

dos los tribunales de estos reinos. Y no hallándose en el auto acordado, á que se refiere, espresion alguna que indique haber de ser notoria la injusticia de la sentencia de revista, es preciso que se modere y ajuste á dicho relato, mayormente cuando no se debe presumir revocacion de las leyes anteriores en todo ni en parte, no constando claramente en las posteriores la voluntad del legislador, «acordada con omes entendidos, é sabidores,» del modo y forma que establecen las *leyes 9, 17 y 18, tit. 1, Part. 1, y la 8 tit. 1, lib. 2 de la Recop.*

23. Convéncese mas la inteligencia esplicada, teniendo presente que las leyes deben ser manifiestas y claras en lo que disponen, sin dar ocasion á engaños por su obscuridad: *ley 1, tit. 1, lib. 2: ley 8, tit. 1, Part. 1; y el canon 2, dist. 4.* Y si se estendieran los dos *autos acordados 6 y 7, tit. 20, lib. 4,* que son los que tratan de intento de este recurso, á que se hubiese de justificar y probar necesariamente la «injusticia notoria,» que no se espresa en dichos autos, no serian claros, manifiestos y cumplidos, sino muy capciosos, esponiendo no solo á los ignorantes sino tambien á los sabios á que padeciesen engaños: pues hallaban abierto el paso á este recurso en su principio, y cerrado estrechamente en su resolucion, queriendo que se probase con notoriedad la injusticia de la sentencia de revista; pero esto se acerca al imposible por las dificultades que inventan los hombres, las cuales bastarian las mas veces para hacer obscura en el dictámen de los Jueces la injusticia que se pretendia fuese notoria: *Novel. 44, cap. 1, § 3, ibi: Nihil inter homines sic est indubitatum, ut non possit (licet aliquid sit valde iustissimum) tamen suscipere quamdam sollicitam dubitationem;* y el Papa Clemente V, en el prefacio á las Clementinas: *Nulla juris sanctio, quantumcumque perpenso digesta consilio, ad humanæ naturæ varietatem, et machinationes ejus inopinabiles sufficit, nec ad decissionem lucidam suæ nodosæ ambiguitatis attingit.*

24. El referido auto 10 se motivó sobre instancias particu-

lares de las partes, que litigaban la sucesion de un fideicomiso; pues dada la sentencia de revista en 10 de Enero de 1739, confirmando la de vista de 27 de Marzo de 1733, una de las partes introdujo en la Audiencia el grado de segunda suplicacion con la fianza de mil y quinientas doblas, en 16 del propio mes de Enero.

25. No se dudó que se habia introducido este grado dentro de los veinte dias ni que la causa era de entidad y gravedad suficiente. Lo único que reparó la Audiencia fué que en las leyes, fueros y constituciones, que se habian dado en la planta de gobierno á dicho tribunal, no estaba prevenido el caso de la segunda suplicacion, y parecia que no debia admitirlo, como así lo resolvió por su auto de 21 del propio mes de Enero, del cual mandó dar á la parte testimonio, para que con él recurriese á S. M. de cuya Real Orden se trató este punto en Consejo pleno y fué de parecer que debia admitirse el grado de segunda suplicacion de las sentencias de revista de la Audiencia de Cataluña, fuesen ó no conformes. Este fué el punto que se trató de intento, y por incidencia el del recurso en los pleitos, que no tuviesen las calidades necesarias para la segunda suplicacion.

26. Por esta serie, que es positiva en la referida consulta, y en la resolucion de S. M. publicada en 12 de Enero de 1740, se viene á conocer con evidencia que la intencion del Consejo fué reducida á declarar á la Audiencia de Cataluña lo establecido en los demas tribunales superiores del reino, sin añadir la menor calidad ni circunstancia, que no estuviese prevenida en las disposiciones anteriores.

