dicho caso de primer hurto, condenan en setenas,
"y en defecto en la dicha pena de azotes: ordena-
"mos y queremos que la dicha condenacion de Ga-
"leras sea precisa, y no en defecto de setenas, y que
"notrosí en lo dispuesto en dicha Pragmática acerca de
"los dichos ladrones, y lo que en esta se añade y

„declara , se entienda á los encubridores , receptadores
 „y partícipes en los hurtos , para que en estos haya
 „lugar la misma pena y en la misma forma que de suso
 „está declarado en los ladrones.”

Esc. Pero esta Ley no habla de los segundos y terceros hurtos.

Ab. Y para qué necesitas el tratar de los segundos y terceros hurtos , supuesto de que en el caso presente no tenemos justificado mas que un hurto; pero nos dice la pena de los receptadores.

Esc. Con que sacamos en conclusion , que por el primer hurto , segun esta Ley , no se puede poner pena de azotes , sino de vergüenza pública y de seis años de Galeras , teniendo el reo diez y siete años lo menos ; pero dígame Vmd. ¿hoy hay Galeras?

Ab. La pena de Galeras , despues que se dexaron , se conmutó en presidio , y era la práctica ; pero en el año de 1785 salió Real Cédula con fecha de 16 de Febrero , en que restableciéndolas en la Real Armada , se mandó á los Jueces del Reyno sentenciar al servicio de ellas á los reos que lo mereciesen , como se practicaba antiguamente , y no tengo noticia de que haya orden en contrario ; bien que si no se han restablecido las Galeras , como se dice en la citada Real orden , los años de Galeras que prescribe la citada Ley recopilada , serán de presidio.

Esc. Con que por el primer hurto , dentro ó fuera de la Corte , no se puede imponer mayor pena que la de vergüenza , y Galeras ó presidio.

Ab. En quanto á los robos hechos en la Corte , hay resoluciones mas modernas , y en quanto á los de fuera se entienda la Ley en los simples hurtos;

tos;

tos ; pero si tuviesen la qualidad agravante de ser en caminos , las penas que las Leyes señalan son mayores.

Esc. Pues sepamos qué pena mayor se dá á los ladrones en caminos , que es nuestro caso.

Ab. La Ley 18. tit. 14. Part. 7. es la que se habla del caso , y lo que á él hace son las siguientes palabras : "Mas por razon de furto (habla con el »Juez) non debe matar é nin cortar miembro ninguno, »fuera ende si fuese ladron conocido que manifiestamente tuviese caminos (continúa refiriendo otros casos y »sigue) : qualquier de estos sobredichos á quien fuere »probado que fizo hurto en alguna de estas maneras, »debe morir por ende él é quantos diesen ayuda é »consejo á tales ladrones para facer el hurto , é los encubridores en sus casas ó en otros lugares deben haber »la misma pena."

Esc. Pues el mesonero de encubridor no se escapa.

Ab. Pero hay una Ley de la Recopilacion, que es la 3. tit. 11. lib. 8. en que dice que las penas ordinarias en los hurtos calificados, y robos, y salteamientos de caminos , y otros delitos semejantes ó mayores, no siendo tan calificados que convenga á la República no deferir la execucion de la Justicia , y en que , sin perjuicio de las partes querellosas , pueda haber buenamente conmutacion , las penas ordinarias les sean conmutadas en mandarles ir á servir á las Galeras por el tiempo que pareciere á nuestras Justicias , segun la calidad de los delitos , de modo que con esta Ley una gran parte de las penas capitales dexaron de usarse por la conmutacion en Galeras, y dexa al arbitrio judicial los años , aunque siempre de-

deberán ser mas que los señalados á los simples hurtos.
Esc. Pero el Juez por esta Ley no tiene mas arbitrio que en los años, y esos, como Vmd. dice, han de ser mas que los que las Leyes imponen al simple hurto.

Ab. Y el graduar si en el delito puede haber buenamente conmutacion sin perjuicio de las partes, y si convendrá á la República no diferir la execucion de la Justicia, ¿te parece poco arbitrio?

Esc. A la verdad que es mucho arbitrio, y así ya no extraño yo el ver en tantos casos pena de presidio, quando todos creían salian los reos á la plaza.

Ab. Pues todas ó la mayor parte de las sentencias benignas que se murmuran por las gentes, son hijas de la conmutacion que concede esta Ley: en las penas que las Leyes posteriores á esta señalan á los delitos, no puede entrar la conmutacion que esta Ley concede; y así en el hurto en la Corte, en que hay decision mas moderna que esta Ley, no entra la conmutacion en la imposicion de pena de Galeras, y lo mismo en los demas delitos, cuyas penas señalen Leyes ó Reales Ordenes mas modernas, esto es, del año 1566 acá.

Esc. Pues sepamos ahora quienes se entienden encubridores, receptadores ó partícipes de los robos para mi inteligencia, si he de juzgar la causa de esta instruccion.

Ab. Es bien expresa la Ley de Partida citada, que distingue (aunque ignala en las penas) á los que dieren consejo para hacer el hurto, de los que los encubriesen en sus casas ó en otras, y la Ley de la Re-

Recopilacion que dice á los encubridores, receptadores y participantes de los hurtos. No obstante los Autores quieren distinguir entre el receptor, ó que recibe en su casa á el ladrón solo sin anterior complicidad en el delito, del que recibe al ladrón y las cosas, ó las cosas solas. En el primer caso dicen que no debe ser castigado con igual pena que el ladrón, porque de ningún modo contribuye ni antes ni después al hurto; pero que recibiendo al ladrón con las cosas, ó las cosas solas, sabiendo que son hurtadas, es obligado lo mismo, y debe ser castigado con la pena que el ladrón: yo no me opongo á este benigno modo de pensar.

Esc. Pues ya tengo mas que dificultar, supuesto de que en la opinion de los Autores los receptadores de los que roban, siéndolo de ellos y de las cosas robadas, incurren en las penas de las Leyes. El Mesonero, aunque demos crédito á que no es cómplice en la muerte ni en el robo con consejo anterior, siempre le tenemos receptor del ladrón y de las cosas robadas; y mas, que aunque él dice que las tenía para restituir á su dueño, según la cantidad que habia en su poder, y la que habia en el del sobrino, parece que habian partido, pues de la mula no sabemos qué convenio habria entre los dos.

Ab. ¿Y te parece que no será excepcion lo que dice de que el encubrirle era por libertarle, como á sobrino, de caer en manos de la Justicia, y después cuidar de volverlo robado á los herederos del difunto?

Esc. No Señor, porque no hay mas de que el que él lo dice, y contra él están los hechos de hallar

llar en su poder las cosas robadas, y por quasi mitad. Si el sobrino hubiese venido arrepentido, como el mesonero dice, á valerse de su tío, hubiera entregádole todo lo hurtado para que dispusiese la restitution como quisiese; con que el hecho de estar entre los dos arguye partija de lo robado, y rigurosa receptacion con complicidad lo menos despues de hecho, quando no la haya antecedente, y sea actor ó co-reo en el homicidio, y aun executado por los dos. Las pruebas son bastantes, y mas no habiendo de imponérsele pena de muerte por la conmutacion que hace la Ley de la Recopilacion, aun quando el hurto se gradua-se por hecho en camino.

Ab. ¿Con que de ese modo tú juzgas condenarle como receptador del ladron y cosas robadas, aun quando le absuelvas del delito de homicidio?

Esc. Sí Señor: de eso no liberto al Mesonero, si he de sentenciar, y que sea en algo mas la conmutacion que la pena que imponen las Leyes al simple hurto, porque fué en camino, y se siguió muerte de él.

Ab. ¿Con que de ese modo impondrás la pena ordinaria del homicidio y hurto al sobrino, como á reo verdadero?

Esc. Eso irémos con tiento: no es lo mismo de que no haya pruebas para condenar al Mesonero, aunque haya sido cómplice ó perpetrador del homicidio en la pena de él, ni para declararle actor de los delitos; y otra cosa es que no lo pueda ser solo el actor, como dice el sobrino: es cierto que no es verosímil sea como dice el sobrino, y sí que sea cometido por él solo, ó acompañado del Mesonero; pues los tes-
ti-

tigos que dicen no le vieron, hacen poca fe á favor del Mesonero por las táchas que se le han puesto, en especial por la falta de verdad con que evacuan la respuesta á las generales de la Ley; y así hallo méritos para que no sea absuelto; y si condenado: pero como para la pena capital, segun Vmd. me ha enseñado, y dicen los Autores, las pruebas hayan de ser *luce meridiana*, teniendo presente que no lo son las de indicios y presunciones por urgentes que sean, como no sean aquellas en que el caso no pueda haber sucedido de otro modo que ellas y ellos indican, me parece no me debo resolver á imponerle la pena capital, y sí otra menor. Ciertó que no es verosímil la cosa sucediese como dice; pero pudo suceder que el Mesonero, no teniendo confianza del sobrino si le revelaba el pensamiento de antemano, que condescendiese; y sabiendo por él ó por el mismo difunto que llevaba dineros, que debía suponer si iba á ferias á comprar ganados, dexase la cosa á la suerte, y saliese con ideas de si se le proporcionaba ocasion executarla, y luego sucediese la casualidad que dice el sobrino de darle el arma al Mesonero, y quedarse atras; y esta tal ocasion, contando con que despues de hecho, el sobrino se conformaría por fuerza á tomar lo que le diese, y callar, pues era su tio, y no tenia lo hecho remedio, se executase la muerte en la forma que el sobrino dice en su confesion.

Ab. Pero ya ves que inverosímil es todo eso.

Esc. Pero ello pudo ser.

Ab. El *posse* tiene muchos ensanches; pero no por el puede ser se ha de juzgar.

Esc. A lo menos, aun quando no se juzgue que

fuese, siempre se juzgará el que pudo ser; y si pudo ser, ya no es *meridiana luce clarius* el que no fué; con que no hay la prueba que se requiere para la imposición de la pena de muerte.

Ab. Pero, hombre, es cosa fuerte de que un delito, que evidentemente consta el que se cometió por uno de los dos, ó sobrino, y lo mas regular por los dos, ambos han de ser absueltos de la pena ordinaria del delito.

Esc. Aquí de la doctrina de Vmd. ¿qual interesa mas á la República, que un delito quede sin el condigno castigo, ó exponer á que un inocente sea castigado? El delito es cierto que no será castigado con la pena condigna á él, que es la capital, pero no quedará sin castigo; además que la Ley de la Reopitacion conmuta la pena ordinaria en la de Galeras quando no haya perjuicio de las partes, ni la República necesite de la pronta execucion de la justicia en ellos, pues la parte aquí todo lo ha remitido al justo arbitrio del Juez; y no sé que la República quede mejor servida en exponerla un individuo inocente á que sufra la pena capital.

Ab. Muy bien me parece la aplicacion que has hecho de mi doctrina en el caso, y apruebo tu modo de pensar; y así pronuncia la sentencia.

Esc. Yo no sé extender esas sentencias, porque no se ha verificado alguna en todo el tiempo que yo he actuado con mi Escribano; pero diré á Vmd. en qué yo les condenaria, y seria al sobrino en diez años de galeras ó presidio por todo, y al Mesonero absolverle del delito de homicidio por no bien probado contra él, y le condenaria en seis años.

Ab. ¿Y donde te se queda la vergüenza pública que prescriben las Leyes aun al simple robo?

Esc. Tiene Vmd. razón, y con eso queda mas castigado el homicidio, porque tanto uno como otro pudieron ser reos de él; y en fin el Mesonero, á quien de él se le absuelve, aunque se le condene en la vergüenza pública, no se le impone mas pena de la que las Leyes imponen al receptor, aun en la opinion mas benigna; pues lo fué de reo y cosas robadas, y en la mitad que arguye la partición de ellas, y que no pudo ser como él decia para restituir; y aquí donde no hay pena capital, sí que viene bien el decir que no vale el pudo ser.

Ab. ¿Y de condenacion de costas, y resarcimientos de daños no se habla?

Esc. Tambien es forzoso en quanto á costas, supuesto que ambos reos son condenados, el uno como receptor del ladron, y las cosas robadas, y el otro como homicida presunto y ladron, sean condenados en todas las costas de mancomun.

Ab. Te parece bien: ¿y en quanto á daños y perjuicios?

Esc. Las partes no los han expuesto, con que no habrá mas que los que resultan de autos.

Ab. ¿Y quales son los que resultan de autos?

Esc. Lo que se gastó en recoger el cadaver, y darle entierro: los gastos que haya hecho la mula: el pedimento ó pedimentos que hayan dado; y alguna cosa por los dias que faltaron de su casa la muger, hijo, y hermano político del difunto.

Ab. Bien: y qué, ¿se ha de sacar primero del caudal que tengan los reos las costas que tienen que

abonar á los gastos de Justicia y Curiales, ó los daños causados á las partes interesadas?

Escp. Segundo que Vmdr. ha dicho antes, me parece que en primer lugar de los bienes de cada uno se han de sacar los gastos hechos en su defensa, pues estos los debieron antes de la condenacion en costas: despues los hechos por los gastos de Justicia y Curiales, y los últimos los hechos por la parte de los herederos; y la razon es, porque siendo estos de costas que han satisfecho á los Curiales, si estos fuesen preferidos, seria pagar costas, no con dinero de los reos, sino con el de los mismos Curiales.

Ab. Mira: en quanto á los daños has de distinguir; ó son causados de las costas hechas en el expediente, y entonces tienes razon en lo que dices que deben ser los últimos, pero antes que las multas, si las hubiere: ó son provenidos de otra cosa, v. g. de que faltasen en este caso mil reales de lo robado, que hubiesen vendido una alhaja, y no pareciese (y aun los gastos que en comer ha gastado la mula); estos daños son propiamente daños que se han causado por el delito: estos son daños sí, porque todo lo que sea tener menos les daño, pero son secundariamente, y propiamente se llaman costas, y así los daños rigurosamente tales deben ser preferidos á todas las costas: los daños no rigurosamente tales, y que no son causados en costas, como lo que haya comido la mula, deben ser preferidos, no á las costas hechas en defensa de los reos, porque esto se fué haciendo diariamente por los Curiales que trabajaron; pero como daño ó coste debe ser preferido á la de las costas procesales, tanto hechas por la República, como

mo devengadas por los Curiales : las de los Curiales, y gastos de la República son de una misma condicion , pues no seria justo que con el trabajo de los del Tribunal la República pagase los gastos hechos en otros Tribunales.

Esc. Vamos á ver si lo he entendido. Los daños propiamente tales , como si faltasen mil ó dos mil reales de lo robado , ó una alhaja que no pareciese, deben ser preferidos á todos los costes y costas que el dia de la sentencia se estén debiendo. Los daños de costas hechos por la parte ofendida ó sus herederos , como son lo que se haya v. gr. gastado en mantener la mula , debe ser preferido á las costas hechas por el oficio de justicia ; pero no á las hechas en defensa de los reos. Las costas hechas propiamente judiciales , ó de qualesquiera diligencia que hayan sido satisfechas por los herederos del difunto ó parte querellante , si se hubiesen quejado , ó quando las partes pidan , deben ser satisfechas las últimas ; y las hechas por los gastos de Justicia ó Propios , y los derechos de los Curiales que se devengan de oficio , son de igual derecho con antelacion á los hechos por la parte de los herederos del difunto , ó querellante , si le hubiese.

Ab. Lo que digo de que los gastos hechos por la República de gastos de Justicia ó de Propios son de igual derecho , y se han de pagar á prorrata con los devengados por los Curiales que han trabajado , es lo mas ; pues en rigor , representando la República como representa , á la parte querellante , mas bien deben sacarse primero los derechos de los Curiales que han trabajado de oficio , que el satisfacer á los gastos

tos de Justicia ó Propios lo que hayan desembolsado.

Esc. ¿Y el papel sellado que se haya gastado, y hay que reintegrar, será preferido?

Ab. A todas las costas y costes, pero no á los daños que al ofendido se le hayan seguido de la falta de las cosas robadas; y la razon es, porque antes de principiar á gastar papel, ya son deudores los reos de aquellos daños; y á veces su importe podrá estar refundido en el mismo caudal, como sucederia si con el dinero hubiesen pagado una deuda los reos: en fin es deuda anterior, y á costa de los robados no se ha de lucrar la Real Hacienda; pero es preferida en sus derechos del papel sellado á los demas acreedores, que no lo son hasta el dia de la sentencia, como son Curiales, gastos de Justicia, los de la parte, ó los herederos del ofendido por los costes y costas; y como ya diximos, las penas pecuniarias, si las hubiese, ó confiscaciones, son los últimos acreedores al caudal y bienes que los reos tengan el dia de la sentencia.

Esc. Ahora me ocurre una objeccion, y es, que hago memoria haberme dicho Vmd., y citado Ley recopilada en el tratado de Escribanos, que manda que á los Concejos no se les pueda llevar derechos en sus pleytos; con que en el supuesto de que de los bienes del Concejo, esto es, de Propios, hay que pagar en defecto de gastos de Justicia los que se hagan en el seguimiento de las causas de oficio, por ser á nombre de la República, que por medio del Promotor Fiscal les acusa, parece que primero deberian de cobrarse los gastos hechos por el oficio de Justicia que el que el Escribano cobrase sus derechos, supuesto
que

que es obligado á trabajar sin ellos en los asuntos del Concejo.

