

con el Gobernador y Ministros del Consejo: refiere los hechos y diligencias practicadas hasta la presentacion de la parte ante S. M., con la súplica de que se sirva mandar nombrar Jueces, que vean el pleito en grado de segunda suplicacion; y el decreto de S. M. dice así: «Y confiado en vosotros que hareis justicia á las partes, mi voluntad es de encomendaros y cometeros este negocio, como por la presente os lo encomiendo y cometo, y os mando veais el proceso de dicho pleito en grado de segunda suplicacion; y al tenor y forma de la referida ley de Segovia, y declaracion de ella, le libreis y determinéis como en justicia debais. Para lo que os doy poder cumplido en forma, con todas sus incidencias y dependencias, anexidades y conexidades;» manifestándose por el tenor de esta Real cédula que se conserva la delegacion y comision para conocer de los pleitos de segunda suplicacion en la misma forma, que se estableció desde su orígen en las *leyes 1 y 2, tit. 20, lib. 4* sin variacion alguna.

CAPÍTULO V.

Del recurso de injusticia notoria.

1. Los *autos acordados 6, 7 y 10, tit. 20, lib. 4*, esplican con bastante claridad todas las partes de este recurso en su principio, progreso y fin; y aunque el Consejo con su constante práctica ha ilustrado las enunciadas disposiciones, no han alcanzado á contener algunas dudas que excitan las partes por interés propio, y apoyan los autores por la natural disension en sus opiniones.

2. Los principales dictámenes, que he visto proponer y disputar en el Consejo, así por via de defensa de las partes como en la decision de los pleitos, que por este medio vienen á él, se reducen á dos, de los cuales trataré con toda la reflexion que conviene.

3. Los que introducen estos recursos intentan fundar que son de «simple injusticia,» y no cualificados de «injusticia notoria», en la letra de los mismos *autos acordados*. El epígrafe del *aut. 6*, indica con cláusula indefinida ó general los recursos de los pleitos seguidos en las Chancillerías y Audiencias, que deben admitirse en Sala de Gobierno del Consejo, y no les da el nombre de «injusticia notoria,» ni aun hace la menor enunciativa de esta exorbitante calidad.

4. En la primera parte dispositiva del citado auto se declara que no puede ir á la Sala de Gobierno recurso alguno de pleitos pendientes en las Chancillerías, cuya última determinacion por leyes de estos reinos toque privativamente á la Sala de Mil y quinientas; y continua estableciendo por regla general que de los demas pleitos seguidos en las mismas Chancillerías y Audiencias se puede recurrir á la Sala de Gobierno, sin imponer ni referir por fundamento de estos recursos la calidad de «injusticia notoria» en las sentencias de las Chancillerías y Audiencias. Cuando el enunciado auto trata del mérito, á que deben tener consideracion los señores del Consejo para hacer exigir la pena de los cincuenta mil maravedis, que como preliminar se prescribe en él, y las demas que deja al arbitrio de los mismos señores Jueces, hace segunda vez memoria del remedio de dicho recurso con el mismo estilo y espresion sencilla y general; y añade que caerán las partes en la enunciada pena, si no verificasen las causas y motivos que justifiquen el recurso. No espresa el auto referido cuáles deban ser estas causas, ni que la justificacion sea relativa á la injusticia notoria de las sentencias de las Chancillerías y Audiencias; y habiendo estado el legislador tan diligente y espresivo en distinguir y distribuir los pleitos, cuyos recursos

debían admitirse en Sala de Mil y quinientas, y los que correspondían á la de Gobierno, y en señalar el depósito ó fianza que debía preceder para estos, y que incurrian en la pena; si no verificasen las causas y motivos que justificasen el recurso; no es de presumir omitiese la calidad de «injusticia notoria» si la estimase necesaria como causa y motivo para justificar el recurso y no caer en la pena de los cincuenta mil maravedis, y en las arbitrarias que indica.