27. A este propósito es muy oportuna la *ley 53, Cod. de Inofficioso testament.* ibi: *Neque enim credendum est, Romanum Principem, qui jura tuetur, hujusmodi verbo totam observationem testamentorum multis vigiliis excogitatam, atque inventam, velle everti;* pero si esta primera opinion queda bien fundada en las leyes y autoridades que se han referido, no son menos poderosas las que se espondrán en

prueba de la opinion contraria; esto es, que la injusticia de las sentencias de revista debe ser notoria, para que se verifiquen las causas y motivos del recurso.

28. El auto 10, tit. 20, lib. 4, reserva á las partes el recurso de «injusticia notoria» en aquellas causas que por su calidad y circunstancias no admiten la segunda suplicacion; y debiendo estarse al natural sentido de las palabras, que son los instrumentos que esplican la intencion de su autor, no dejan la menor duda en que la injusticia no debe ser notoria, segun se expresa literalmente en dicho auto acordado ley 5, tit. 35, Part. 7, ibi: «Las palabras del facedor del testamento deben ser entendidas llanamente, así como ellas suenan, é non se deve el Judgador partir del entendimiento dellas; fueras ende cuando pareciere ciertamente, que la voluntad del testador fuera otra, que non como suenan las palabras, que están escritas» ley 69, ff. de Legatis, tertio: Vela disertac. 49 n. 52; y continuando la citada ley 5, dice lo siguiente: «Por eso ponen á los omes nombres ciertos é señalados, porque sean conocidos por ello;» y la ley 7, § 2, ff. de Supellectilli legata: Nam quorsum nomina nisi ut demonstrarent voluntatem dicentis?

29. Aunque el citado auto 10 se refiere al 6 y 7 del propio título, su disposicion es completa en cuanto denomina este recurso de «injusticia notoria,» y debe subsistir por sí sola en toda la ampliacion de su autoridad, aunque los relatos no pareciesen en el mundo: porque el legislador es libre en lo que ordena y manda, sin depender en manera alguna de las leyes anteriores, siendo esta una limitacion muy solemne de la regla, que establece que el referente no prueba sin el relato, de la cual tratan muchos autores, señaladamente Pareja de Instrumentorum edit, tit. 7, res. 9, desde el n. 32.

30. El Consejo, cuando consultó el citado auto 10, y mas principalmente S. M. en su soberana resolucion, tuvieron muy á la vista los dos enunciados autos 6 y 7 en su letra y en su espíritu, y no podia menos de ser adecuada su referencia á los mis-

mos autos 6 y 7: y esta es otra prueba que convence su uniforme inteligencia en cuanto á que el recurso es y debe llamarse siempre de «injusticia notoria.»

31. Uno de los primeros principios de la legislacion es que, cuando hay una ley obscura, se entienda y declare por otra que sea clara, y trate del propio asunto; y esta es otra regla que obliga á conocer la identidad de las disposiciones acerca de la «injusticia notoria» de este recurso.

32. ¿Podrá alguno dudar de lo que el Rey asegura, siendo hecho propio que tiene á su vista? ley 1, tit. 7, Part. 3 al fin: «Pero el emplazamiento, que el Rey, ó los Judgadores de su Corte, ficiere por su palabra, mandamos que sea creído sin otra prueva;» ley 32, tit. 16, Part. 5: «Pero si Emperador, ó Rey, diese testimonio sobre alguna cosa, decimos que abonda para provar todo pleito. Ca debe ome asmar, que aquel que es puesto para mantener la tierra en justicia, é en derecho, que non diria en su testimonio si non verdad;» y la Clementina única de Probationib.

33. ¿Pues qué hecho puede ser mas propio del Rey que la misma ley, que recibe todo su ser de la soberana resolucion, y llega al último grado de perfeccion en el punto que se publica de su Real órden, y siempre está á la vista del mismo legislador, como lo dice oportunamente el papa Bonifacio VIII en el cap. 1 de Constitutionib. in Sex., deduciendo de este principio que por la ley última se deroga la anterior, cuando es incompatible su existencia aunque no haga memoria de ella? Licet Romanus Pontifex (qui jura omnia in scrinio pectoris sui censetur habere) constitutionem condendo posteriorem, priorem (quamvis de ipsa mentionem non faciat) revocare noscatur.