Ab. La Ley recopilada lo que dice es, que el Escribano no lleve derechos al Concejo, y de hecho no los ha llevado en esta causa, aunque la República pide; pero no dice que no cobre sus derechos de los reos condenados en costas, ni que los Curiales de fuera del Tribunal sean satisfechos á costa de los derechos de los Curiales de él, como serian si el Concejo cobrase con preferencia á los Curiales del Tribunal los gastos, y los que á los de afuera hubiese satisfecho: cobren los Curiales del Tribunal en concurso de los demas gastos, pues esto es cobrar de los reos sus legítimos derechos, que la Ley no les prohíbe, y sí solo el que al Concejo lleven derechos; además que el que cada uno, sin tener sueldos trabaje de valde, es odioso: el que al Concejo no se le lleven derechos es privilegio; y las Leyes en materia de privilegios, como odiosos, se deben restringir á lo que literalmente comprehenden.

Esc. Quedo satisfecho; y ahora me ocurre, que la costumbre de que los Curiales no cobren derechos en las causas de oficio de su Tribunal, aunque no tengan sueldos, tiene principio de esta Ley; porque no pudiendo en virtud de ella Juez ni Escribano cobrar derechos del Concejo, fueron dexando á todos los Curiales, aun á los Abogados, sin ellos en las causas de oficio, porque les sabria mal sacar de los Propios para otros, y ellos trabajar de valde.

Ab. Puede que hayas acertado: mañana veremos lo que te falta de acordar para poner la sentencia.

DIALOGO TREINTA Y OCHO.

Esc. **N**o sé la pena que se les haya de imponer, ó si se les ha de imponer pena á los testigos que faltaron á la verdad en la respuesta á las generales de la Ley, pues el Fiscal lo pide; y para proceder con acierto, necesito saber ¿que pena imponen nuestras Leyes á los testigos falsos?

Ab. La Ley 83. de Toro impone á los testigos falsos la misma pena que merecia aquel contra quien deponen, si fuese verdad, y se le justificara; si de muerte, de muerte; y si menor, menor, aun quando se dé el caso de que no se llegue á imponer la tal pena á aquel contra quien se habia dicho falsamente.

Esc. ¿Con que esa es la pena del Talion?

Ab. Sí; pero aquí no tenemos el caso de esta Ley, porque á los testigos no se les justifica que dixesen falsamente contra alguno, y sí solo que faltaron á la verdad en la respuesta á la pregunta de las generales de la Ley.

Esc. ¿Y que pena imponen nuestras Leyes á los que faltan á la verdad baxo de juramento, quando no se pruebe que dixeron falsamente contra alguno?

Ab. La simple pena de falsos, ó falsedad hoy en España es arbitraria; pues aunque la Ley 3. tit. 4. del Fuero de las Leyes impone la extracción de los dientes, como estas Leyes de Fuero tengan solo fuerza en donde estén en uso, no tengo noticia que esta
de

de la extraccion de dientes esté en uso en parte alguna de España, y así en todo el Reyno es la pena arbitraria.

Esc. Con que queda á mi arbitrio, como que he de sentenciar la causa, la pena que se les ha de imponer; pero antes es forzoso sepamos si el delito de perjuros está bien probado

Ab. En quanto al N. está justificado por todos los testigos, de que es pariente de la muger; esto es, primo, y por consiguiente pariente por afinidad del Mesonero.

Esc. Pero son tan bárbaros, que como la pregunta fué si era pariente del Mesonero, ó alguno de los que litigaban, y no le preguntaron de la muger, le parecería que no faltaba á la verdad.

Ab. Qué ¿te parece que son poco maliciosos en los Lugares? pues no dudes de que tendria malicia para con igual respuesta escusarse y defenderse del cargo, si se le hiciese, y componer á un tiempo lo que él queria, que era ocultar la verdad de ser pariente de la muger para que se le diese crédito á su dicho.

Esc. Bien: ¿y le hemos de condenar sin ser oido?

Ab. A los Jueces y los testigos quando aparece de los autos algun exceso contra ellos, se les condena en pena arbitraria segun el exceso, y no se executa hasta que ellos se convienen con la providencia; pero si la reclaman, se les oye; y entonces con audiencia, ó se les absuelve, ó se les impone mayor.

Esc. De ese modo, teniendo consideracion á todas esas picardigüelas de algunos Payos que buscan fugios para salvar sus picardías, y se hacen los ino-

centes de lo que saben muy bien , impondrémole una pena moderada ; y si él se hallase inocente por la ignorancia , reclamará , y segun la clase de hombre que sea , se le podrá absolver , ó agravar , si no se justifica.

Ab. ¿Y que pena le impondrias?

Esc. Pero me ocurre antes una dificultad , y es que Vmd. me tiene dicho que no se pueden castigar los delitos que á los testigos se ponen por via de excepcion.

Ab. Eso has de entender de los delitos cometidos fuera de la causa , porque es cosa inconexâ ; pero no de los cometidos ante el Juez en la misma causa , como la falsedad del testigo en ella ; pues este , aunque el testigo sea de otro fuero , puede ser castigado ; y así ya ves que diximos que el Juez Eclesiástico puede castigar al testigo lego que ante él sea perjuro.

Esc. Ahora entiendo que el delito puesto por via de excepcion , que no se debe castigar , es el delito anterior cometido fuera de la causa , pero no el que se comete en ella ; pues de ese modo no dudaria al N. , pariente del Mesonero por afinidad , por haber respondido á las generales de la Ley no ser pariente , y haber faltado á la verdad en esto , condenarle en las costas causadas desde su declaracion inclusive hasta el folio tantos , en que el Fiscal pidió la questão de tormento , y veinte ducados de multa.

Ab. ¿Y por que le habias de condenar en esas costas?

Esc. En pena , y porque el no haber dicho que era pariente , dió motivo á que el preso tuviese que hacer la prueba de tachas.

Ab.

Ab. Bien : vamos con N. , que siendo amigo entrante y saliente á bromas y merendonas en casa del Mesonero , dixo que no era amigo.

Esc. El caso es que puede que ese haya dicho verdad , y que las entradas y salidas en la casa del Mesonero , mas antes fuesen por su interes que por afecto que le profesase.

Ab. Todo puede ser así ; pero debia de haber dicho , que aunque entraba con frecuencia en casa del Mesonero , no por eso faltaria á la verdad , supuesto de que no podia ignorar que se llaman amigos aquellos á quien se les ve tratar como tales , y esta falta de sinceridad en las respuestas es reprehensible ; ademas que hubiera ahorrado á la parte el haber justificado esta entrada y trato del testigo en casa del Mesonero.

Esc. Sí ; pero eso tiene mas disculpa que la del parentesco , y no me atrevo á imponerle mas que una prevencion , que en lo sucesivo quando sea preguntado por las generales de la Ley , diga con sinceridad el trato que con alguno de los litigantes tenga ; si fuese frecuente , que pueda indicar amistad.

Ab. Muy bien : me conformo con ese apercibimiento ó prevencion.

Esc. Pues sírvase Vmd. de estender la sentencia.

Sentencia definitiva.

En el pleyto y causa criminal que en este mi Juzgado , y por el oficio del infrascripto Escribano del Número está pendiente , y se ha substanciado entre N. , Promotor Fiscal nombrado para el seguimiento

de ella , actor querellante , y N. y N. reos querellados; el N. preso en las Reales Cárceles de esta Villa , y N. su Procurador Defensor en ella , y el N. ausente , sobre la muerte violenta , y robo hecho á N. , vecino de tal parte ; fallo atento á los autos y méritos del proceso , á que en lo necesario me refiero , que debo declarar , y declaro que el Promotor Fiscal probó su accion en bastante forma , para lo que se dirá ; doy-la por bien probada , y que los reos no lo hicieron en bastante forma de las excepciones que propusieron para ser absueltos ; y en su virtud , haciendo justicia , debo condenar , y condeno á N. , preso en estas Reales Cárceles , á que se le saque á la vergüenza pública por reo del hurto en camino , y presunto de homicidio , y destine diez años á galeras , y en su defecto á presidio en uno de los de Africa ; y á N. ausente , por encubridor , cómplice y receptor del robo , y reo , en vergüenza pública , y seis años á las mismas galeras ó presidio , y á los dos de mancomun en todas las costas , daños y perjuicios causados : y á N. testigo presentado por el Promotor , por lo que contra él resulta de la falta de verdad con que evacua la pregunta de las generales de la Ley , le debo de condenar y condeno en veinte ducados de multa , aplicados á penas de Cámara , y gastos de Justicia , y en las costas causadas desde su declaracion , que está al folio tantos de estos autos inclusive , hasta el folio tantos tambien inclusive : y á fulano , testigo tambien presentado por el Promotor Fiscal , se le previene que en lo succesivo , quando sea preguntado en juicio por la amistad ó inamistad de él con los litigantes , evacue la respuesta con la ingenuidad y

claridad que debe para no hacerse sospechoso. Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando, que antes de hacerse saber á las partes se consultará con los Señores de la Sala del Crimen de la Chancillería de N. por mano de su Fiscal, así lo pronuncio, mando y firmo.

Esc. ¿Y en que papel se ha de extender la sentencia?

Ab. Puedes verlo en la nueva Instruccion y Leyes que cita, que es en el mismo que antes, con la diferencia que costará doble.

Esc. ¿Con que publicada la sentencia en la forma ordinaria, como sabemos todos los Escribanos, se remite la causa en consulta á la Sala del Crimen de la Chancillería ó Audiencia del distrito?

Ab. Sí: y supongamos de que se manda despues por la Audiencia, como es regular, hacer saber á las partes, se les hace saber á los presentes en sus personas, y á los Estrados por el ausente, y entonces pueden apelar alguno de ellos, ó conformarse.

Esc. Pues por si alguno apela, ó suponiendo que apele, será preciso que tratemos de la apelacion de las sentencias.

Ab. Y tambien en la causa puede haberse cometido alguna nulidad, y decir de nulidad alguna de las partes; y será conveniente que tambien se trate de la nulidad de las sentencias.

Esc. Bien; pero primero enseñeme Vmd. lo que se debe saber en quanto á las apelaciones, y luego trataremos de la nulidad de las sentencias.

De las Apelaciones.

Ab. **V**amos á tratar de las apelaciones: y para que puedas mejor entender la materia, te diré por su orden en primer lugar, qué es apelacion, y de quantas maneras: en segundo, quienes pueden apelar, y en qué casos no se puede: en tercero, de qué Jueces se puede apelar: en quarto, de qué sentencias: en quinto, ante qué Jueces, y para qué Jueces se ha de interponer la apelacion: en sexto, en qué tiempo y como se ha de interponer; y en séptimo, de los efectos de la apelacion.

Esc. Muy bien: pues dígame Vmd. quanto convenga para que yo entienda la materia de apelaciones; y por el orden propuesto pregunto: *¿quid est appellatio?*

Ab. *Appellatio est ab inferiori ad superiorem facta provocatio ratione gravaminis illati*; esto es, una reclamacion ó recurso del Juez inferior al superior por razon del gravamen ó injusticia que por la senténcia se sigue al que apela.

Esc. ¿Y de quantas maneras es la apelacion?

Ab. De dos, judicial y extrajudicial. La apelacion judicial es propiamente la que se llama apelacion, y la que hemos difinido, y es la que se hace de los actos, y decretos judiciales, sean sentencias ó providencias interlocutorias, sean difinitivas.

Esc. ¿Y la extrajudicial qual es?

Ab. La que se hace de los actos extrajudiciales, y esta se dice, y es impropiamente apelacion,

y mas antes tiene fuerza de convencion que de apelacion.

Esc. Póngame Vmd. exemplos de esta apelacion extrajudicial.

Ab. La que se hace de una eleccion ó despojo, ó cosas semejantes.

Esc. No lo entiendo.

Ab. Por exemplo, hácese una eleccion de Diputados del Comun, Alcaldes, Regidores, &c.: el que se queja de esta eleccion, y recurre pidiendo contra ella al Juez, se dice apelar de la eleccion; y como esta no sea acto judicial, sino extrajudicial, se dice extrajudicial.

Esc. Ya lo entiendo me parece.

Ab. Pues esta apelacion extrajudicial, impropriamente llamada tal, puede ser del que no es Juez, como en el exemplo propuesto de la eleccion de Diputados; y puede ser del que es Juez, procediendo extrajudicialmente.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo del que es Juez, y que procede extrajudicialmente.

Ab. Supongamos que el Juez en un Patronato, que como á tal le corresponde, nombra á uno que no debe, y dexa á quien tiene mejor derecho (entiende de legos, y cuyo conocimiento corresponde á Juez lego): la queja de este agraviado se dice apelacion de la nominacion; y como es de acto extrajudicial, aunque hecho por Juez, se dice apelacion extrajudicial.

Esc. ¿Y á quien se apela de los actos extrajudiciales?

Ab. Ya he dicho que se llama impropriamente ape-

apelacion , y mas bien se debe llamar queja de un acto extrajudicial al Juez en justicia. La apelacion de estos actos regularmente hablando es al Juez Ordinario de primera instancia , sean los actos hechos por otro , ó por el mismo Juez , y principia entonces á ser judicial el procedimiento desde la queja del acto extrajudicial ; es excepcion en los casos en que por Ley se mande acudir á determinado Tribunal de las quejas de estos actos extrajudiciales , que entonces la apelacion extrajudicial , ó mas bien la queja ó recurso , no será ante el Juez Ordinario , sean de los hechos por él , sean por otros no Jueces.

Esc. Exemplo para que yo lo entienda.

Ab. Hácese una Quinta de Milicias , y resultó uno quejoso de ella ; pasado el tiempo de las veinte y quatro horas que prescribe la Ordenanza , la queja ó apelacion de esta Quinta ha de ser precisamente para el Coronel de Milicias.

Esc. ¿Tenemos mas divisiones de apelaciones?

Ab. Las apelaciones unas son justas y racionales , y otras se llaman y son frustratorias , frívolas y leves : las justas y racionales son las que se interponen por razon del gravámen que á la parte se le ha inferido , ó que juzga que se le ha inferido por el Juez inferior , para su remedio.

Esc. ¿Y quales son las frustratorias , frívolas y leves?

Ab. Frívolas y frustratorias se dicen aquellas que sin mas que para detener la paga ó suspender la jurisdiccion del Juez y alargar las causas , se interponen ; y se dicen leves aquellas que se interponen de cosas mínimas inferiores á los gastos de los recursos.

Aun-

Aunque la apelacion es un remedio de defensa, y por regla general á ninguno se le puede negar, se deniega justamente quando las apelaciones son frívolas, frustratorias ó leves; y quando por estas causas se puede negar, ó no se debe admitir la apelacion, se dirá.

Esc. Pues ahora se sigue el que Vmd. me diga quienes pueden apelar, supuesto que sé lo que es apelacion, y de quantas maneras.

Ab. Todo aquel por regla general que es condenado, puede apelar; y no solo el que es condenado, sino todo aquel que tiene interés en que se reponga la providencia de que se trata apelar.

Esc. No entiendo eso de que interese.

Ab. Contraigamos los exemplos á las causas criminales, que es nuestro asunto: de las sentencias de sangre qualquiera puede apelar aun sin poder del condenado en ella, con tal que él lo ratifique; y la razon es, porque á todos interesa defender al inocente, esto aunque sea extraño; pero siendo pariente puede apelar y continuar la apelacion, sin que el condenado lo ratifique, y aunque lo contradiga y consienta la sentencia; porque al pariente le interesa por la injuria que se le sigue: es la Ley 6. tit. 23. Part. 3. de modo que todo el que se halle gravado de una sentencia, y le interese, puede apelar, porque la apelacion está introducida para quitar el gravamen que la sentencia infiera á qualquiera.

Esc. Con que para uno poder apelar, ademas de interesarle, ¿es preciso que sea gravado por la sentencia?

Ab. Sí: y por lo mismo no se pueden admitir algunas apelaciones, como sucede las frustratorias, por-

que tales apelaciones mas gravarian , que servirian para quitar gravamen ; pero nota que en caso de duda , y no constando al Juez de que la apelacion sea frívola ó frustratoria , debe admitirse.

Esc. ¿Y en qué casos en las criminales se tienen por frustratorias las apelaciones , de modo que no se deban admitir.

Ab. Dicen que se tiene por apelacion frustratoria y que solo tira á dilatar en las causas criminales, quando el reo está convicto y confeso ; pero esto está fundado en derecho de los Romanos , y siguiéndole, solo es como los Autores lo dicen. Yo digo que no habiendo , como no hay , Ley en España que así lo determine, la apelacion se ha de admitir : porque aunque sea la apelacion frívola en quanto á la declaracion de reo ó inocente, que sin duda lo es, no lo es en quanto al gravamen que puede contener la sentencia, por la mayor pena que se le haya impuesto , y mas hoy que tantas han hecho arbitrarias al juicio prudente del Juez : y así viene bien la apelacion , quejándose el reo de la imprudencia del juicio del Juez inferior en la graduacion de la pena.