5. El espíritu de esta disposición se descubre con mayor claridad en todas sus partes por la consulta, que precedió al citado auto de 17 de Febrero de 1700, que se halla en el archivo del Consejo, y he reconocido con la mayor atención. Formó dicha consulta el Consejo en 8 del propio mes de Febrero, y en ella dice que experimentando el abuso repetido de los litigantes de las Chancillerías y Audiencias, valiéndose del recurso á él sin causa legítima que lo pueda justificar, convirtiendo este saludable y piadoso remedio de la regalía de S. M. en perjuicio grave de la causa pública y de los litigantes, parecía al Consejo ser de su precisa obligación hacer esta representación á S. M. para que se evitase el daño, y lograrse el remedio. A este fin fué de parecer el Consejo que S. M. se sirviese mandar no se admitiesen en la Sala de Gobierno recursos de los pleitos, cuya determinación por las leyes del reino pertenece privativamente en segunda suplicación á la Sala de Mil y quinientas; y que en los demás pleitos no se admita el recurso sin preceder el depósito de los cincuenta mil maravedis por la parte que lo intentare, conviniendo en lo demás con lo que se espresa en el citado auto. S. M. se conformó con el parecer del Consejo, y fué publicada esta Real resolución en 17 del propio mes de Febrero.

6. De ella se percibe con evidencia que este recurso no tomó principio en la disposición del auto acordado, pues ya venía de antiguo: que era general, y se usaba de él en todos los pleitos que se determinaban por sentencias de revista en las Chancillerías y Audiencias: que no se admitía con la calidad y presu-

puesto de probar la injusticia notoria de las sentencias, ni imponer multas ni otras condenaciones á los que faltasen á este requisito. Y como la intención del Consejo no fué hacer novedad en el mérito y justicia del recurso, como se manifiesta en su propia consulta, quedó en cuanto á este fin del mismo modo que se usaba antes.

7. El *auto 7* refiere la disposición del anterior de 17 de Febrero de 1700 acerca de los recursos de la determinación de las Chancillerías y Audiencias «en todo género de negocios;» de manera que lo que se esplicó en el citado *auto 6* con palabras indefinidas y generales acerca de los pleitos, cuyos recursos debían venir á Sala de Gobierno, se adicionó con la cláusula universal, «en todo género de negocios,» manifestando que esto mismo se hallaba contenido en el auto anterior: porque su fin no fué innovar en la calidad de los negocios ni en la de los recursos; reduciéndose el intento de esta nueva disposición á poner mayores penas positivas á los que los introducían por malicia y fines particulares, que son las voces de que usó el Consejo en su consulta de 24 de Abril de 1703, con que pasó á la Real mano el auto que había formado, para que mereciendo su aprobación lo mandase ejecutar, como lo resolvió S. M.

8. Los referidos dos autos se hallan en el título, en que principalmente se trata de la segunda suplicación; y como las rúbricas ó prefacios dan una buena idea de lo que contienen sus disposiciones, y prueban á lo menos por conjeturas y presunciones haber sido la voluntad del legislador en lo dispositivo, cuando no está clara y expresa, la misma que indica en la rúbrica del título ó en el prefacio del auto, según lo entienden con uniformidad Solorz. *de Jure Ind. lib. 3, cap. 4, n. 23*, y en el *lib. 4 de su Politic. cap. 1, vers. Lo qual*: Salgad. *de Reg. part. 4, cap. 3, n. 14*; y Menoch. *de Præsumpt. lib. 6, præsumpt. 1 y 2*, con otros que refieren; nace de aquí otro poderoso argumento de que así el grado de segunda suplicación como los recursos de los demás pleitos, cuyo discernimiento se ha-

ce en los mencionados autos, son y deben ser de la misma calidad, y justificarse por los medios ordinarios, trabajando con reflexion profunda en descubrir la justicia, que es el fin de los Juzgadores. La segunda suplicacion, así como los demas recursos, de que vamos tratando, se visten de la natural defensa de las partes; y como este fin es tan recomendable, conviene se auxilie con el noble oficio y autoridad de los Jueces, supliendo por equidad lo que no se espresa en las leyes. ¿Qué razon pues podrá haber para aumentar calidades exorbitantes, que sin espresarse en las leyes impiden la justicia del recurso y su conocimiento? ¿Y cómo podria tolerarse que descubriendo los Jueces á poca reflexion y trabajo el mejor derecho y justicia de la parte que recurrió al tribunal superior, no interpusiesen su autoridad para deshacer el agravio que sufrió en las sentencias de las Chancillerías y Audiencias, y que dejasen gozar injustamente á otros los bienes y derechos que con verdad la pertenecian?