34. El uso comun de los hombres determina en las palabras dudosas la propia significacion en que deben ser recibidos, de la cual no es lícito apartarse despues: ley 6, tit. 2, Part. 1: «Que así como acostumbraron los otros de la entender, así debe ser

entendida, é guardada.» *leg. 23, ff. de Legib. : Minime sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt.*

35. Los que introducen este recurso, lo proponen siempre con las palabras espresivas de ser de injusticia notoria; y esta fórmula repetida con uniformidad en sus escritos demuestra por los principios indicados su constante inteligencia.

36. El Consejo lo admite en el propio concepto, y como que el fundamento de él es la misma injusticia notoria, que motiva la parte que litiga; y con el mismo propósito procede á examinar los autos del proceso, y dar su sentencia; y este es otro medio que califica mas seguramente la inteligencia esplicada: *ley 3, tit. 2, Part. 1: leg. 34, de Legib. y el § 6. Institut. de Satisfactionibus.*

37. El auto acordado 6 no resiste en su letra ni en su espíritu que la injusticia notoria sea el preciso fundamento del recurso, pues solo dice que la parte que lo intentare sea condenada en los cincuenta mil maravedís, que se depositan ó afianzan, en caso de que el Consejo con vista de los autos reconociere haberse aquella valido del remedio del recurso, sin verificarse por él las causas y motivos que lo justifiquen. No espresa dicho auto cuáles sean estas causas y motivos y por lo mismo admite la esplicacion de que sea la injusticia notoria.

38. El recurso por solo este título, sin unirle el de injusticia notoria, comprende como único fundamento la misma injusticia notoria, sin que su esplicacion ó declaracion obre efecto alguno esencial en cuanto á este requisito, si solo el estrínseco de manifestar y poner en claro lo que se contenia en el nombre ó voz de *recurso*. Prueban esta proposicion las consideraciones siguientes: primera que este es un remedio extraordinario introducido por equidad en los casos, en que se prohiben los ordinarios de apelacion y suplicacion, y ha de tener necesariamente alguna particular circunstancia que lo justifique; y esta no puede ser otra que la iniquidad ó injusticia notoria, y la opresion que reclama. De otro modo seria igual este recurso en el conoci-

miento y determinacion con los medios ordinarios de la apelacion y suplicacion, pues tambien se busca en ellos la injusticia de las sentencias que los motivan. Si la ley prohíbe las apelaciones y suplicaciones, porque sean tres conformes, ó por la excelencia de los Jueces que han dado las de vista y revista, y entrase el recurso con el mismo efecto en su conocimiento y decision, vendria á permitirse por este medio extraordinario lo que está prohibido por las vias comunes de apelaciones y súplicas, dilatando con la ampliacion de estos recursos el fin de los pleitos con daño de la causa pública, lo cual resisten poderosamente otras leyes.

39. Este modo de convencer y demostrar que la causa, que justifica este recurso es la iniquidad ó injusticia notoria de la sentencia de revista, se deduce de las doctrinas de los autores que tratan en general de él como remedio extraordinario, señaladamente el señor Math. *de Regimine regni Valentiae cap. 12, § 7,* y el señor Crespi *part. 1, observ. 10, n. 79; y en la observ. 60, n. 77,* con otros muchos que refieren.

40. Este es un supuesto en que convienen las partes con mas facilidad, y lo mismo hacen los Jueces. La mayor y casi insuperable dificultad á causa de no poder sujetarse á reglas positivas y ciertas en todos los casos que ocurren, ni aun en el mayor número de ellos, consiste en el concepto y graduacion de la que se llama injusticia notoria, y en los medios por donde deben caminar los Jueces para acrisolarla, y asegurarse de ella con un juicio constante sin ninguna duda racional y probable.

41. A mí me parecia que los Jueces no deben pararse en las primeras nociones que presentan los autos en su inspeccion, sino que deben internarse en su exámen y conocimiento, combinando los hechos hasta ponerlos en estado de su positiva y clara existencia; pues una vez asegurados los Jueces de esta fuente y manantial del derecho, conocerán las mas veces con toda claridad el que sea aplicable á la decision del pleito, viniendo á convencerse de si la sentencia de revista fué ó no justa.