Esc. ¿Con que de ese modo no habrá en lo criminal apelaciones frustratorias de las sentencias difinitivas?

Ab. Pocas veces las habrá notoriamente tales , y así tu Alcalde que admita todas las apelaciones de las sentencias difinitivas, á excepcion de las en que hay expresa Ley para que no se admitan ; y eso con la moderacion que se dirá.

Esc. Pues en el supuesto de que hay casos expresos en las Leyes , en los que no se deba admitir

tir apelacion de las sentencias criminales quisiera saberlas.

Ab. Es tan substancial saber los casos en que no ha lugar apelacion, que quiero pongas la Ley que de ellos habla á la letra, que es la 16. tit. 25. Part. 3., y dice así: "Ladrones conocidos é revolvedores de
"los Pueblos, é los Cabildos ó Mayordomos de ellos,
"en aquellos malos bollicios, é los forzadores, é ro-
"badores de las vírgenes, é las vívdas, ó de las otras
"mugeres religiosas, é los falseadores de oro ó de
"plata, ó de moneda, ó de sellos del Rey, ó los que
"matan á yerbas, ó á traicion ó aleve, y qualquier
"de estos sobredichos á quien sea probado por buenos
"testigos, ó por su conciencia fecha en juicio sin
"premio que hizo alguno de los yerros de suso di-
"chos, luego que le fuere probado, mandamos que
"sea fecha de él la Justicia que mandan las Leyes de
"este nuestro libro, é maguer se quiera alzar de la
"sentencia que fué dada contra él, defendemos que
"non le sea recibida; é esto tenemos por bien, por-
"que los que tales yerros facen, yerran mucho con-
"tra Dios, é Nos, é contra el pro-comunal."

Esc. ¿Con que de los delitos que señala la Ley, siempre que estén probados plenamente ó por buenos testigos, ó por confesion del reo, no hay lugar á apelacion?

Ab. Así es: pero cuidado que esta Ley, como odiosa, se ha de restringir á lo literal: de modo que no se ha de extender á otros casos que los que refiere, ni á otras pruebas que las que señala.

Esc. Con que aunque esté plenamente probado el delito por indicios de los que no pueden fallar, deberá admitirse la apelacion.

Ab. Sí: porque como digo es odiosa la Ley que restringe las apelaciones; y aunque los indicios sean de los mas infalibles, no ha querido la Ley incluirlos, porque bueno es que el Juez superior vea en la apelacion si los indicios son tales.

Esc. ¿Con que ni aun á pecado ó delito mayor que los que señala la Ley se debe extender?

Ab. Digo que no: lo uno por lo dicho de ser odiosa, y lo otro porque puede el delito ser mayor, como el pecado nefando, y no urgir castigo pronto para el escarmiento.

Esc. He oido decir que en los casos de Hermandad no se dá apelacion.

Ab. Yo tambien lo he oido y leido de letra de molde; pero es una equivocacion y mala inteligencia de la Ley: es la Ley 9. la que citan del lib. 8. tit. 13. de la Recopilacion; y para que veas la equivocacion que padecen los que de esa Ley inferen que en los casos de Hermandad no se dá apelacion, la has de trasladar al pie de la letra, para que quando leas adonde yo he leido que no hay apelacion, y leas lo que aquí digo, veas la razon de parte de quien está y la sigas.

Esc. Pues venga esa Ley, la trasladaremos para que el que leyere esto se convenza de la equivocacion que ha padecido ó han padecido los que fundados en esa Ley, dicen que no hay apelacion de los casos de Hermandad.

Ab. La Ley dice á la letra "Otrosí, por quanto muchas veces los que han cometido robos y otras cosas de Hermandad, por dilatar y por huir las penas que merecen, procuran muchas luengas dilaciones,

nes,

»nes, así antes de ser condenados, como despues, y
»á veces envian Procuradores y defensores que en su
»nombre aleguen de fuero de Jurisdiccion y causas de
»ausencia, y aun excepciones en el negocio princi-
»pal, y otras veces apelan y suplican de los proce-
»sos que contra ellos hacen, y de las sentencias que
»en su perjuicio son dadas para ante los Jueces de la
»nuestra Corte y Chancillería, y de otras partes, y si
»á esto se diese lugar, la nuestra Justicia de la nues-
»tra Hermandad no sería tenida ni executada; y que-
»riendo en esta parte proveer, mandamos que agora,
»y de aquí adelante los nuestros Jueces y Alcaldes de
»la Hermandad conozcan de los crímenes y delitos que
»son ó fueren casos de Hermandad, segun lo disponen
»las nuestras Leyes, y que en las causas que así co-
»nocieren y ovieren prevenido y comenzado á cono-
»cer, otros Jueces algunos nuestros mayores ni meno-
»res no se entrometan á conocer, ni conozcan de su
»oficio, ni á pedimento de parte por simple querella,
»ni por via de apelacion, ni nulidad ó presentacion,
»ni en otra manera alguna; mas que sin embargo de to-
»do ello, y no curando de qualesquier mandamien-
»tos é inhibiciones y defendimientos que les sean he-
»chos, los dichos nuestros Jueces y Alcaldes de la
»Hermandad procedan y executen las dichas senten-
»cias y encartamentos, segun lo quieren las dichas
»nuestras leyes; y en las dichas causas criminales que
»fueren casos de Hermandad no reciban Procura-
»res ni defensores algunos, salvo si estuvieren en su
»poder presos los acusados ó parecieren personalmen-
»te, y se presentaren en la cárcel, y entonces man-
»damos que sean oidos en su derecho, y si quisieren
ale-

«alegar y mostrar su inocencia, que les sea hecho
 «cumplimiento de Justicia; y si los tales acusados
 «y condenados se sintieren agraviados de los tales pro-
 «cesos y sentencia, que puedan reclamar y apelar, ó
 «querrellarse de todo lo que en su perjuicio se hicie-
 «re ó oviere hecho, solamente ante los del nuestro Con-
 «sejo de las cosas de Hermandad, ó ante la Junta ge-
 «neral, haciendo la dicha reclamacion y apelacion
 «hasta diez dias despues de la sentencia dada, y ofre-
 «ciéndose personalmente á la carcel de los Jueces de
 «quien se querella, ó de los superiores ante quien re-
 «claman: y mandamos que la sentencia y declaracion
 «que sobre esta razon dieren y ofrecieren los de nues-
 «tro Consejo, ó la dicha Junta general valga y sea
 «firme, y si fuere confirmatoria de la primera senten-
 «cia, no pueda de ella ser mas apelado, ni suplicado,
 «ni en vista, ni en grado de revista; pero si fueren
 «contrarias y diferentes las dichas sentencias, que en
 «este caso pueda ser suplicado de la primera senten-
 «cia para ante Nos, porque se revea el proceso, y en
 «grado de revista sea determinado por los Jueces que
 «nos nombráremos, ó á quien Nos lo cometiéremos
 «por nuestra especial comision, y que de la senten-
 «cia por estos dada no haya, ni pueda haber mas
 «grado.»

Esc. Pues bien clara está la Ley en que se dá
 apelacion en los casos de Hermandad, y nombra los
 Jueces para ante quienes.

Ab. Sin duda que algunos que dicen lo con-
 trario, solo leyeron el principio de la Ley, y como
 en él se dice que no se admitan inhibiciones, ni apela-
 ciones para otros Jueces mayores, ni que otros menores

se entrometan, y no siguieron leyendo la Ley, juzgaron que prohibia la apelacion absolutamente: y ya ves que es para los demas Jueces que no sean de la Hermandad; y para el Consejo ó Junta general está expreso el que estando presos los reos, ó presentándose presos, se les admitan las quejas y apelaciones de los procesos que por los Alcaldes de la Hermandad se formen; y así para que veas la equivocacion del Autor ó Autores que dicen no se dá apelacion, he querido trasladar á la letra la Ley, y á un tiempo sepas que antiguamente habia Consejo de Hermandad, y Juntas generales, á quienes iban las apelaciones de las causas de la Hermandad.

Esc. ¿Pero ya hoy no van sino á las Chancillerías y Audiencias del territorio?

Ab. Eso luego se dirá en su lugar.

Esc. ¿Hay mas delitos en los que no se admiten apelacion?

Ab. Tambien el mismo Autor dice, que en el pecado nefando no se dá apelacion: lo funda en la Ley 1. tit. 21. lib. 8. de la Recopilacion, en la que se dice, que en este delito se guarde la forma y orden de proceder que en el delito de heregía y de lesa magestad; pero yo, siendo como es odiosa la denegacion de las apelaciones, poniéndose la citada Ley de intento á tratar del castigo del pecado nefando, y no diciendo cosa alguna en quanto á las apelaciones de él, no entiendo comprehendida la denegacion de ellas por el general mandato de que se guarde la forma y modo de proceder que en el crimen de la heregía; pues se verifica en el modo de proceder á la averiguacion del delito y sus pruebas, sin extenderse á la de-

negacion de las apelaciones; y siendo tan odiosa, ni por identidad de razon, ni por expresiones generales, debe extenderse á ella; esta es mi opinion; lean los que se hallen en el caso la Ley con reflexion y verán que lo que quiere la Ley es facilitar las pruebas de este delito para que no quede sin castigo, y que este sea horrible para desterrar del Reyno tan infame pecado; però que no ocurrió á los Legisladores el denegar las apelaciones para la brevedad del castigo, y así opino, no solo de que no debe extenderse á las apelaciones, sino que ni les ocurrió mas que querer el medio de que se facilitaran las pruebas para que se castigara, y que fuese con terrible castigo para destierro del delito.

Esc. Quedo enterado, y pregunto, si en los casos en que no hay apelacion, el Juez la admitiese, ¿podrá executar la sentencia?

Ab. El Antonio Gomez dice que no, porque como admitida la apelacion cesó el Juez en la jurisdiccion de ella y pasa al superior, no la puede executar: y á la verdad que aunque yo no me aparto de su dictamen, la razon no es tan verdadera como al Antonio Gomez le pareció: es cierto que por la apelacion se suspende la jurisdiccion del Juez inferior, y pasa al superior; però esto se entiende en las apelaciones que permite el derecho, y manda admitir, pero en las que prohíbe la admision, no es lo mismo: porque ¿qué es prohibir la apelacion sino decir que con perjuicio de la execucion el Juez no pueda pasar al superior el conocimiento de la tal causa? Acaso la denegacion de las apelaciones que mandan las Leyes en sus casos, ¿es por favor de los Jueces ó por el interés de las partes

tes ó Repúblicas? con que si no es por el favor de los Jueces, ellos no podrán pasar á otro la Jurisdiccion en perjuicio de las partes: la razon que yo tengo para sostener la opinion del Antonio Gomez, es porque siendo el Juez inferior el que juzga de los casos, si en ellos es ó no admisible la apelacion; negar esta, es decir que no era admisible, y esto haria una duda bastante para que se impida la execucion; y supuesto de que en duda siempre deben admitirse las apelaciones, es claro de que en esta duda el Juez superior hará bien en tomar conocimiento, valiéndose de la admision de la apelacion hecha por el inferior, y mas en las causas criminales, en que despues de executada la pena, no se suele poder enmendar como en las causas civiles.

Esc. Sigue el que Vmd. me diga de qué Jueces se puede apelar.

Ab. Hablando generalmente, de todos los Jueces se puede apelar, siempre que las partes se hallen agraviadas; pero esta regla tiene sus excepciones.

Esc. ¿Y cuáles son las excepciones?

Ab. De la sentencia del Príncipe no hay apelacion, porque siendo la apelacion de Juez inferior á superior, no habiéndole superior al Príncipe, síguese que no se puede apelar de ella.

Esc. Pero si el Príncipe mal informado diere una sentencia, ¿no ha de haber remedio alguno?

Ab. Hay el de la Súplica al mismo Príncipe, expresando las razones que asisten para que vuelva á ver el asunto, y tomando otros informes, se sirva revocar la providencia de que la parte se juzga agraviada.

Esc. ¿En qué mas casos falla la regla general?

Ab. Por la misma razon de no haber apelacion

sino de inferior á superior , no la hay de las Régias Chancillerías , ni Consejos que representan la persona del Soberano , y sí Súplica , para que se vuelva á ver la sentencia de que la parte se siente ofendida ó agraviada.

Esc. ¿ Y la apelacion se puede interponer lo mismo de los Jueces Ordinarios que de los Delegados?

Ab. Sean los Jueces Ordinarios ó Delegados, de todos se puede apelar , á no ser que el Delegado sea del Príncipe y con la cláusula *appellatione remota* , que en España nunca se verifica , y aun en este caso dicen los Autores que se debe entender de la apelacion frívola y leve , pero no de la justa y legítima , por ser la apelacion especie de defensa natural , ó á exemplo de la natural , porque á la verdad ella es defensa civil. Siendo la apelacion un remedio para quitar el gravamen que la parte sufre , si el gravamen fuese removido por el Juez , no habrá apelacion en tal caso ; y así en España de los autos interlocutorios que traen perjuicio , si se apela , y el Juez en vez de admitir la apelacion , conociendo el gravamen ó injusticia del auto, le repusiese , no se puede ya apelar de él.

Esc. Un exemplo para que yo lo entienda.

Ab. Pide un menor restitution de término , se le niega por el Juez , viene apelando: si el Juez repone por contrario imperio el auto en que le negó la restitution , ya no se puede apelar del tal auto , porque este Juez quitó por la reposicion el gravamen que causaba : no así en las sentencias difinitivas , por no poder , generalmente hablando , el Juez revocarlas despues de pronunciadas.

Esc. Veamos ahora de qué sentencias se puede apelar , y de quales no.

Ab.

Ab. De las sentencias difinitivas, generalmente hablando, se puede apelar, á no ser que sean sobre los delitos probados plenamente como diximos, y que las Leyes mandan que sus sentencias en aquellos casos se executen sin embargo de apelacion.

Esc. ¿Y de las sentencias interlocutorias se puede apelar?

Ab. De las interlocutorias con fuerza de difinitivas, ó que traen gravamen irreparable por la sentencia difinitiva, se puede apelar; exemplo: si se decretase el tormento.

Esc. ¿Con que de todas las sentencias difinitivas, que no sean de los delitos en que las Leyes prohiben las apelaciones, se puede apelar?

Ab. A excepcion de aquellas en que las Leyes mandan se executen, sin embargo de apelacion, y no solo hay excepcion en las de los delitos referidos en las Leyes, sí tambien en las causas civiles; en fin, en todos los casos en que haya Leyes que manden la execucion, no obstante la apelacion, no se admite.

Esc. ¿Con que de las sentencias de los Consejos ó Chancillerías no se puede apelar?

Ab. Solo suplicar: ni tampoco se puede apelar de las sentencias que dá el Consistorio en las causas que van á él por apelacion.

Esc. Y si á uno que notoriamente delinque en la misma causa, v. gr. un testigo falso, un Abogado ó Escribano, que se exceden, y cuyos excesos ó delitos son notorios en el proceso, se le impusiere pena por ellos, ¿puede apelar?

Ab. Sí que puede, no solo apelar, sino tambien pedir ante el mismo Juez que se le oiga; porque aun-

que el delito sea notorio en los autos, segun aparece, falta el oír las excepciones del reo, que pueden desvanecer el delito que aparece notorio en los autos, ó á que sea menor de lo que aparece, por las circunstancias. La apelacion es cierto que aunque sea defensa se puede justamente denegar en varios casos, como los que llevamos dicho; pero la audiencia al que haya de ser condenado antes de executar pena alguna contra él queriendo ser oído, no hay arbitrio, es de derecho natural, y jamas puede negarse al hombre, aunque se puede negar la apelacion, porque hay mucha diferencia de condenar sin oír, á despues de ser oído, y visto que la apelacion es frustratoria, y que no tira á mas que á dilatar, no concederse la apelacion: no obstante esto, por notorios que sean los delitos, no siendo los que nuestras Leyes, y en la forma que nuestras Leyes dicen no se admitan las apelaciones, siempre en España se deben admitir. Dexémoslo por hoy hasta mañana; y nota, que aunque ves que á los Jueces y otros multados no se les oye hasta pagar la multa, es por evitar el que el mismo sentimiento de desembolsarla sea causa de apelaciones frustratorias.

DIALOGO TREINTA Y NUEVE.

Esc. **A**hora se sigue el decir ante quienes se han de interponer las apelaciones, y para qué Jueces.

Ab. La apelacion se ha de interponer ante el Juez que dió la sentencia de que se apela; la razon es, porque privándosese de la jurisdiccion por la apelacion, y pasando el conocimiento de la causa al superior, es

for-

forzoso que el Juez que dió la sentencia, para saber que no puede ya conocer, tenga noticia de la apelacion; y ademas que como hay causas en que no se deben admitir las apelaciones, debe constarle al Juez *à quo*, si las apelaciones son legítimas, para saber el que justamente es suspendido del conocimiento de aquellas causas, y que pasa al superior.

Esc. Y si fuesen muchos los Jueces de quien se apela, ¿se deberá interponer ante todos, ó solo ante uno?