9. El daño público, y aun el particular de los litigantes, estarian en la dilacion de los pleitos, motivada principalmente por la malicia de los que tienen interes en mantener los bienes que les dieron las sentencias de revista de las Chancillerías y Audiencias. A esto se ocurrió justamente con las providencias acordadas de que se vean los pleitos por los mismos autos del proceso sin nuevas alegaciones, probanzas, escrituras, ni otro remedio alguno; pero no se descubre objeto de interes público ni particular en que los Jueces no vean el proceso con íntima reflexion, para buscar y hallar la verdad, y asegurarse de ella por todos los medios posibles, procediendo en este caso á declararla con recta administracion de justicia.

10. Este pensamiento se justifica y demuestra por todas las disposiciones que hablan de la segunda suplicacion, y se comprenden en el propio título, en que están las que tratan de los recursos de injusticia; pues en la segunda suplicacion se manda que se vea y determine por los mismos autos del proceso, con las demas precauciones dirigidas á evitar toda dilacion en los plei-

tos, gastos á las partes, y á contener y castigar la malicia de los que usan de aquel remedio sin justa causa; y precavidos todos estos inconvenientes, no se impide á los Jueces que busquen la verdad por todos los medios de derecho para administrar con exactitud la justicia. Por la presuncion indicada, que nace de la identidad del título, se debe juzgar lo mismo en uno y otro caso, sin que se descubra razon alguna de diferencia en los medios que conduzcan á la sentencia, cuando no la hay en lo demas.

11. En algunos pleitos ponen límites las leyes al conocimiento y reflexion de los Jueces, cuales son los posesorios sumarísimos, los plenarios, y los de tenuta respecto de los de propiedad, porque en estos se pueden enmendar los agravios de los juicios precedentes; pero cuando se trata de acabar los pleitos, y de que perezca perpetuamente la justicia, esfuerzan las leyes toda su equidad para conceder los auxilios posibles, á fin de evitar un daño tan sensible á las partes como opuesto al fin de la justicia, que es dar á cada uno lo que es suyo.

12. Estas consideraciones hacen relajar muchas veces el rigor de las leyes que prohiben se admitan instrumentos despues de conclusa la causa; pues jurando la parte que los presenta haber llegado nuevamente á su noticia, y que no pudo tenerla antes sin embargo de haberla solicitado por los medios posibles, se admiten las escrituras, facilitando este beneficio en los pleitos que se han de acabar con la última sentencia: Covar. *Pract. c. 20, n. 8: Maldon. de Secund. supplicat. tit. 6, q. 5, núm. 10.* Y no quedando otro auxilio á la parte que recurre al Consejo, debe ser mas poderoso el influjo de la equidad para obligar á los Jueces á que busquen y descubran la verdad, y administren con rectitud la justicia.

13. ¿Cuántas veces logra una parte la sentencia de vista favorable, y aun confirmando la del Juez ordinario, y la es contraria la de revista que motiva el recurso? En este caso pues seria mayor el rigor de que no la bastase probar su justicia por el mismo proceso, y que se la obligase á calificarla de notoria.