42. Esta es la razon porque mandaron las leyes que en las demandas y contestaciones pongan las partes los hechos simplemente y en encerradas razones: *ley 4, tit. 16, lib. 2, ibi*: «Do tan solamente se puede poner simplemente el hecho de que nasce el derecho... mas cada una simplemente ponga el hecho en encerradas razones:» *ley 10, tit. 17, lib. 4, ibi*: «Seyendo hallada, y probada la verdad del fecho por el proceso:» *ley 52, § 2, ff. ad legem Aquilianam*: *ibi*: *Respondi in causa jus esse positum*.

43. Por esta misma razon se hace estrecho encargo á los Jueces de que escudriñen, y trabajen por todos los medios posibles en asegurarse de los hechos y de la verdad que contienen para acertar en la sentencia que corresponde dar en derecho: *ley 22, tit. 4, y 8 tit. 13 lib. 2, ley 10, tit. 17, lib. 4: ley 11, tit. 4, Part. 3, ibi*: «Verdad es cosa, que los Judgadores deben catar en los pleitos, sobre todas las otras cosas del mundo; é porende cuando las partes contienden sobre algund pleito en juicio, deben los Judgadores ser acuciosos, en puñar de saber la verdad del, por cuantas maneras pudieren. . . . E cuando supieren la verdad, deven dar su juicio, en la manera que entendieren, que lo han de facer segund derecho:» *ley 3, tit. 22, Part. 3, ibi*: «E catada, é escodriñada, é sabida la verdad del fecho, deve ser dado todo juicio, mayormente aquel que dicen sentencia definitiva:» *ley 5 y 7, del prop. tit. y Part.: canon 11, causa 30, quæst. 5: cap. 6, ext. de Judiciis; y ley 14, Codic. eodem tit.*

44. Las leyes y disposiciones referidas hablan generalmente con todas las partes y con todos los Jueces sin diferencia de instancias y juicios, y ninguno puede escusarse de cumplir el estrecho y repetido encargo, que les hacen acerca de asegurarse por los hechos del proceso de la verdad y justicia.

45. En este exámen se incluye la prueba del proceso, ya sea de instrumentos ó de testigos, ó por confesion de los que litigan, cuando aquella no está clara; y en esto entran todas las disposiciones que tratan de la manera de prueba que es plena y

concluyente, y de las que se eliden, ó ponen en duda por diferentes medios; y seria un tratado muy difuso si se descendiese á referir y probar los medios y modos, por donde se justifican los hechos, cuyo discernimiento debe confiarse al justificado arbitrio de los Jueces, especialmente al de los que han de determinar los recursos de injusticia notoria; pues aunque esta puede serlo de tal modo que por las primeras nociones del proceso se perciba con toda evidencia, como sucede en los casos de faltar poder suficiente, de no ser citada ni emplazada la parte, y en otros que mas largamente refieren los autores; rara vez ocurre que se justifique y funde el recurso en las causas indicadas, y los mas se refieren á los hechos probados, y hacen necesario su exámen para proceder á la aplicacion del derecho, ya sea espreso, ó ya se deduzca de su espíritu la decision, auxiliada de la inteligencia que la han dado por comun consentimiento los autores, y la observancia de los tribunales.

46. Yo he defendido y juzgado bastantes pleitos, que han venido al Consejo por recurso de injusticia notoria; y en ninguno he hallado que la sentencia de las Chancillerías y Audiencias contenga una determinacion clara y positiva contra las leyes y derechos espresos, ni que caduque por falta de poder, citacion, ni subversion del órden público que influye en la natural defensa de las partes, y en todos ha sido necesario internar el conocimiento en los hechos probados, y descender á lo que determinan las leyes, y cuando no las hay adaptables, recurrir á las razones que han admitido con uniformidad los autores.

47. Si hubiese alguna duda acerca de si están probados los hechos, ó sobre lo dispuesto por las leyes para la decision, siendo razonable y de algun modo fundada, no se justifica la causa del recurso, porque vence entonces la presuncion y autoridad de la sentencia de revista, y se confirma por los señores del Consejo; y la sentencia, que entonces se da en él, pone un sello perpetuo á las disputas y á los recursos del pleito, como se espresa al fin del citado *auto acordado 7*.