Ab. La apelacion en España se puede interponer inmediatamente *viva voce*, así que el Escribano hace saber la providencia, y pasado tiempo, por escrito; y este se debe dar al Escribano, hablando con el mismo Juez ó Jueces que dieron la sentencia de que se apela; y si hubiese Juez acompañado por haber sido recusado el Alcalde en lo civil, ó Jueces acompañados en lo criminal, ante todos debe ser puesta la apelacion.

Esc. Sabemos ya ante qué Jueces se ha de apelar, que son aquellos que hayan dado la sentencia: síguese el saber para qué Jueces.

Ab. La apelacion ha de ser siempre, como vá dicho, de Juez inferior á superior, por graduacion, sin omitir ninguno. En el fuero Eclesiástico hay varios Jueces; pero en el fuero Secular en España, sino es en los tres Adelantamientos de Leon, Burgos y Palencia, no hay mas Jueces que el Alcalde ó Juez Ordinario, y de sus sentencias la apelacion corresponde á la Audiencia del distrito, y en ella se terminan regularmente los asuntos; aunque hay algunos de apelacion á las Chancillerías desde las Audiencias, que no es del ca-

so aquí el tratar, ni en los casos que hay súplica de las sentencias de los Tribunales que representan la persona del Príncipe: ahora siendo nuestro asunto el tratar de las causas criminales, trataremos aquí de las apelaciones contraídas á las mismas causas, porque aunque se den las doctrinas generales de las materias que se trata, es porque sepas las cosas por principios, y mejor lo entiendas para contraerlas á las causas criminales.

Esc. ¿Y todas las apelaciones de la Jurisdicción Ordinaria van á las Audiencias del distrito?

Ab. Las civiles, de 400. maravedis abaxo, á los Consistorios en donde hay costumbre de que vayan; pero en las criminales no hay apelacion al Consistorio por leves que sean; y unas y otras, quando son sobre asuntos en que haya privativo Juez, aunque por tener el inferior Ordinario todas las Jurisdicciones *in habitu* conozca de ellas, las apelaciones de sus sentencias en aquellas materias van, no al Tribunal de la Audiencia del distrito, sino al del privativo Juez de aquel asunto.

Esc. Un exemplo para que yo lo entienda.

Ab. Supongamos que se cogé un contrabando de tabacos y que no hay Subdelegado en el partido, y por lo mismo la Jurisdicción se exerce por el Corregidor de él, que es Juez Ordinario tambien del reo: la apelacion de su sentencia, esto es, de la sentencia del Corregidor, no irá á la Sala del Crimen del distrito, y sí antes á la Junta de Tabacos, y hoy á la Sala de Justicia del Consejo de Hacienda, y así respectivè en las demas Jurisdicciones privilegiadas.

Esc. Está muy bien: ¿con que en todos los delitos de

de la Jurisdiccion Ordinaria, la apelacion corresponde á las Salas del Crimen de las Audiencias del distrito, y en los delitos que tienen Juez privativo, y que están separados del conocimiento de la Jurisdiccion Ordinaria, aunque por algun acaso el Juez inferior Ordinario conozca de ellos, las apelaciones no corresponden á la Sala del Crimen de las Audiencias, sino á los respectivos Tribunales, creados para el conocimiento de aquellas causas?

Ab. Así es lo cierto; pero supuesto de que en el Tribunal inferior Ordinario se puede por algun acaso, ó por estar á los Jueces agregadas las Subdelegaciones, conocer de varios asuntos y causas exímidas hoy de la Jurisdiccion Ordinaria, y cuyas apelaciones no corresponden á la Audiencia del distrito, será bueno que sepas donde la apelacion de cada una corresponde para la mejor inteligencia de la pregunta general de para qué Jueces se ha de interponer la apelacion?

Esc. Ya sabe Vmd. que me hará mucho al caso, porque suelen los Letrados en las apelaciones decir solo para Tribunal superior competente, ó en materias de conocimiento privativo del Consejo, ó de Tribunales privilegiados, decir para la Chancillería; y así quisiera saber en particular en las causas criminales, que no son de la Jurisdiccion Ordinaria, ó que no corresponden á las Audiencias, ¿á qué Tribunales corresponden las apelaciones?

Ab. En los asuntos de pesca y caza corresponden las apelaciones al Consejo de Castilla, y no á la Audiencia: tampoco corresponden á la Audiencia, y sí al Consejo de Castilla, las de los asuntos de Montes y Plantíos, las de Pósitos, y las de los Propios, y al

Con-

Consejo de Guerra las de asuntos sobre cría de Caballos de casta (*), y sobre utensilios; pues aunque, segun Real Orden de 4 de Marzo de 1778 se manda que la cobranza de utensilios continúe por el Ministerio de Hacienda, reserva al Consejo de Guerra los casos contenciosos en esta materia.

Esc. Bueno es tener todo esto presente para admitir las apelaciones para los Tribunales que corresponden: sigamos con los demas casos ó causas, cuyas apelaciones no van á las Audiencias.

Ab. Las de repartimientos de Contribuciones Reales, fraudes de los Reales derechos y contrabandos, corresponden las apelaciones, habiéndose extinguido la Junta general del Tabaco por Real Decreto de 17 de Septiembre de 1788, al Consejo de Hacienda, con la distincion, que si fuesen en materia de millones, ha de ser á la Sala de Millones de dicho Consejo; esto es, que corresponde á aquella Sala, y si en materia de Tabacos á la Sala de Justicia, aunque bastará sin esta distincion decir: "se admite la apelacion para el Consejo de Hacienda.

Esc. ¿Y al Consejo de Ordenes no corresponden apelaciones?

Ab. Eso solo en su distrito; pero en las causas criminales, prescindiendo ahora, en que no me quiero meter, de á qué se extiende la jurisdiccion de este Consejo, se admiten para las Salas del Crímen de la Audiencia del distrito.

Esc. ¿Y que mas causas hay, cuyas apelaciones

no

(*) Por Real decreto de 6 de Septiembre de 1796 se ha creado una Junta de Caballería, separando este ramo del Consejo de Guerra.

nes no corresponden á las Audiencias del distrito?

Ab. En los asuntos de Correos y Postas no corresponden las apelaciones á las Audiencias, y sí á la Real Junta de Correos y Postas; y para que estés mejor instruido de los casos en que corresponde á ella la apelacion de las causas criminales, y cuándo á la Audiencia ó Jurisdiccion Ordinaria, te diré el todo substancialmente de lo que contiene el Real Decreto de 20 de Diciembre de 1776, que es el que rige en los asuntos de Correos y causas de sus dependientes, y apelaciones de las sentencias.

Esc. Muy bien: dígame Vmd. ¿á que se reduce ese Real Decreto?

Ab. Por el citado Real Decreto se establece una Junta con el nombre de Real Junta de Correos y Postas, para que á ella vayan en grado de apelacion las sentencias dadas por los Subdelegados de España é Indias (y lo mismo en asuntos de Correos las dadas por los Corregidores en defecto de Subdelegado) con absoluta independenciam de otro qualesquiera Tribunal de dentro ó fuera de la Corte, y sus sentencias causarán Executoria: la Junta se ha de congregar en la Casa de Correos de Madrid: componen este Tribunal el primer Secretario de Estado, como Superintendente, y con la qualidad de Presidente: quatro Ministros Togados, cada uno de uno de los quatro Consejos Castilla, Guerra, Indias y Hacienda: el Contador general en calidad de Secretario, con voto instructivo quando se traten materias de Contadurías; y el Fiscal de la misma Renta de Correos en calidad de tal. Los Subdelegados de España é Indias conocerán (dice) como hasta aquí en todas las causas en primera instan-

cia: los Directores (dice) que podrán pedir á los Subdelegados fuera de la Corte en España los autos que formaren, y vistos devolverlos; pero no á los de Indias. Quando el asunto haya tenido principio en el Juzgado de Madrid, los Jueces Directores generales se abstendrán de votar en la súplica: y se declara, para evitar competencias, que todos los negocios concernientes al Ramo de Postas y Correos, ó su Renta y dependientes en mar y tierra en España y las Indias, tocan en primera instancia al Superintendente general por sus Subdelegados, con inhibicion de los demas Jueces y Justicias. Y que las apelaciones deben ser solo á la Junta establecida por este Decreto: que todos los empleados en la Renta de Correos han de gozar del fuero pasivo en todas las causas y negocios de qualquiera naturaleza que sean: exceptuando en lo criminal solamente las incidencias de tumultos ó motines: toda conmocion ó desorden popular: desacato á los Magistrados: quebrantamiento de Bandos de Policía y Ordenanzas Municipales que les corresponden: contrabandos y fraudes contra otras Rentas; y en lo civil los pleytos de cuentas, particiones, concursos de acreedores, juicios posesorios de bienes pertenecientes á Vínculos, Aniversarios, Patronatos de Legos, y otras disposiciones de tracto perpetuo y sucesivo, con derogacion de qualesquiera Leyes y Ordenes anteriores que limiten el fuero pasivo de los dependientes de Rentas; y aun en las causas exceptuadas pasarán los Jueces á avisar á los Xefes inmediatos del dependiente de esta Renta, siempre que alguno de ellos tenga qué, y haya de declarar, sin cuyo aviso no deberá dar declaracion: y añade, que estas

tas prerogativas , y las demas que se conceden á los dependientes de esta Renta , no se entiendan derogadas por providencias generales , aunque tengan las cláusulas mas amplias , si no fuesen comunicadas por el Rey al Superintendente general.

Esc. Pues me alegro el que Vmd. me haya dicho el contenido de ese Real Decreto para saber á qué se reduce el fuero de los dependientes de Correos : sigamos con las demas causas , cuyas apelaciones no van á las Audiencias.

Ab. Las causas de Mostrencos , aunque el Corregidor ó Alcalde mayor conoce de ellas como Subdelegado , las apelaciones no van á la Audiencia del distrito.

Esc. A la verdad que en el Sumario se le pasó á Vmd. el decirme de la exención de jurisdiccion en los casos de Mostrencos , en que creo hay nueva Instruccion.

Ab. Como las causas de Mostrencos no son criminales rigurosamente tales , aunque son muchas de denuncia , se me pasó el decirte de ellas ; pero como tambien ahora que lo reflexiono en particular , veo haya casos de delito , como sucede contra los ocultadores de tales bienes ; y ademas las apelaciones de las sentencias de los Corregidores , como Subdelegados que son en estas materias , no vayan á las Audiencias del distrito , para saber á quien han de ir las apelaciones , y suplir la falta que ha habido de advertir en el Sumario sobre el privilegio de Juez en estas causas , quando sean criminales , será lo mejor insertar la última Instruccion , con las adiciones que han salido en el asunto.

Esc. ¿Y que fecha tiene esa Instruccion de Mostrencos, y á que se reduce?

Ab. La fecha es del Decreto, de 27 de Diciembre de 1785, y de la Instruccion de 1786, y se reduce á que nombra en el Decreto S. M. Superintendente de tales Bienes Mostrencos y Vacantes pertenecientes á la Cámara, con facultades de nombrar un Subdelegado general y los demas particulares que tenga por convenientes, siempre que no sean de su satisfaccion las Justicias Ordinarias, con los dependientes que le parezcan, para que privativamente conozcan en primera instancia en las causas de tales bienes, y en segunda el Superintendente general, reservándose S. M. el nombrar Jueces de Revista quando se suplicaren sentencias del Superintendente: á este y el Subdelegado general en virtud de sus facultades se les concede facultad de concordar y transigir qualesquiera derechos dudosos en estos puntos, vender y enagenar dichos bienes, y conceder títulos de pertenencia á los que no les tuvieren legítimos para la detencion de tales bienes, dando cuenta de todo para la aprobacion al Rey. Y los intereses de estos bienes quiere S. M. se apliquen por ahora, y sin perjuicio de las regalías á la construccion de caminos, obras públicas y de Policía, y que los citados Jueces conozcan en los asuntos de Mostrencos con absoluta inhibicion de todos los Tribunales, y se observe la Instruccion siguiente:

I. El Subdelegado general, los Particulares y demas Jueces de comision mandarán fixar un Edicto en el primer dia de cada año, en que se prevenga á todos los que supieren de algun bien mostrenco ó abintes-

tes-

testato, ó tesoro perteneciente á S. M.; lo vayan á declarar sin dilacion al Juez que publicare el Edicto, para que con la noticia pueda cuidar de su recaudacion.

II. Quando sucediere que por naufragio se proceda á declarar por mostrenco algun Navío ú otra Embarcacion de qualquiera porte ó calidad, el casco del Navío y su Artillería pertenecen á S. M., y en su nombre á los Ministros que deban poner cobro en ello: las demas cosas y cargas que traxeren toca á la Subdelegacion. Esta declaracion solo procede quando la Embarcacion es de los dominios de S. M. ó de amigos, ó neutrales; pues siendo de enemigos, toca el conocimiento al Consejo de Guerra.

III. Todos los Subdelegados remitirán al General en fin de cada año testimonio de las causas que hubiere habido y haya pendientes, con expresion por menor de cada una.

IV. El que hallare algunos bienes perdidos, los presentará á los Jueces Subdelegados: estos los pondrán en depósito, recibirán informacion, y les mandarán pregonar por espacio de un año y dos meses; dentro de cuyo tiempo se volverán al que constase ser dueño, sin otra costa que la de la custodia ó sustento de los muebles que lo necesitasen; bien que para evitar esta costa de manutencion, pasados los dos primeros meses, se procederá á la venta de los que la hubieren de causar, y lo mismo se executará en todos los que sean de tal calidad, que no se puedan guardar, observando siempre las solemnidades necesarias, y procediendo al depósito del precio por autojudicial. Si pasado dicho término del año y dos me-

ses no pareciere dueño, se aplicará el valor de los bienes á la construcción, conservación de obras, y caminos.

V. Los Jueces Subdelegados procederán contra los ocultadores de tales bienes, como por delito de hurto, aunque tengan título para percibir los Mostrencos; pues siempre deben denunciarlos y seguir la causa ante los Subdelegados, á no tener executoriado privilegio en contrario.

VI. Si alguno se hallare tales bienes fuera del Lugar donde residen los Subdelegados, hará la denuncia al Escribano; y no habiéndole, al Subdelegado mas cercano.

VII. Si muriese intestado alguno, que tampoco dexare parientes conocidos dentro del quarto grado, el Subdelegado, á denuncia del Alguacil ó qualquiera otra persona, recibirá informacion; por lo que, constando ser así, se fixarán tres Edictos sucesivos, anunciando la muerte intestada de aquella persona, y que se oirá al que pretenda tener derecho á sus bienes: el término de cada uno de dichos Edictos será por lo menos de treinta días: si dentro de dichos términos se presentare alguno que justificare su derecho á la sucesion intestada, se le aplicarán los bienes; pero espirando el último término, y no pareciendo, se recibirá la causa á prueba, se ratificarán los testigos, y conclusa la causa en los Estrados, se declarará en la sentencia definitiva pertenecer tales bienes á la construcción y conservación de caminos, bien que la tercera parte de su importe se reducirá y aplicará para gastos del pleyto, Ministros, Jueces y Denunciador: y si el importe fuese menos de seis mil reales,

lo primero se deducirán las costas, y despues se harán las tres partes dichas: lo mismo se observará en los Mostrencos. Hecha la aplicacion sobredicha, se subhastarán los bienes, y rematarán en el mejor Postor, guardando la forma de derecho.

VIII. Si la persona que hubiere muerto sin testamento no fuere natural de aquel Lugar donde murió, ademas de recibir informacion de que allí no tiene, ni se le conocen parientes dentro del quarto grado, informado el Subdelegado de la naturaleza del difunto, despachará Requisitoria para que el Subdelegado de aquel Lugar, si allí le hubiere, y si no, el mas cercano, reciba informacion, y haga publicar los correspondientes Edictos, remitiendo al Subdelegado las diligencias que hiciere en virtud de dicha Requisitoria, sin las cuales no se procederá á la determinacion de la causa.

IX. Por quanto la Justicia Real suele querer tomar conocimiento de los abintestatos, y sobre esto se originan competencias, estarán advertidos los Subdelegados para proceder con gran justificacion á la formacion de los particulares referidos, á saber no haber otorgado testamento el difunto, ni tener parientes dentro del quarto grado, con cuya justificacion pasará á inhibir á la Justicia Real: y si en los autos que esta entregare se anuncia tener algunos parientes el difunto, los hará citar el Subdelegado por Edictos y Pregones.

X. Los Subdelegados no admitan denunciaciones de las Religiones Redentoras; y no admitiendo las que estos hicieren de los bienes abintestato, los Promotores Fiscales los denunciarán para el fisco, ó procederá el Subdelegado de oficio.

XI. Las denunciaciones que dichos Religiosos hicieren de bienes mostrencos, las han de hacer precisamente ante los Jueces Subdelegados; y no poniéndolas en estado de aplicacion dentro de quince meses, se les señalará un breve y perentorio término, que pasado, se declararán por no partes, haciéndolo saber al Promotor Fiscal, ó procediendo de oficio el Subdelegado hasta fenecer las causas, declarando asimismo por nulas las ventas y demas disposiciones hechas por dichas Religiones de cosas mostrencas, sin haberlas denunciado á los Subdelegados; y lo contenido en este Artículo se execute sin embargo de qualquier despacho que hubieren obtenido tales Religiones.