14. El *auto* 10, *tit.* 2, *lib.* 3, que es de 5 de Abril de 1711, estableció el gobierno interino en el reino de Aragon, y como parte muy principal de él mandó que hubiese una Audiencia con dos Salas, la una para lo civil con cuatro Ministros y la otra con cinco para lo criminal; y continúa haciendo otras declaraciones, siendo una de ellas la siguiente: «Que los recursos, y apelaciones en tercera instancia de las causas, así civiles como criminales, que se determinaren por las referidas Salas, se han de admitir para el Consejo de Castilla, á donde mandaré, que de los Ministros de él se junten en una de sus Salas los que estuvieren mas instruidos en las leyes municipales de este reino, para determinar en esta tercera instancia los referidos pleitos.» En esta disposicion se ven unidos los recursos y apelaciones que deben ir en tercera instancia al Consejo; y bastando en estas que se descubra por cualquiera medio la justicia de la parte que apela para que obtenga sentencia favorable, reformando la de revista de la Audiencia, lo mismo debe suceder en los recursos: porque la disposicion, que mira como igual objeto dos partes, las determina con igualdad en la substancia y en el modo: Salgado de Reg. *part.* 2, *cap.* 15, *n.* 22, y *part.* 3, *cap.* 5, *n.* 24; quien con otros muchos funda su opinion en la *ley* 4, de *Vulgar. et pupillar. substit.*

15. El *auto* 13, del *propio tit.* 2, *lib.* 3, en la resolucion á la tercera duda confirma la proposicion antecedente; pues reforma en dos partes el citado *auto* 10: la primera es que no haya apelaciones al Consejo de Castilla, así en lo civil como en lo criminal: la segunda que en estas causas criminales no haya recurso alguno al Consejo, reservándolo únicamente, y permitiéndolo hacer en las civiles; y en esta parte deja correr sin novedad la anterior disposicion, del mismo modo que se contiene y expresa en el citado *auto* 10.

16. Atendiendo las leyes al debido honor, respeto y decoro de los Jueces, mandan que los que apelan de sus sentencias, no digan que juzgaron mal; y esto se entiende generalmente con

todos, aunque sea con los Ordinarios que conocen en primera instancia: *ley* 12, *tit.* 18, *lib.* 4, *ibi*: «Otrosí mandamos, que aquellos que apelaren, no sean osados de decir al Alcalde, que juzgó mal:» *ley* 26, *tit.* 23, *Part.* 3. Para con los que componen los tribunales superiores es mas estrecho el encargo en cuanto al respeto y veneracion, con que deben mirarse sus providencias, especialmente las difinitivas. ¿Cómo pues será compatible que las partes, que introducen este recurso de las sentencias de revista de las Chancillerías y Audiencias, digan no solo que juzgaron mal sus Ministros, sino que lo hicieron con injusticia notoria, que es lo mismo que con iniquidad? Porque ya proceda de ignorancia, ya de poca diligencia en el exámen del proceso, ó ya de malicia, siempre será grande la injuria que se hace á dichos Ministros, y mayor la osadía de imaginarla y proponerla.

17. He observado en el *auto* 7, *tit.* 20, *lib.* 4, que entre las causas que excitaron el aumento de los cincuenta mil maravedis señalados en el *auto* 6 anterior, á quinientos ducados, se expresa como una de ellas: «No siendo menos reparable la nota de los tribunales superiores que han determinado los pleitos, de que se introducen los recursos;» pero esta nota no se fija precisamente en que se traten sus sentencias de inicuas ó notoriamente injustas; pues bastaria para que se concibiese nota reparable contra dichos Ministros el tratar sus determinaciones de injustas, como se supone en los recursos.

18. La prueba de la proposicion antecedente se presenta con toda demostracion en la *ley* 1, *tit.* 20, *lib.* 4, que dispone lo conveniente acerca de la segunda suplicacion en los pleitos, que por su entidad y calidad puedan recibirla. El depósito ó fianza de las mil y quinientas doblas que debe preceder, es con exceso mayor que la de los quinientos ducados, que exige para el recurso el citado *aut.* 7; y en esto se descubre haber intentado la ley detener mas estrechamente la segunda suplicacion sin embargo de que la causa por su entidad debia facilitarla; y verificándose igual nota reparable contra los Ministros que dieron