48. Si la sentencia de revista contiene diversos capítulos, podrá justificarse el recurso en unos y no en otros, y será la sentencia del Consejo correspondiente en la confirmación y revocación de los artículos respectivos, y entra entonces la duda acerca del depósito de los quinientos ducados. Para caso igual se dispuso lo conveniente en la segunda suplicación por la *ley 3, tit. 20, lib. 4*, declarando que si la sentencia de revista se revocase en parte substancial, cuyo importe y valor pudiera dar lugar á la segunda suplicación, quedará escusada la parte de pagar las mil y quinientas doblas.

49. Si para los recursos de injusticia estuviere determinada la cantidad ó valor del pleito, en que pudieran tener lugar, se debería guardar la misma proporción alzando el depósito ó la fianza de los quinientos ducados, cuando ascendiese la sentencia en la parte que se revocase, á la cantidad suficiente para introducir el recurso; pero como falta este supuesto, es preciso que se regule por el justificado arbitrio de los señores Ministros del Consejo. Así se ha verificado algunas veces, y fué una de ellas en el pleito, que se determinó el año de 1784, entre D. Martín de Epalza y su hijo D. Pablo, vecinos de Bilbao; pues habiendo revocado la sentencia de revista de la Chancillería de Valladolid en parte considerable, aunque se confirmó en otras de mayor valor, se mandó alzar y entregar el depósito de los quinientos ducados.

50. Por tanto convendría, para no dejar dudas en la legislación de estos recursos, que se acordase y señalase el valor de la causa para que se admitiese el recurso, como se declaró para la segunda suplicación, y se aumentó con proporción al tiempo y á la calidad de la causa, así en posesión como en propiedad, en los términos que se esplicó en el capítulo próximo. Así se evitaria por medio de esta providencia el daño público y particular que producen estos recursos, que no son compatibles con la equidad en que se fundan, sino corresponde la entidad y gravedad de la causa; pues en cosas de poca monta es mas ventajoso

á la causa pública y á las mismas partes sufrir el daño, que les puede causar la sentencia de revista, que esponerse á otros incomparablemente mayores que necesariamente resultarían, aun en el caso de su vencimiento, que es tan contingente y raro.

51. Igual beneficio se lograría si se estableciesen términos precisos para introducir el recurso en el Consejo; pues estando las leyes tan diligentes en señalar los de las apelaciones, suplicaciones ordinarias y los de las segundas suplicaciones, parece necesario que se haga lo mismo en los recursos de injusticia. De otro modo queda este punto espuesto á dudas, y pueden las partes tomar ocasión para disputar si viene ó no en tiempo al Consejo.

52. Yo he observado que las mas veces ocurren sin dilación al Consejo, introduciendo este recurso de las sentencias de revista; pero si la parte lo retardase por tiempo considerable, se excitaria la duda indicada, y esto solo da justo motivo para ocurrir á ella con el señalamiento de término competente. También resultaria de la misma retardación otro daño muy considerable al público y á los particulares; pues los derechos y dominios de las cosas estarían sin la seguridad que da la sentencia de revista, y pendientes de la voluntad de la otra parte.

53. De estos puntos, y de otros que son accesorios al recurso de injusticia, trató muy bien el Doctor Don Juan Antonio Marin en sus *Observaciones originales* sobre los autos, que dieron regla para la introducción del recurso de injusticia notoria, señaladamente en el capítulo quinto. Yo no considero necesario hacer sobre estos artículos otras esplicaciones, á escepcion del en que se trata de la Sala segunda de Gobierno, encargada de la vista y determinación de los pleitos que vienen al Consejo por recurso de injusticia notoria, pues recibirá mayores luces con la noticia puntual del origen de esta Sala, y de la distribución de sus negocios.

54. Los *autos acordados* que se han referido, y sirven de fundamento y regla al recurso de injusticia, encargan su conoci-