XII. Al fin de cada año ó principio del siguiente enviarán los Subdelegados al General los maravedises procedentes á tales aplicaciones, con testimonio de los bienes aplicados á la construccion de caminos, y de la substanciacion de las causas.

XIII. Quando en los bienes aplicados hubiere algunos raíces, que no tengan buena salida, se procurarán arrendar, y en su defecto se pondrá un Administrador que los beneficie á la menor costa, dando cuenta al Subdelegado general para que provea lo que convenga.

XIV. Cada Juez Subdelegado en su Partido tomará conocimiento de los Señores, Personas particulares ó Comunidades que perciben bienes mostrencos, socolor de que les pertenecen por título ó prescripcion; y si no pareciere título ó privilegio, sí que solo se fundan en la costumbre inmemorial, enterados de su fundamento, avisarán de todo al Subdelegado general.

XV. Tendrá cada Juez un libro de Asiento, de don-

donde consten todas las aplicaciones con expresion y distincion de todo lo que convenga.

XVI. Adicion á la antecedente Instruccion. — Habiendo manifestado la experiencia, que el seguimiento de las causas en Estrados era enteramente inútil, pues siempre se entregaban los bienes á los que aparecian dueños, aun despues de pasadas en autoridad de cosa juzgada las sentencias de tales causas; se manda que en lo succesivo, constando en la informacion por la deposicion, á lo menos de dos testigos, la calidad de tales bienes mostrencos, se fixen Edictos por catorce meses, repitiéndose en este término tres veces; y pasado, se haga la aplicacion por terceras partes en la forma arriba prevenida, sin distincion entre los bienes de quantía de seis mil maravedises ó mayor. Y si en el término se mostrase alguno parte, se le oyga por los trámites de una via ordinaria, aunque á la mayor brevedad.

XVII. Otra Adicion. — En los bienes vacantes se observe lo mismo que en los abintestatos y mostrencos, y el Superintendente y Subdelegados puedan transigir del modo que arriba se lleva dicho.

Esc. No solo se le pasó á Vmd. el decirme del privilegio de la exención de la Jurisdiccion Ordinaria en las causas criminales de Bienes Mostrencos, sí tambien de los casos de Hermandad.

Ab. En los casos de Hermandad conoce tambien á prevencion la Justicia Ordinaria, y así no son exentos, si no previene la Hermandad.

Esc. Pero previniendo la Hermandad, ya no debe conocer el Alcalde Ordinario, con que yo como Escribano debo saber quales son los casos de Her-

mandad ; y tambien , porque segun lo que dice la Ley de la Recopilacion que he trasladado , la apelacion de los Alcaldes de la Hermandad no va á las Audiencias del distrito.

Ab. Así era entonces : pero hay Ley mas moderna de la Recopilacion , que manda vayan á la Sala del Crimen de la Audiencia , y en las causas pecuniarias de corta cantidad á los Corregidores , y porque hacen aquí al caso en la materia de apelaciones las Leyes 48. y 49. del lib. 8. tit. 13. de la Recopilacion las trasladarás á la letra , y la 48. dice así : “Por aliviar
 »á nuestros súbditos queremos , que de aquí adelante
 »en las causas pecuniarias de seis mil maravedís , y
 »dende abaxo , aunque se apliquen á nuestra Cámara
 »y Fisco , las apelaciones de los Alcaldes de la Hermandad nueva vayan ante los nuestros Corregidores de
 »aquel Partido ; y si cayeren fuera de su jurisdiccion , las
 »dichas apelaciones vayan ante nuestro Corregidor ó
 »Alcalde mayor del Adelantamiento mas cercano del
 »Lugar donde fué juzgado el delinquente , y que la
 »sentencia que el dicho Corregidor ó Alcalde del Adelantamiento diere en el dicho grado , se execute , sin
 »que en ella pueda haber ni haya apelacion ; y en
 »las causas pecuniarias de mayor cantidad de los dichos seis mil maravedís mandamos que las dichas
 »apelaciones hayan de ir y vayan á nuestras Audiencias y Chancillerías.”

Esc. Con que tenemos , que de las sentencias de los Corregidores ó Adelantados que dieren en grado de apelacion en las de menor quantía apeladas de los Alcaldes de la Hermandad , no hay apelacion.

Ab. Es terminante de la Ley , como el que las
 de

de mayor quantía van á las Audiencias y Chancillerías.

Esc. La Ley dice las sentencias de los Alcaldes de la Hermandad nueva, ¿con que no comprenderá á los de la Hermandad vieja?

Ab. Sí comprende; porque tambien la Ley 9, que dice sean las apelaciones para la Junta general, habla de la Hermandad nueva; y así las apelaciones de los de la Hermandad vieja deben de ir adonde los de la Hermandad nueva, pues no hay hoy Junta general de Hermandad: esta Ley 48. es del año 1523, y la 9. es del año de 1496, en que se hicieron las Leyes de la Hermandad, y se mandó que en todos los Lugares se nombrasen Alcaldes de ella.

Esc. ¿Pero no dice la Ley 48. de las causas criminales en que hay penas?

Ab. Pues la inmediata 49. dice así: "Mandamos que de aquí adelante los Alcaldes de nuestra Casa y Corte no conozcan, ni se apele ante ellos de las sentencias que los Alcaldes y otros Jueces de la Hermandad dieren, sino solamente de los Lugares que estuvieren dentro de las cinco leguas de nuestra Corte, y todos los otros queremos que vayan ante los Alcaldes del Crimen de las nuestras Audiencias y Chancillerías, según sus límites y distrito que tienen para los otros negocios en que entienden."

Esc. Con que sacamos, que dentro de las cinco leguas los Alcaldes de Casa y Corte pueden conocer de las apelaciones de los Jueces de la Hermandad.

Ab. Y aun conocer de los casos de Hermandad en primera instancia.

Esc. Todo esto está muy bien para que yo se-

pa si fuese Escribano de la Hermandad , ó actuase con el Alcalde de ella , para donde se han de admitir las apelaciones ; pero lo cierto es. de que me quedo sin saber quales casos son de Hermandad para no impedir en ellos al Alcalde de ella si previno , ó para poder conocer previniendo , si se valiese de mí un Alcalde de la Hermandad , ó fuese Escribano de alguna de las Hermandades viejas de Toledo , Talavera , ó Ciudad-Real , que son las tres solas viejas que hay en el Reyno ; pues ya sé que de la Hermandad nueva en todos los Pueblos hay dos Alcaldes , uno por cada Estado.

Ab. A la verdad , que tienes razon en que debes saber quales son los casos de Hermandad ; y aunque aquí no viene con propiedad , pues tratamos ya de las apelaciones , suplirémos para tu mejor instruccion lo que faltó prevenirte sobre esto en el Sumario ó primer Tomo de la Práctica Criminal : te podia remitir para ello á la Ley 2. lib. 8. tit. 13. de la Recopilacion ; pero para que aquí tengas la Instruccion sin acudir á la Recopilacion , la trasladarás á la letra , y ves en ella los casos de Hermandad : dice así :

“Otrosí ordenamos, y mandamos que agora, i de
 »aquí adelante la Junta General, ó los de el nuestro
 »Consejo de las cosas de nuestra Hermandad, i los
 »Jueces Comisarios en nuestro nombre por ellos dados,
 »y otrosí los nuestros Alcaldes de la Hermandad de to-
 »das las Ciudades, i Villas, y Lugares, i Valles, i Sex-
 »mos, i Merindades de estos nuestros Reynos y Señorios,
 »hayan de conocer y conozcan por casos y como casos
 »de Hermandad solamente en estos crimines, i delitos,
 »que aqui sean declarados, y no en otros algunos;

» conviene á saber en robos, hurtos, y fuerzas de bienes,
» muebles, y semovientes, ó en robo, ó en fuerza de
» qualquier mugeres, que no sean mundarias públicas, ha-
» ciendose lo susodicho en yermos, ó en despoblados, ó
» en qualesquier Lugares poblados, si los malhechores
» salieren al campo con los tales bienes que hubieren ro-
» bado, ó hurtado, ó con las tales mugeres que assi ovie-
» ren sacado por fuerza. Otrosí, sean casos de Herman-
» dad salteamientos de caminos, muertes, heridas de
» hombres en yermos, ó en despoblados, siendo la tal
» muerte, ó herida hecha por aleve, ó traición, ó so-
» bre asechanzas, ó seguramente, ó haciendose por
» causa de robar, ó forzar, aunque el robo, ó fuer-
» za no obiese efecto. Otrosí, sea caso de Herman-
» dad carcel privada, ó prision de qualquier hombre,
» ó muger, que fuere hecha por su propia autoridad
» en yermo, ó en qualquier poblado, si con el preso sa-
» liere á el campo; ó si prendiere á arrendador ó á recau-
» dador por coger, recaudar, y pedir nuestras rentas en
» yermo, ó en poblado, puesto que no lo saque fuera: i en
» tiendase ser carcel privada, salvo si el acreedor pren-
» diere á su deudor que se vaya huyendo, ó tubiere po-
» der, ó facultad, que su deudor le haya dado por
» escritura para que lo pueda prender no le pagando
» su deuda, entregando todavia en estos casos la per-
» sona que assi prendiere dentro de veinte y quatro
» horas á los Alcaldes Ordinarios del Lugar mas cer-
» cano, que no sean sujetos al dicho acreedor. Otro-
» sí, sea caso de Hermandad quemas de casas, i vi-
» ñas, i mieses, i colmenares, haciendose á sabien-
» das en yermo, ó en despoblado: y entiendase ser
» yermo, ó despoblado para en los casos de Herman-
» dad

»dad el Lugar descercado de treinta vecinos abaxo:
 »entiendase ser robo, i furto, aunque el dueño de los
 »tales bienes no esté presente, y aunque haya resis-
 »tencia, ó no la haya. Otrosí, sea caso de Herman-
 »dad qualquier que matare, ó hiriere, ó prendiere á
 »los nuestros Jueces Executores de las Provincias, y
 »Alcaldes Quadrilleros de la Hermandad, y á nues-
 »tros mensageros, ú á otros qualesquier Oficiales de
 »la Hermandad mientras sirvieren los dichos officios, i
 »despues que los dejaren, si rescibieren el daño por
 »haber tenido, y servido los dichos officios, ó qual-
 »quier que matare, ó hiriere, ó prendiere, ó atroz-
 »mente injuriare á qualquier Procurador, ó mensage-
 »ro, ó negociador que viniere á las Juntas Generales
 »ó Provinciales, que de aqui adelante se hicieren por
 »nuestro mandado. Otrosí, sean casos de Hermandad
 »qualesquier robos, y hurtos, y otros qualesquier cri-
 »mines, y delitos que se cometieren dentro en las Vi-
 »llas donde la Junta General se hiciere, i celebrare en
 »los quince dias que aquella durare entre las personas
 »de la dicha Junta contra ellos, y sus familiares con-
 »tinuos, i Junta General, i á los Jueces por ella nom-
 »brados: y entiendase aver cometido, i cometer ca-
 »so de Hermandad, así el que hiciere los casos su-
 »sodichos, ó qualquier de ellos, como el que los man-
 »dare hacer, i cometer, i lo oviere por rato, i fir-
 »me, i lo aprobare despues de ser cometido; y como
 »quiera que no ha sido; ni es caso de Hermandad
 »lo que se hace por penas, ó prendas de terminos, i
 »pastos, ó heredamientos sobre que era alguna con-
 »tienda, ó debate entre partes; pero si despues el que
 »asi fuere penado, ó prendado, se entregare por su
 »pro-

»propia autoridad, ó hiriere, ó matare, ó prendiere,
 »ó hiciere otra reprenda á su adversario, ó á cosas su-
 »yas en Lugar donde no tenia reyerta, ni debate al-
 »guno, que esto sea caso de Hermandad, y se proceda
 »en ello como en caso de Hermandad; siendo hecho en
 »yermo, ó en despoblado, ó saliendo con ello á el cam-
 »po, guardando la disposicion de estas nuestras leyes.»

Esc. Dígame Vind. ¿y tenemos mas causas de
 cuyas sentencias, dadas en algun concepto por los
 Corregidores, sus apelaciones no correspondan á las
 Audiencias del distrito?

Ab. En los asuntos de fábricas, en que los Cor-
 regidores como Subdelegados conocen, ó por serlo, ó
 por no haberlos nombrados en el Pueblo, ó los Al-
 caldes Ordinarios por falta de Subdelegados, las ape-
 laciones corresponden por regla general á la Real Jun-
 ta de Comercio y Moneda: hay algunas (como la de
 Talavera) en que las apelaciones van del Juez Delegado
 particular al general, como en las Instrucciones que
 tienes en el primer Tomo se previene.

Esc. Sigamos á saber en que tiempo, y como se
 han de interponer las apelaciones; porque las de Guer-
 ra y Marina supongo que van de sus respectivos Jue-
 ces al Consejo de Guerra: las de Inquisicion al Tri-
 bunal de ella; y en las Ordenes Militares al Conse-
 jo de las Ordenes: ademas de que los Jueces respec-
 tivos lo sabrán muy bien; y mis Alcaldes no necesi-
 tan saberlo, pues no han de conocer de tales causas.

Ab. Ya te he dicho en todos los casos en que
 no corresponde á las Audiencias la apelacion de las
 sentencias que el Juez Ordinario, ó por ausencia de los
 Subdelegados de los respectivos Ramos, ó por vacante,

ó por estar anexa la Subdelegacion, ó por tener el conocimiento en primera instancia, diere; y todas las demas corresponden á la Audiencia del distrito. En las criminales á la Sala del Crimen, y quando las causas son de gravedad, se consultan las sentencias, antes de hacerse saber, con los Señores de la Sala por mano del Fiscal.

Esc. Todo eso ya lo sabia muy bien: sigamos á lo sexto que tengo que saber en quanto á las apelaciones, y es en qué tiempo y cómo se han de interponer.

Ab. La apelacion en el Tribunal Secular se ha de interponer dentro de cinco dias.

Esc. Y si uno apelase para Juez incompetente, ¿aprovecharía la apelacion?

Ab. Se ha de distinguir: si el Juez no puede conocer por ser Juez menor, ó de diverso Señorío que el apelante, no vale la apelacion, segun la Ley 17. tit. 23. Part. 3., y la Ley 3. tit. 1. lib. 4. de la Recopilacion, que dice que la apelacion no puede pasar de una jurisdiccion á otra agena; pero si el Juez fuese superior, y de la jurisdiccion del apelante, pero que no le correspondiere por no ser competente en la materia, v. gr. que en una causa criminal de quema de montes apelaren para la Sala del Crimen de la Audiencia del distrito, no correspondiéndola el conocimiento de estas causas, como no le corresponde, entonces vale, y el Juez debe admitirla para el Juez ó Tribunal competente.

Esc. ¿Con que pasando los cinco dias ya no se puede apelar?

Ab. El término de cinco dias para las apelaciones

es legal é improrogable , y se ha de contar desde el dia de la notificacion , y pasado queda firme la sentencia , y pasada en autoridad de cosa juzgada (es la Ley 1. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion) á no ser que el apelante goce del beneficio de la restitucion *in integrum*.

Esc. ¿ Y quiénes gozan del beneficio de restitucion *in integrum* para poder apelar, y á cuánto tiempo se extiende esa restitucion ?

Ab. El tiempo es á quatro años despues de salir de la menor edad el menor de 25. años ; Ley 1. y 3. tit. 25. Part. 3. y las 8. y 9. tit. 19. Part. 6.: pasado el término de que se pudo apelar , hasta quatro años : el Fisco Real , Iglesia y Concejos , y habiendo lesion enorme , hasta 30 años ; es la Ley 10. tit. 19. Part. 6. y segun la Ley 10. y 11. del tit. 21. Part. 3. por el tiempo que dure la ausencia ó impedimento no corre el término para apelar al ausente en servicio del Rey ó de su Concejo , ó cautivo , ó en escuelas , ú desterrado ó preso por yerro que haya hecho. Lo podemos dexar hasta mañana.

DIALOGO QUARENTA.

Esc. **Y**a sé que se puede apelar *viva voce* , quando se notifica la sentencia ; y que si no se apelase luego *viva voce* , será forzoso que se haga por escrito dentro de los cinco dias ; réstame saber como se ha de hacer esta apelacion por escrito.

Ab. En la apelacion basta el decir en qué cau-

sa y de qué providencia se apela, sin ser necesario nombrar el Juez para ante quien; y basta decir para Tribunal superior competente, sin ser necesario decir el gravamen por qué se apela, pidiendo testimonio de los autos.

Esc. ¿Y cómo se ha de dar el testimonio?