la sentencia de revista, no se cae en la pena de las mil y quinientas doblas, si probase la parte por los medios comunes de derecho que la sentencia de revista no fué justa, sin necesidad de probar que no lo sea notoriamente. Esta pena y la de los quinientos ducados fueron introducidas para contener la malicia de las partes en el uso de las segundas suplicaciones y de los recursos. Así se expresa literalmente en la citada *ley 1, tit. 20, lib. 4*; pues dejando esplicadas las calidades de los pleitos, en que puede tener lugar la segunda suplicacion, continúa diciendo: «Pero es nuestra merced que, porque la malicia de aquellos que suplican por alongar los pleitos, no haya lugar, que la parte, que suplicare de la dicha segunda sentencia dada por los dichos nuestros Oidores, con el Prelado que fuere Presidente, que se obligue, y dé fiadores dentro de los dichos veinte dias ante los dichos Oidores de pagar mil y quinientas doblas, si por aquel, ó aquellos, á quien Nos lo encomendáremos, fuere hallado que la dicha segunda sentencia de los dichos nuestros Oidores fué bien y derechamente dada.»

19. ¿Cómo podrá tener lugar la malicia de los litigantes en querer alargar los pleitos, si prueban que la sentencia de revista no fué justa, ni derechamente dada? Para considerar introducido este remedio por malicia, y con el fin de dilatar los pleitos es preciso que no se justifique por medio ni modo alguno la injusticia de la sentencia de revista. Esto mismo se manifiesta acerca del recurso por los *autos acordad. 6 y 7 del prop. tit. 20 lib. 4*: en el primero se condena á la parte, que introduce el recurso, en los cincuenta mil maravedis que señala, si no verificase las causas y motivos que lo justifiquen; y si la malicia ó fraude de los litigantes fuere mas descubierta y notoria, se permite á los Jueces aumentar la condenacion de los cincuenta mil maravedis: en el segundo se hace tambien mérito de los recursos menos justificados, y de ser continuos y maliciosos, introducidos por fines particulares; y los de esta calidad fueron los que se intentaron contener con la pena de los quinientos ducados;

pero no aquellos que se hubiesen introducido con justicia, descubriéndose ésta por los mismos autos del proceso, de cualquiera modo que los Jueces puedan asegurar su dictámen de que la sentencia de revista de la Chancillería ó Audiencia fué injusta por no haber declarado, y mandado entregar á la parte los derechos y bienes que pretendia, y la pertenecian.

20. Porque si se hubiera de justificar este recurso probando con notoriedad la injusticia de la sentencia de revista por notorio defecto de jurisdiccion en los Jueces, por falta de poder de la parte principal, por no estar esta citada, y por otras causas que hacen nula la sentencia, segun refieren las leyes, seria rarísimo el caso en que pudiera tener lugar dicho recurso; pues que no es de esperar que en las Chancillerías y Audiencias se procediese con un desórden tan conocido y escandaloso. Y como es principio de buena razon que las leyes no se establecen para casos tan raros, *ley 3, 4, 5 y 6, ff. de Legib.*; es consiguiente persuadirse que se permitió á las partes agraviadas el enunciado auxilio para redimir los perjuicios, que faltando á la justicia las habian causado los Jueces de las Chancillerías y Audiencias en su sentencia de revista.

21. En el *auto 10, del propio tit. 20, lib. 4*, de 12 de Enero de 1740, se hallan por primera vez las palabras «injusticia notoria» aplicadas á este recurso; pero de un modo enunciativo y con referencia á las disposiciones anteriores. En la parte principal del referido *auto 10*, se ordena y dispone que se admitan por punto general los grados de segunda suplicacion de las sentencias, que causaren ejecutoria en la Audiencia de Cataluña, segun estaba resuelto y declarado para las demas de la Corona de Aragon.

22. En la segunda parte, que es subalterna ó incidente de la primera, se dice que en los pleitos, que por sus circunstancias no pueden recibir la segunda suplicacion, quede libre y salvo á las partes el recurso de «injusticia notoria» de dichas sentencias del Consejo, segun su auto acordado, y como se practica en to-