Ab. Con distinción, si la causa es criminal ó civil; con relacion de la demanda, y su cantidad, y reconvenccion si la hubiere; de la cantidad de la sentencia y apelacion, para que vea el superior si es caso en que se puede admitir; y en las causas criminales, con relacion á sí mismo, y de si el reo está preso ó no, porque segun las Leyes 10. tit. 18. lib. 4. Leyes 89. 11. tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion, á el reo que no ha sido preso, hasta que conste de la prision, no se le debe admitir la apelacion por el Tribunal superior.

Esc. Ahora me resta saber lo séptimo, que son los efectos de la apelacion.

Ab. La apelacion tiene dos efectos, uno se llama suspensivo y otro devolutivo.

Esc. ¿Y qué es efecto suspensivo?

Ab. Suspensivo se dice quando suspende al Juez de la jurisdiccion para que no pueda executar la sentencia, é innovar en la causa; de modo que todo lo que se innove despues de admitida la apelacion por el Juez à quo es atentado.

Esc. ¿Y qual es el devolutivo?

Ab. Devolutivo se dice porque la apelacion devuelve, ó por mejor decir pasa el conocimiento de la causa al superior Juez competente, á quien corresponde en apelacion.

Esc.

Esc. ¿Y quando no se dice en qué efecto, sino solo: admítese la apelacion?

Ab. Entonces obra los dos efectos, porque es lo mismo que admitirla lisa y llanamente.

Esc. ¿Y quando se ha de admitir la apelacion solo en un efecto, y quando en los dos, ó lisa y llanamente, que es lo mismo, segun yo entiendo?

Ab. La defensa es de derecho natural, y así la apelacion como es defensa de la injuria que el Juez por ignorancia ó malicia haga, se dice de derecho natural, esto se entiende en el efecto devolutivo; y así en todos los casos en que hemos dicho de que no se admite apelacion, se entiende en el efecto suspensivo, pues en el devolutivo no hay caso en que no se deba admitir; y dicen los Autores de que ni Ley, ni costumbre, por ser la defensa derecho natural, pueden quitar á las apelaciones el efecto devolutivo, aunque sí con justa causa el suspensivo.

Esc. ¿Con que en todos los casos en que las Leyes dicen que no se admita la apelacion, se deberá decir, admítese solo en el efecto devolutivo?

Ab. Así es lo cierto, y en este caso el Juez *à quo* como que puede executar su providencia, si la executase no comete atentado, ni se debe revocar *ante omnia*, como se haria de lo que hiciese si la apelacion fuese admitida en ambos efectos.

Esc. No entiendo yo eso de atentado.

Ab. Llamase atentado todo lo que el Juez executa mal despues de la apelacion; y así hay esta diferencia de que, admitida la apelacion en ambos efectos, como el Juez no puede hacer cosa ninguna, todo lo que hace es atentado, porque es mal hecho

todo lo hecho sin jurisdiccion para ello , y siendo evidente de que el Juez carece de jurisdiccion despues de admitir lisamente la apelacion , es evidente de que todo lo hecho es atentado , y así *ante omnia* se ha de revocar y deshacer sin mas conocimiento de la causa ; pero en el caso de que la apelacion sea solo admitida en el efecto devolutivo , como el Juez no quedó sin jurisdiccion para executar la sentencia , lo que haga , hasta ver la causa , no se puede saber si es atentado , porque si lo que hace es bien hecho , como tenia jurisdiccion para hacerlo , no se puede revocar , y si está mal hecho , en cuyo caso se ha de revocar , no puede el Juez superior saber si es mal hecho y atentado , hasta que vea los autos , y oiga á los interesados.

Esc. Ya lo entiendo ahora , que en un caso como que el Juez carece de jurisdiccion , nada puede hacer , y lo que haga como mal hecho , *ante omnia* se ha de deshacer ; pero en el otro , como puede hacer , es forzoso esperar á ver si fué bien ó mal hecho lo que hizo para confirmarlo ó revocarlo como atentado , y cosa mal hecha.

Ab. Lo has entendido , y esa doctrina se confirma con la Ley 27. tit. 4. de la Part. 3.

Esc. Y quando la sentencia contiene penas diversas por diversos delitos , ¿se puede apelar de unas , y dexar de apelar de otras?

Ab. Sí : pero con la advertencia , que si se apela de la mayor ó igual pena , y no de otra igual ó menor , esta de que no se apeló no se ha de executar hasta que se determine la apelacion sobre la apelada , quando la igual ó menor pena de que no se ape-

apeló perjudica á la de que se apeló ; pero si se apela de la menor pena , se ha de executar la mayor de que no se apeló , Ley 14. tit. 23. Part. 3.

Esc. ¿Y la apelacion interpuesta por una parte, aprovecha á la contraria?

Ab. Sí , en aquello que se apeló , y no en mas ; por lo que el que apeló no puede apartarse de la apelacion contra el consentimiento de la otra parte que no apeló , y en su perjuicio.

Esc. Pasados los cinco dias , si el litigante no tiene privilegio de restitucion , ¿la sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada?

Ab. Puede haber el remedio de nulidad , en el que se conceden mas dias para decir de nulas las sentencias.

Esc. ¿Con que aquí tratarémos de la nulidad de las sentencias?

Ab. bien viene aquí que tratemos de ellas.

De la nulidad de las sentencias.

Esc. ¿Qué diferencia hay de la sentencia nula á la sentencia injusta?

Ab. Que la sentencia nula nunca valió , y así no necesita revocacion , pero la injusta es sentencia válida , y necesita revocarse ; y así quando se dice de nulidad , basta declarar la nulidad , y quando se dice de injusta la sentencia , es forzoso revocarla.

Esc. ¿Qué mas diferencias hay de la nulidad á la injusticia de la sentencia?

Que la nulidad , cualesquiera que sea , se puede
pe-

pedir dentro de sesenta dias de notificada la sentencia, y la injusticia ó apelacion de la sentencia por injusta solo dentro de cinco: tambien que la causa en la apelacion precisamente se ha de tratar ante el Juez superior, y la causa de nulidad puede tratarse ante el Juez que dió la sentencia.

Esc. Por qué dice Vmd. qualesquiera nulidad que sea, ¿pues qué hay diferencia de nulidades?

Ab. Hay nulidades perpetuas, que en qualesquiera tiempo se pueden poner, esto es, que se pueden poner hasta veinte años, qual es la sentencia dada por falsos testigos, escrituras falsas, ó por cohecho dado al Juez, la qual sentencia, averiguada la falsedad ó cohecho, se ha de dar por ninguna, aunque no se haya de ella apelado, pidiendo la nulidad hasta veinte años despues de dada la sentencia y no pasados; pero se ha de notar que aunque haya la falsedad, ó dadose intereses al Juez, no habiéndose dado la sentencia por ellos, no se vicia: segun las Leyes 13. y 14. tit. 12. y las 1. 2. y 5. tit. 26. Part. 7., y segun la Ley 34. tit. 4. Part. 3. sucede lo mismo, aunque la sentencia sea de Jueces árbitros.

Esc. ¿Y hay mas nulidades perpetuas?

Ab. Tambien es perpetua la notoria de los autos, como la de defecto de citacion, ó de jurisdiccion, las que se pueden en qualesquiera tiempo intentar, aunque sea contra tres sentencias conformes, Ley 34. tit. 26. part. 3.

Esc. ¿Pues de ese modo no tienen fin los pleytos?

Ab. Sí tienen fin: pues segun las Leyes de la Recopilacion, de las sentencias de las Chancillerías,

y Audiencias Reales no se admite nulidad en los casos que señalan.

Esc. Pues de ese modo ¿el decir de nulidad es solo contra las sentencias de los Jueces inferiores?

Ab. Aunque sean de Jueces de apelacion, como no sean las Chancillerías y Audiencias.

Esc. ¿Y ninguna clase de nulidades, ni perpetuas, ni las que se pueden pedir en los primeros 60 dias, se da contra la sentencia de las Audiencias Reales?

Ab. En los casos que la Ley dice no haber lugar á la nulidad, lo mismo es que la nulidad sea perpetua, que temporal, pero no de todas las sentencias excluye el remedio de la nulidad, y sí para cortar y que tengan fin los pleytos en los casos que señala: la Ley es la 4. tit. 17. lib. 4. de la Recopilacion, que por ser tan interesante en la materia, quiero insertarla á la letra, y dice así:

«Ordenamos y mandamos que en todos y qualquier negocios en que conforme á las Leyes de estos Reynos de las sentencias dadas por los del nuestro Consejo y Oidores de las nuestras Audiencias no ha lugar suplicacion; se entienda asimismo no haber lugar á alegarse ni oponerse de nulidad; aunque se diga y alegue ser de incompetencia ó de defecto de jurisdiccion ó que de ella notoriamente conste del proceso y autos de él ó en otra qualquier manera, ni para impedir la execucion de las tales sentencias, ni para que despues de executadas, pueda tornarse al pleyto; y que por las dichas sentencias se entiendan ser acabados y fenecidos los dichos pleytos, sin que se puedan tornar á mover ni suscitar, ni tratar en manera alguna.

»Y

„Y que asimismo en todos los casos y negocios
 „que, conforme á las Leyes de nuestros Reynos, las
 „sentencias dadas por los del nuestro Consejo y Oido-
 „res de las nuestras Audiencias se han de executar
 „sin embargo de suplicacion; aquello se entienda asi-
 „mismo sin embargo de qualquiera nulidad, aunque
 „se diga y alegue ser de incompetencia ó de defec-
 „to de jurisdiccion, ó de que notoriamente consta de
 „los autos del proceso, ó en otra qualquier manera:
 „que la tal alegacion ó posicion ú otra qualquiera no
 „puede, ni pueda impedir la execucion de las tales
 „sentencias: otrosí en los casos y negocios que en el nues-
 „tro Consejo, y en las nuestras Audiencias se tratan
 „y tratan, pendiente el grado de la suplicacion ordi-
 „naria, por estar sentenciados en vista, ó la segun-
 „da suplicacion de la Ley de Segovia, alegándose ú
 „oponiéndose de nulidad de las sentencias, en qual-
 „quier manera que aquella sea y se alegue, se ha-
 „ya de reservar y reserve para determinar sobre la
 „dicha nulidad juntamente con el negocio principal: y
 „no se cause ni haga, ni forme juicio aparte para la
 „sentenciar, y determinar sobre sí, y apartadamente:
 „lo qual queremos que se guardè en todos los casos
 „arriba dichos, así en los pleytos y negocios deter-
 „minados y sentenciados, como en los que estan pen-
 „dientes, y adelante se determinaren y sentenciaren,
 „y en los que de nuevo se movieren y tratan.”

Esc. Estoy hecho cargo de la Ley, ¿y las Le-
 yes de las Partidas anteriores estan en uso en quanto
 á las sentencias de los Tribunales inferiores á las Audien-
 cias Reales?

Ab. Hoy opino de que no, y así que no ha-
 bien-

biendo restitucion de término por privilegio, la nulidad se debe de intentar dentro de los sesenta dias; pues la Ley 2. tit. 17. lib. 4. de la Recopilacion, porque los pleytos hayan fin, sin distincion de nulidades perpetuas ni otras, dice generalmente, que si en los sesenta dias no dixere de nulidad, no sea oido despues sobre esta razon; bien que me hago cargo de que de el hecho de no decir en las nulidades perpetuas y notorias, no ignorando el que habia distincion por las Leyes de la Partida, pueden sacar conseqüencia contraria á lo que yo digo; lo mas seguro seria pedir declaratoria al Príncipe de si la Ley citada debia entenderse de quanto á todas las nulidades, ó debian ser excepcion las notorias y perpetuas que se podian intentar en los veinte años, segun la Jurisprudencia de las Partidas.

Esc. ¿Con que nos quedamos con la duda en buenos términos?

Ab. Y cómo hemos de remediarlo, si la Ley no tiene toda la claridad que debia tener: yo no tengo facultad de declarar Leyes, solo digo mi opinion, y es de que se debe pedir declaratoria, y que en el ínterin puedes seguir una ú otra opinion, ó la mia en que me inclino á que comprehende todas las nulidades, aunque notorias, ó la contraria, á la que solo me inclinaria en caso de que la nulidad llegase de nuevo á su noticia, como v. gr. si fuese por falsas escrituras ó falsos testigos, ó por cohecho del Juez, en cuyos casos jurando de que de nuevo habia llegado á noticia de la parte que decia de nulidad, seguiria la opinion de que se pueden admitir tales excepciones despues de los sesenta dias; pero en las que son noto-

rias en los autos como falta de citacion , &c. ¿qué duda tiene que no las puede ignorar el litigante , y que así se debe imputar la culpa de no haber acudido dentro de los sesenta dias?

Esc. Y dígame Vmd. si acudiese dentro de los sesenta dias , de la sentencia que el Juez diese sobre nulidad , ¿se podrá apelar despues?

Ab. Sí : pero no decir de nulidad de ella , porque sería hacer infinitos los pleytos ; es la misma Ley 2. tit. 17. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc. ¿Con que de varias sentencias de los Tribunales superiores se puede decir de nulidad?

Ab. Ya has visto la Ley , y de ella se infiere que en los casos de revista es quando no se puede decir de nulidad , y segun el auto acordado del Consejo 104. fecha 18 de Noviembre de 1588 no se extiende á las de los Alcaldes de Corte , que conocen de lo civil , pues de ellas se puede siempre decir de nulidad.

Esc. ¿ Y gozan los privilegiados de restitucion de ella contra el lapso de los sesenta dias?

Ab. Sí : pero en las causas en que por no haber lugar suplicacion , como lleva dicho la Ley 4. que has trasladado , no se dá recurso de nulidad , tampoco le tienen los menores privilegiados de restitucion : es la Ley 15. tit. 17. lib. 4. de la Recopilacion con la restriccion y ampliacion de la dicha Ley 4.

Esc. Ya sé las nulidades perpetuas , que son notorias de los autos , la de falta de citacion y de Jurisdiccion en el Juez , quisiera saber otras nulidades.

Ab. Tambien es nula la sentencia en que falta el poder bastante al Procurador ; y segun Autores si murie-

riese alguno de los litigantes será nula si no se citasen los herederos: es la Ley 15. tit. 22. Part. 3. La que se diere contra el esclavo sin citar al Señor: la Ley 12. tit. 22. Part. 3.: y segun opinion de clásicos Autores, la sentencia que fuese dada por Juez lego sin consejo de Letrado, á excepcion de las que sean sobre penas de ordenanzas; y por regla general la sentencia dada contra Ley terminante, aunque sea dada por Letrado, es nula; porque lo que se hace contra derecho, *ex ipso jure nulo*, sentenciando contra Ley viva de España, y terminantemente en contra es sentenciar contra derecho: y dícense Leyes vivas las contenidas en los cuerpos de nuestra Legislacion, que no haya otra en contrario mas moderna; á esta nulidad se le suele dar el nombre de injusticia notoria; pero hecha por el Juez inferior, ó se puede apelar de ella, ó decir de nulidad en la forma que de las demas nulidades, y quando es por Tribunal de que no se dé apelacion, súplica ni recurso de nulidad; hay un recurso particular en España, que se llama de injusticia notoria, que no es de nuestro asunto.

Esc. Pues de ese modo ¿quándo la sentencia es injusta?

Ab. Quando aunque la sentencia no sea diametr y terminantemente opuesta á la Ley viva, no es con arreglo á la Jurisprudencia y Leyes, y opuesta á su verdadero espíritu é inteligencia, aunque no á la letra de la Ley.

Esc. No me ocurre que preguntar sobre nulidades; ahora deseo saber, en el supuesto de que la apelacion se haya hecho en tiempo y sea admitida, lo que hay que hacer para seguirla, que creo se ha de llamar mejorar la apelacion.

De las mejoras de las apelaciones.

Ab. **V**amos á tratar de la mejora de las apelaciones , y en seguida diremos algunas cosas de las que pueden hacerse ó no en el grado de apelacion.

Esc. Bien : ¿Pues qué es mejora de apelacion?

Ab. Mejora es y se dice la presentacion que hace el apelante ante el Juez superior competente en el grado de apelacion.

Esc. ¿Y en qué términos , ó con qué documentos se ha de presentar el apelante ante el Juez superior?

Ab. Segun la práctica confirmada por la Ley 10. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion , no es necesario presentarse el apelante con todo el proceso , basta presentarse con el testimonio de la apelacion ; ya diximos que los testimonios que dan los Escribanos han de ser con toda distincion y claridad , si la causa es criminal ó civil con relacion de la demanda , reconvention si la hubiere , su cantidad , de la sentencia y su apelacion ; y en lo criminal con la misma individualidad de todo , y si el reo está ó no preso , para que el Juez superior vea si debe admitir la pretension de mejora.

Esc. Y caso que se admita , ¿qué es lo que se hace ?

Ab. Se dá el compulsorio y citatorio para citar á la parte contraria , y que el Escribano dé un traslado del proceso , y no el original , á no ser que sea en el mismo Pueblo en donde reside el Juez *à quo* , y
en

en este caso tampoco se debe mandar remitir los autos originales, si la causa fuere executiva, porque no se impida la execucion, á no ser que ya la sentencia esté executada, que en este caso cesó la razon, y pueden pedirse los autos originales, lo mismo que esté en el lugar que fuera, Ley 16. tit. 8. lib. 2. de la Recopilacion. Nota que antes de citar las partes se ha de sacar el compulsorio, despues citarlas; porque si el Escribano se retrasa en dar el compulsorio, podia concluirse el término en que debia presentarse citadas antes las partes, y condenársele á la parte en costas procesales y personales: segun la Ley 3. tit. 3. lib. 4. de la Recopilacion.

Esc. Supongo que el apelante ha de pagar las costas de la saca del proceso; y dígame Vmd. si no las pagase, ¿qué ha de hacer el Escribano con el compulsorio?

Ab. Si el apelante no fuese pobre ó de aquellos á quienes no se debe llevar derechos, segun la Ley 2. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion, no puede apremiar al Escribano á que le dé el compulsorio no pagándole sus derechos, y sí en el caso de que se los haya pagado: y así tú lo que has de hacer es, luego que te sea requerido, sacar la compulsa de los autos, y en pagándote el apelante tus derechos, citar á las partes y entrégasela.

Esc. ¿Y en qué término se ha de presentar ó ha de mejorar la apelacion el apelante?

Ab. En el término que fuese señalado por el Juez *à quo*, y no le señalando, se ha de presentar en el término señalado por derecho; y no lo haciendo así, queda la apelacion desierta, y la sentencia firme, sal-

vo si probare justa causa para no poder haberse presentado en el término señalado por el Juez ó la Ley, y sepas que se cuentan los dias feriados: Ley 2. y 14. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion: en las causas criminales, aunque pase el término, si se presentase despues no se ha por desierta la apelacion, segun Acevedo y Gregorio Lopez.

Esc. ¿Y qué término hay en España señalado?

Ab. La Ley 2. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion señala los términos quando el Juez no los señala: y son de quinze dias; y de quarenta á los que estan de Puertos allá de la Audiencia.

Esc. Supongo que la apelacion se ha de seguir y tratar ante el Juez superior competente para quien se apela.

Ab. En la Península así es: Ley 5. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion; pero en las Indias por ordenanzas de las Audiencias con motivo de las distancias, está dispuesto que ante el mismo Juez que se apela, ó Juez *à quo*, se haga la presentacion en grado de apelacion, y se siga la causa con el tratamiento de muy Poderoso Señor, y Alteza, como si se hablara con la Audiencia, y conclusa la causa, y citadas las partes, se remita á la Audiencia para sentencia.

Esc. ¿Y el Juez superior puede dar inhibitorias contra el Juez inferior sin conocimiento de causa?

Ab. No puede, hasta que con conocimiento de causa vea que debe ser inhibido: Ley 54. y 55. tit. 5. lib. 2. Leyes 9. 10. y 11. tit. 7. lib. 1. de la Recopilacion.

Esc. ¿Y en quanto término se debe fenecer la causa de la apelacion?

Ab.

Ab. Segun la Ley 15. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion, el apelante tiene obligacion de fenecer la apelacion dentro de un año de como se apeló, á no ser que probare justa causa para no haberla concluido; y así si la apelacion fuese á Consejos ó Audiencias, como los muchos quehaceres de estos Supremos Tribunales prestan justa causa á que no se puedan concluir en el año, el apelante no necesita justificar causa alguna, bastando la presunta de las ocupaciones en los Tribunales, y bastará al apelante el hacer dentro del año algunos actos para acreditar de que no es en culpa suya la dilacion.

Esc. No me ocurre que preguntar mas en orden á las mejoras: dígame Vmd. ahora lo que tenga que decirme ó advertirme acerca del grado de apelacion.

Ab. El que apela ha de exponer los agravios ante el Juez superior contra la sentencia de que apela; ya diximos que todo lo hecho por el Juez *à quo* despues de interpuesta la apelacion, se ha de revocar como atentado *ante omnia*, segun la Ley 27. tit. 4. Part. 3. Quiero sepas que segun la Ley 4. tit. 2. lib. 4. de la Recopilacion, en el grado de apelacion no se puede recibir á prueba sobre los mismos artículos, ni los derechamente contrarios sobre que sean recibidos testigos en las instancias anteriores, pero lo mismo ó lo directamente contrario se puede probar por instrumentos ó confesion de partes, y la prueba de testigos sobre los mismos ó derechamente contrarios artículos sobre que en la primera instancia fueron exâminados testigos, es nula; y sobre recibir testigos en segunda instancia, los Letrados y Jueces tengan presente la Ley 39. tit. 16. de la 3.^a Part.

Esc.

Esc. ¿Y no hay ninguna excepcion de la regla de que no se puedan admitir testigos en segunda instancia sobre los mismos artículos ó derechamente contrarios de los sobre que se hayan presentado testigos en la primera?

Ab. En tres casos de comun estilo se admiten como excepcion de la regla general: primero, quando, aunque fuesen presentados testigos, no fueron examinados: segundo, quando ambas partes se ofrecen á probar: tercero, quando es privilegiado el que la solicita por via de restitucion.

Esc. ¿Y en las causas criminales?

Ab. En todas es excepcion; pues en ellas, aun despues de la publicacion de probanzas, puede el Juez admitir pruebas de testigos en defensa del reo y contra: lo dicen con otros muchos Gregorio Lopez, y yo lo llevo ya dicho antes, porque los delitos no queden sin castigo, y el reo sin defensa.

Esc. Dígame Vmd. si en la primera instancia no se tacharon los testigos, ¿pueden tacharse en la segunda?

Ab. No: porque no los habiendo tachado, fué visto aprobarlos; y tampoco se pueden en segunda instancia probar las tachas puestas en la primera no probadas en ella, como se dice en las Leyes 1. tit. 8. y la 4. de la Recopilacion. Es excepcion quando el Juez no quiso admitir las tachas, ó por otra justa causa no se han podido poner, que entonces bien pueden ponerse en la instancia segunda juntamente con los agravios.

Esc. Y quando la sentencia fuere de auto interlocutorio ¿se puede en la apelacion probar lo no probado?

Ab.

Ab. La apelacion de la sentencia interlocutoria no se puede justificar por nuevos autos, sino solo por lo obrado en los primeros, y por consiguiente no se recibe á prueba como en la apelacion de la sentencia definitiva; y nota, que en la segunda instancia, tanto para definitiva como para interlocutoria, y para concluir los pleytos en qualesquiera Estado, no es necesario mas que acusar una rebeldía, Ley 51. tit. 4. lib. 2. de la Recopilacion.

Esc. Quando la apelacion fuere de sentencia interlocutoria, si se confirma, ¿què se ha de hacer?

Ab. Remitir la causa al Juez à quo para que siga conociendo de ella; pero si se revoca, puede remitirse la causa, ó conocer de ella el superior.

Esc. Ya sé que de las sentencias de las Chancillerías y Tribunales Reales, que representan la persona del Príncipe, no se da apelacion; pero me dixo Vmd. que se podia suplicar: quiero saber si se da súplica en las causas criminales.

Ab. Sí: en los mismos casos en que se da ó no suplicacion en las causas civiles, la hay ó no en las criminales, y así en la sentencia de la Chancillería confirmatoria de dos Jueces inferiores conformes, no hay súplica, porque de tres sentencias conformes no hay súplica ni apelacion, son las Leyes 5. tit. 17. y 2. tit. 19. y 4. y 5. tit. 5. lib. 7. de la Recopilacion, tanto en las causas civiles, como en las criminales.

Esc. Con que de ese modo en el caso de que se revocase la sentencia en Chancillería en el de nuestra Instruccion, ¿se podria suplicar de la sentencia revocatoria?

Ab. Sí que se podría suplicar, no solo siendo la sentencia revocatoria de la primera, sino aun quando se hubiere principiado en la Chancillería, y no haya otra sentencia en contrario.

Esc. Y si la Chancillería en grado de apelacion confirmase la sentencia que llevamos dada por el Tribunal inferior del Pueblo en donde se halló el cadaver, ¿habria grado de suplicacion?

Ab. Segun la Ley 2. tit. 18. lib. 4. de la Recopilacion, para que haya súplica de la sentencia que en grado de apelacion se haya dado, parece que ha de ser sentencia en que se haya revocado alguna de las dadas antes; con que siendo confirmatoria, aunque sea solo de una por no haber mas sentencias de Jueces inferiores á la Chancillería, parece á primera vista que no debe haber súplica; pero como en la primera parte de la Ley, según su letra, para que no se dé grado de suplicacion de la primera sentencia de la Chancillería parece quiere que sea confirmatoria de otras dos, sacamos que la Ley no trata del caso expresamente, y que segun el aserto del principio es necesario el que la sentencia primera de la Chancillería sea confirmatoria de dos, para que de ella no haya súplica; y segun el último, que dice que principiándose en la Audiencia se da súplica, sacamos que para que no haya recurso de súplica son necesarias otras sentencias confirmatorias de los Tribunales inferiores y una del superior, ó dos del superior; con que si fué una del inferior, y otra del superior, la Ley no prohíbe la súplica: y así digo, que aunque la sentencia sea confirmatoria de la que llevamos dada, siendo en los casos que ha lugar la

apelacion en ambos efectos, se da súplica; pero si fuese de los casos en que no hay apelacion, en ambos efectos no hay suplicacion. En el caso presente de nuestra instruccion ha lugar la apelacion en ambos efectos, y así ha lugar la súplica: lee con reflexion la Ley citada, y verás como de dos sentencias, de inferior una, y otra de Audiencia, no excluye la súplica.

Esc. ¿Y en que tiempo se ha de interponer la súplica de la sentencia?

Ab. De la definitiva dentro de diez dias de la notificacion la misma Ley lo dice: y de la interlocutoria, de que segun las Leyes se pueda suplicar, ha de ser dentro de tres, es la Ley 1. del mismo libro y título.

Esc. ¿Y de las sentencias criminales del grado de súplica hay segunda suplicacion?

Ab. No: en las causas criminales es terminante la Ley 11. tit. 21. lib. 4. de la Recopilacion, que no se da segunda suplicacion.

Esc. Pues supongamos de que en nuestro caso la Sala mandó se hiciese saber á las partes la sentencia: que el preso apeló de ella; y que apeló tambien el Promotor Fiscal, ó uno de los dos.

Ab. En este caso se admite la apelacion lisa y llanamente, ó en ambos efectos: se mejora por el que apela: se despacha el citatorio en provision pidiendo autos y reos, como se hace en las causas que se siguen de officio, y el apelante dice de agravios: se da traslado al Fiscal de S. M., y con él sigue la causa hasta definitiva.

Esc. Pues supongamos ahora que el Mesonero,

saliéndose una noche de la Iglesia, se presentó en el Tribunal de la Chancillería.

Ab. Habrá que oírle de nuevo con arreglo á la Ley 3. tit. 10. lib. 4. de la Recopilacion, quedando en su fuerza y vigor la probanza contra él, cuya Ley da las reglas de como se ha de proceder contra el ausente: te remito á ella para saber proceder contra los reos ausentes; y no hablo de ella con individualidad, bastando el remitirte, por deber tratarse á propósito y explicarse la Ley 1. de este título, que es una de las de Toro; en los Comentarios de ellas; que son aquellas Leyes que tienes tanto empeño que te explique, y no quiero repetir una misma cosa en dos partes: véanlo en los Comentarios ó en la Ley quien tenga necesidad de proceder contra reos ausentes; bien que el Formulario lo sabia muy bien tu Maestro, y por lo mismo tú no lo ignoras: con que el que haya de juzgar las causas de los ausentes, que se presentan, vea la citada Ley, y sabe todo lo que necesita en el asunto.

Esc. En quanto á las formalidades y autos, edictos, &c. que hay que hacer contra los ausentes, todos los Escribanos lo saben de carretilla; y ya ha dicho Vmd. en el Sumario que no necesito mas que lo que me sé, y saben todos mis compañeros.

Ab. Pues supuesto que el Mesonero se presentó en la Audiencia, se le oyó, y recibió la causa á prueba; supongamos tambien que probó completamente el que no salió de casa el dia de la muerte, porque desde unas ventanas de la casa vecina, que dan á la Casa-Meson por su espalda, y desde donde se registra el corral del Meson y Paneras, le vieron al Mesonero varias veces aquella mañana del suceso de la muerte; de que

que se infiere que el sobrino mintió en quanto dixo, y que es el matador.

Esc. En ese caso que duda hay que se revocará la sentencia, y le impondrán la pena capital al sobrino, y al Mesonero le absolverán en un todo.

Ab. Como en un todo; ¿pues él no fué receptor del ladron y de las cosas robadas? ¿no pudo ser la cosa hecha de acuerdo con él?

Esc. Vmd. me ha dicho de que eso de pudo ser no es bastante; y aun parece mas probable sea cierto lo que el Mesonero dice de ocultarle por ser su sobrino, sin haber tenido culpa alguna en el lance, que el que fuese con su acuerdo premeditada la muerte y el robo; pues para acordar el que el criado le matase no hay tantos motivos de credulidad, como para el que, viniendo despues aturdido con el delito cometido, el tio le amparase, y tirase á ocultar.

Ab. Bien me parece ese modo de discurrir; pero el hecho de tener la mitad, al poco mas ó menos, de las cosas robadas, algo indica contra el Mesonero, á lo menos de que despues de hecho con vendria á partir el robo.

Esc. Todo puede ser; pero me tiene Vmd. dicho que no es bastante el pudo ser.

Ab. Lo que es cierto es la receptacion, y el que haya sido por lo que el Mesonero dice solamente, y con ánimo de restituir, tambien es un puede ser.

Esc. A mí me parece que en este caso la Chancillería, segun el juicio que forme, mas ó menos, absolviendole de los delitos principales, por la receptacion, con consideracion á poder ser ó no lo que él

di-

dice, le impondrá una pena arbitraria mas corta que la ordinaria de la Ley que habla contra los receptadores; como unos quantos años de destierro y condenacion en costas de mancomun me parece bastaria.

Ab. ¿Y con los testigos que dixeron no vieron al Mesonero, y no respondieron como debian á las generales de la Ley?

Esc. A mí me parece que el hecho de ser verdad lo principal de su dicho, arguye que el no haber respondido como debian á las generales de la Ley fué efecto de ignorancia, y no de malicia; pues la presuncion que habia contra ellos de ser de malicia el ocultar, el uno el parentesco, y el otro la amistad, sabida hoy la verdad de que el Mesonero no salió de su casa aquella mañana de la muerte, y por consiguiente de que ellos la dixeron en asegurar no le vieron acompañar al que iba en la mula y espolista, ni á este quando volvió solo con la mula, se debe regular su defectuosa respuesta á las generales de la Ley, no de falsedad formal ni efecto de malicia, sino de ignorancia; y así me parece que los Señores Jueces del Tribunal Superior se contentarán con á uno y á otro, si reclamasen, imponerles una prevencion de que en lo succesivo evacuen las preguntas de las generales de la Ley con toda individualidad sobre si son ó no amigos, ó parientes de los litigantes, absolviéndoles de la pena impuesta contra ellos en la sentencia apelada.

Ab. Pues supongamos que así opinan en un todo los Señores Jueces de la Sala, y que condenan al criado del difunto en la pena capital; resta para concluir el que tratemos de la execucion de la sentencia

cia (suponiéndola pasada en autoridad de cosa juzgada), y como se executa la de muerte, y si se puede suspender aun despues de pasar en autoridad de cosa juzgada.

Esc. Hecha saber la sentencia de muerte en el caso de que no haya remedio ya de apelacion, ni otro alguno, ¿que se ha de hacer antes de la efectiva execucion?

Ab. Se ha de dar Confesor al reo, que le confiese, y asista hasta que muera, acompañándole hasta el mismo lugar del suplicio, dándole tiempo de tres dias para disponerse á morir, despues que se le hace saber la sentencia, en cuyo tiempo se le tiene en la Capilla destinada para los condenados á muerte, con separacion de los demas de la cárcel.

Esc. Una vez que el reo se confiese como católico christiano, ¿se le dará el Santísimo Sacramento de la Comunión?

Ab. Sí se le da, como se manda en la Ley 9. tit. 1. lib. 1. de la Recopilacion, fundada en un *motu proprio* del Sumo Pontífice San Pio V., y los Cánones que sobre esto tratan.

Esc. ¿Y á los reos que estan en Capilla para salir al suplicio despues de recibir el Sacramento de la Comunión, se les da el de la Extrema-Unción?

Ab. No; porque siendo este Sacramento de enfermos, y uno de los fines de él dar salud al cuerpo si le conviene; como el condenado á muerte, ni sea enfermo, ni él espere de salud pues la tiene, y aun quando le faltase, no ha de dexar de morir en cumplimiento de la sentencia que se le ha impuesto, no se les da el Sacramento de la Extrema-Uncion.

Esc.

Esc. ¿Y en que casos, aun despues que la sentencia de muerte haya pasado en autoridad de cosa juzgada, y de que ya no haya remedio de nulidad ni apelacion, se debe suspender?

Ab. Siempre que haya interes de tercero inocente en que se suspenda.

Esc. Póngame Vmd. un exemplo.

Ab. Si el reo fuese muger que se halle embarazada, no se debe executar la sentencia hasta que para; y dado caso que no hubiese medio de criar lo que pariese, hasta que durase la lactancia debería suspenderse la execucion por favor de la criatura. Hoy, como hay Casas de Misericordia en donde pueden criarse, solo se suspende la execucion de la sentencia por el tiempo que tarde en parir, y lo mismo se dice en otra qualesquiera pena afflictiva como la de tormento, que pueda traer perjuicio á la criatura: y si el Juez no suspendiese la sentencia, será castigado como autor del daño que se sigue, y esto procede aunque la muger maliciosa y criminalmente se haya hecho embarazada; porque como la dilacion de la execucion es en favor de la inocente criatura, y esta siempre lo sea, nada hace al caso el fin del embarazo en la madre.

Esc. ¿En que casos mas se suspende la sentencia?

Ab. Quando el condenado á muerte fuese obligado á dar algunas cuentas que interesan á tercero, que entonces á peticion del interesado se debe suspender la sentencia por un tiempo moderado que el Juez señale para que las dé, y no mas; pues de lo contrario, nunca las daría, si el tiempo se prorogase, hasta que diese cuentas.

Esc.

Esc. Dígame Vmd. mas casos.

Ab. Yo opino de que no se debe suspender la sentencia, porque se rocen los cordales al tiempo de la execucion; porque sería dar ocasion á fraudes, y á corromper los executores, para que dispusiesen el que los cordales se quebrasen: no obstante, segun las circunstancias, el Juez prudente hará lo que mas bien le parezca, ó hacer executar la sentencia, ó suspenderla, consultando al Príncipe; lo mismo digo del que dice que tiene secretos de importancia que revelar al Rey, segun las circunstancias de los tiempos y de la persona del reo, podrá la prudencia enseñar si debe suspenderse y consultar; y lo mismo quando el reo fuese hombre peritísimo en algun arte, y que de su pérdida pierda mucho la República, que segun la necesidad que haya de su pericia, podrá suspender ó no el Juez la sentencia, consultando con el Príncipe, y esperando su resolucion, pues solo el Príncipe puede perdonarle; es la Ley 1. tit. 31. Part. 7; pero de ningun modo se debe suspender la sentencia de muerte, aunque el condenado á ella quiera casarse con una Ramera pública.

Esc. ¿ En que mas casos se debe suspender la sentencia de muerte?

Ab. Segun las Leyes 29. y siguientes tit. 18. Partida 2., y la 4. tit. 14. lib. 4. de la Recopilacion quando el Príncipe, llevado de enojo, mandó dar á uno pena mayor que el delito merece, esto es, mayor que lo que las Leyes imponen al tal delito, se ha de suspender la sentencia por treinta dias, consultando con el Príncipe, quien si pasados los treinta dias mandase executarla, debe hacerse la execucion; porque ya

pasado este término, se supone ó presume, ido el enojo, que el exceso de la pena hacia presumir, y que hay motivos reservados, por los que el Príncipe tiene por conveniente castigar á aquel con mayor pena de las que señalan las Leyes.

Esc. Y dígame Vmd. si despues de pasada la sentencia en aútoridad de cosa juzgada, apareciese el reo ser inocente, ¿se podrá executar la sentencia?

Ab. No: y sí suspender, consultando al Príncipe con lo que haya de nuevo resultado á favor de la inocencia.

Esc. ¿Y que mas casos hay en que se debe suspender la execucion de la sentencia?

Ab. Quando hay remision del Príncipe ó perdón: los perdones unos son generales, como los indultos que se conceden con motivo de nacimientos de Príncipes, ú otros motivos de alegría, como victoria ó paz, &c: en estos indultos la regla es la misma Cédula del indulto para saber los delitos y casos que comprehende, y los términos en que se ha de entender: el otro es el perdón particular, y en estos usa el Rey ó de misericordia, ó de merced.

Esc. ¿Y que diferencia hay entre misericordia y merced?

Ab. De misericordia usa el Rey quando, movido de piedad, perdona á alguno, doliéndose de él, de su muger ó sus hijos, sin mérito alguno de parte del objeto de la misericordia: merced se dice el perdón que el Rey hace á alguno por méritos contraidos por el reo, ó por aquellos de quien descende; que viene á ser galardón en premio de merecimientos anteriores, ó tambien de méritos, de ciencia ó pericia en algun arte

que

que interesa á la República. En el caso que el Rey usa de misericordia, no hay mas motivo que la piedad del Rey, pero quando hace merced, el motivo es el compensar servicios y méritos pasados, ó el mérito actual é interés que de él puede reportar á la República. Esta diferencia que hay de perdon por misericordia ó merced del Rey, la explica la Ley 3. tit. 32. de la Partida 7.

Esc. Dígame Vmd. y si el Rey perdonase á uno, ó por misericordia, ó por merced ¿se le deberán volver los bienes confiscados y la fama, ó solo se entien-
de en quanto á la pena corporal?

Ab. Te responderé con la letra de la Ley 2. tit. 32. Part. 7., y con esto se concluye lo que tengo que decir en el Plenario de las Causas Criminales, y dice así: "Perdonan á las vegadas los Reyes á los omes
"las penas que les deben mandar dar por los yerros
"que habian fecho; e si tal perdon ficieren ante que
"den sentencia contra ellos, son por endé quitos de
"la pena que deben aber e cobran su estado, e sus
"bienes, bien casi como los habian ante: fueras ende
"quanto á la fama de la Gente: que ge lo retrahe-
"ran; maguer el Rey le perdone. Mas si el perdon
"les ficiere despues que fueren juzgados, estonce son
"quitos de la pena, que deben aver en los cuerpos por
"ende; pero los bienes, nin la fama, nin la honrra
"que perdieron por aquél juicio que fue dado contra
"ellos, non lo cobran por tal perdonamiento: fueras
"ende si él digese señaladamente quando lo perdo-
"na, que lo manda entregar todo lo suyo, ó tor-
"nar en el primer Estado, ca estonce lo cobrarán
"todo."

Esc. Quedo enterado de la Ley en respuesta de mi pregunta, y de que en otros veinte Diálogos hemos concluido con el Plenario de las Causas Criminales, y completado la Práctica Criminal: ahora resta el que Vmd. me dé su permiso para publicarlos, como he hecho con los veinte que comprehende el Sumario.

Ab. Ellos ni son tan necesarios, ni tienen tanto mérito; pero no dexarán de ser útiles, porque se ahorrarán los Letrados nuevos, que no tienen práctica, de revolver muchos libros: y los Escribanos sabrán algunas cosas que les interesa, ademas de poder dar consejo acertado á sus Alcaldes en cosas que no pasan á los Asesores, y el conocimiento de algunas Ordenes y Leyes que hablan con ellos, que no les sería fácil tener á la mano, y en que deben estar impuestos. Despues, si Dios quiere, pienso instruirte en las materias de los delitos y sus penas, segun nuestra Legislacion del dia.

Esc. Hay cosas aquí en estos veinte Diálogos que interesa saber á los Escribanos, tanto en el concepto de Directores de los Alcaldes, como en el de Escribanos, especialmente lo que se nos enseña en el Tratado de los Escribanos que intervienen en los juicios: no es nada: por esto solo compraría yo estos veinte Diálogos, y toda la Práctica, quanto mas por lo que instruye en general, y errores de que nos saca.

Ab. No puedo negarte la licencia que me pides.

Esc. Gracias por todos los favores de Vmd.: yo creo de que las darán á Vmd. en lo sucesivo todos los Escribanos de providad, y los Jueces nuevos; pero si el Público fuese capaz de saber el beneficio que recibirá en lo sucesivo de la Práctica Criminal por prin-

principios que Vmd. me ha enseñado, y yo publico, á causa de los menores males que en lo succesivo les causará la ignorancia y abusos de los Escribanos, entonces sí que daría á Vmd. gracias, y aun á mí por la parte que me toca, en haber sido causa de que Vmd. se estendiese á tratar con cuidado el asunto y puntos que comprehende.

Ab. Yo de nadie quiero ni espero gracias; lo que sí deseo, y espero en Dios y en la Virgen Santísima, á quien dedico estas tareas, es de que sirvan á tí y demas Escribanos para que obreis arreglados, y cumplais en esta parte con vuestros deberes; lo mismo á los Jueces legos, y que el Comun reporte el bien de libertarse de los crecidos males, que la ignorancia, en la substanciacion de las causas criminales, ha ocasionado, y el Público sufrido hasta aquí en los Tribunales presididos de Alcaldes Ordinarios.

Esc. Dios y la Virgen quieran correspondan los efectos á sus buenos deseos de Vmd.

F I N.



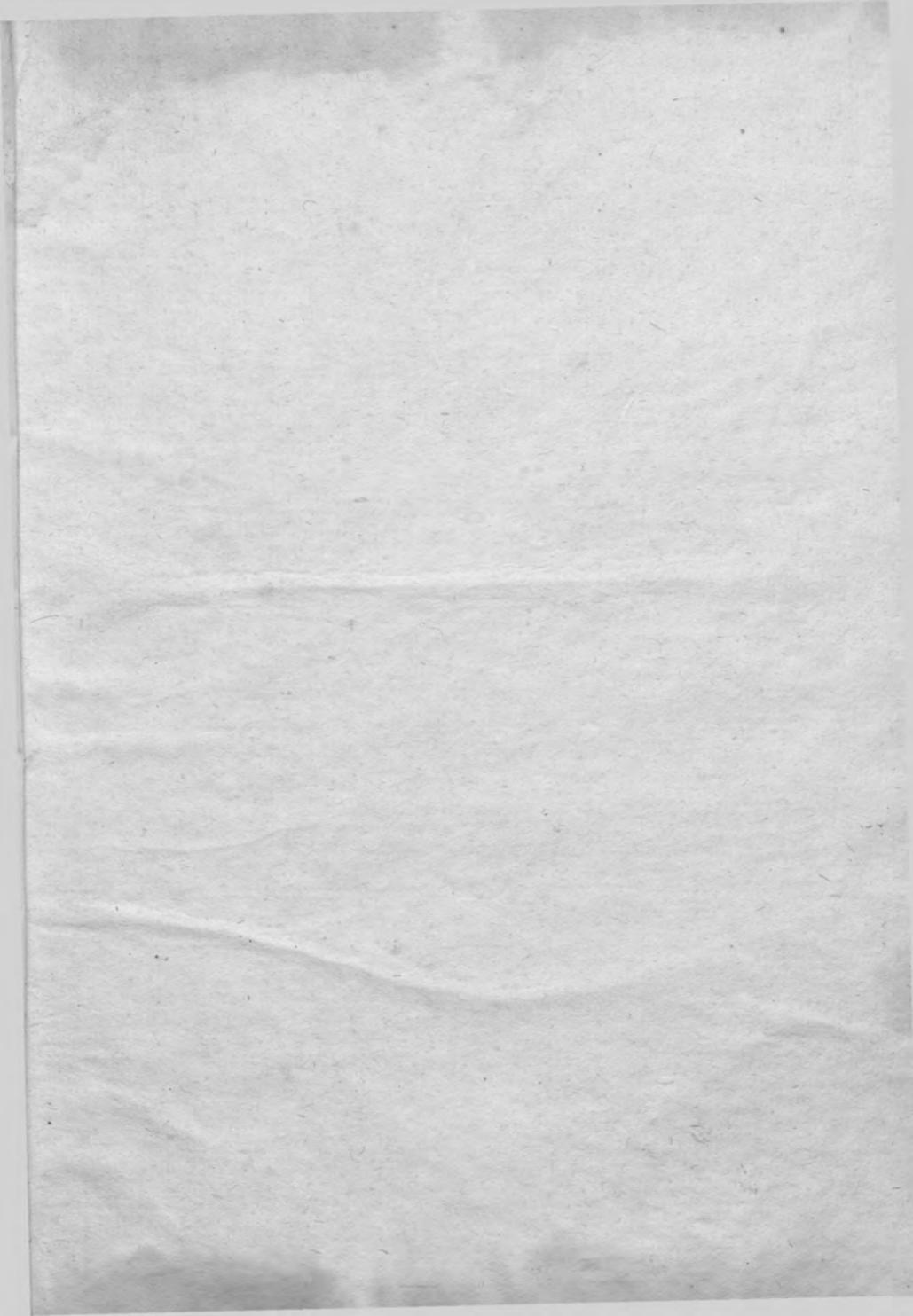
principios que Vmd. me ha enseñado, y yo pedisco
 á causa de los menores males que en lo sucesivo los
 causará la ignorancia y abuso de los Escrivanos, en-
 tonces si que darán Vmd. gracias, y aun á mí por
 la parte que me toca, en haber sido causa de que
 Vmd. se acordase á tratar con cuidado el asunto y
 puntos que compréndese.

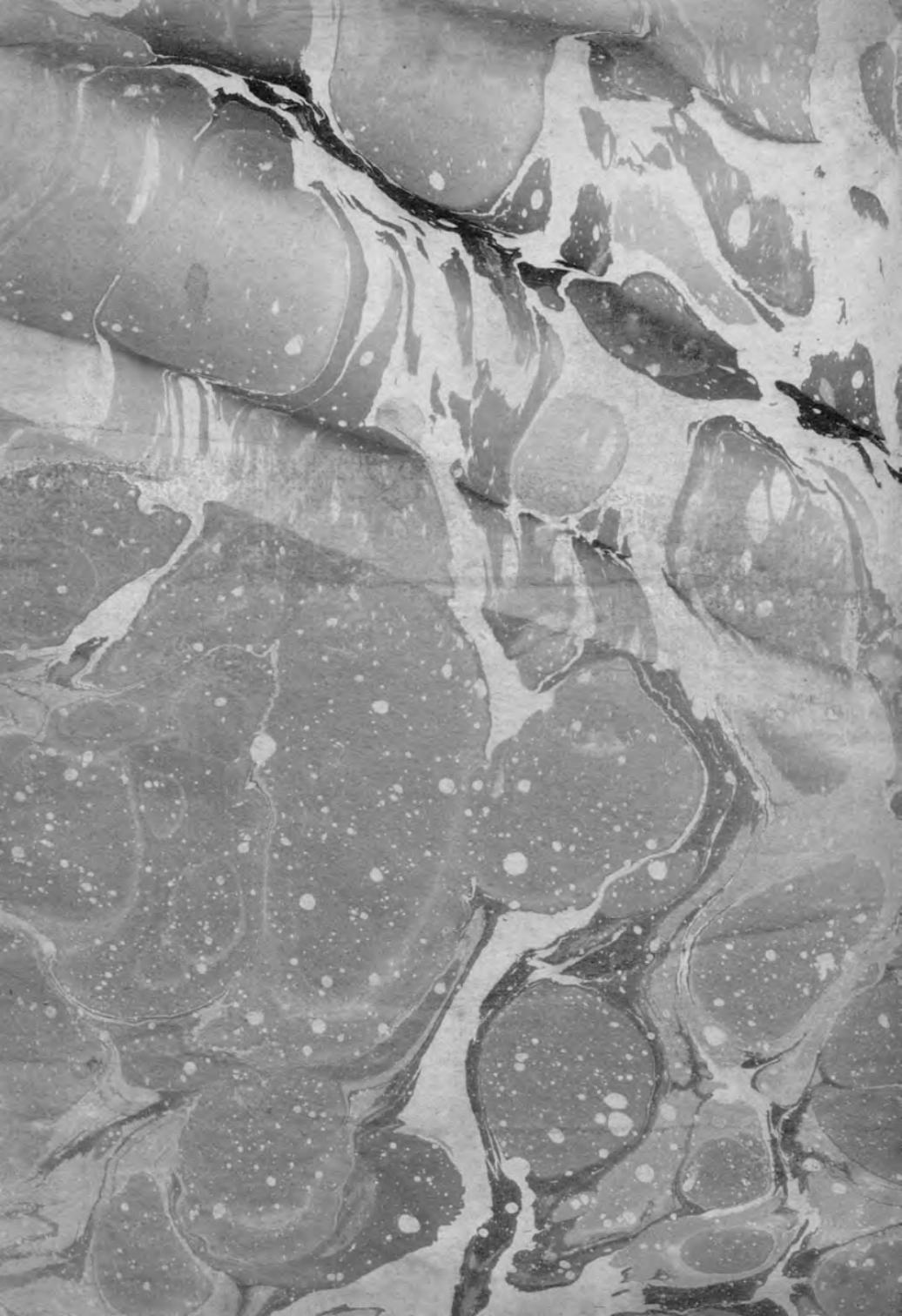
Así Yo de nadie quiero ni espero gracias; lo
 que sí deseo, y espero en Dios y en la Virgen San-
 tísimas, á quien dedico estas tareas, es de que sirvan
 á tí y demás Escrivanos para que obréis arreglados,
 y cumplais en esta parte con vuestros deberes; lo mismo
 á los Jueces legos, y que el Común reporte el bien de li-
 berrarse de los crecidos males, que la ignorancia, en la
 subrepción de las causas criminales, ha ocasionado,
 y el Público sufrido hasta aquí en los Tribunales pre-
 sididos de Alcaldes Ordinarios.

Exc. Dios y la Virgen quieran correspondan los
 efectos á sus buenos deseos de Vmd.

F I N











JT 271