

De militibus desertoribus idem cautum reperitur, in leg. 3. §. si plures 9. ff. de re milit. ibi: qui si iterato hoc admiserint pena competentis adficiuntur. In liberis patronos provocantes, hoc ipsum admisisum est, Text. in lege 3. ff. d. jur. paterna. ibid: si rursum causam querela praeberit, & dimitti oportet. Et in eos qui vim inferunt, Text. in lege servos 8. §. 2. Cod. de rei publ. & privat. ibi: & hi qui bis, aut saepius violentiam pertrasse convincti. Neque veniam aut indultum consequitur, qui saepius crimen aliquod commisisse constiterit. Text. in lege 3. vers. his ergo, Cod. de Episcopal. Aud. ibi: ut remissionem veniae crimina nisi semel commissa non habeant, de iure nostro, Text. in lege 1. & 2. ubi Didacus Perez, tit. 11. lib. 1. Ordin. Azevedo, in lege 2. tit. 25. lib. 8. recopilat. numero 13. Anton. Gomez, variar lib. 3. cap. 3. numero 60. ubi Ayllon neque libenter punitur qui saepius servum fugitivum receperit, aut occultaverit, l. 1. vers. 1. Cod. de servis fugit. ibi: si vero secundo, vel tertio eum susceperit: prater ipsum duos, vel tres alios, vel praedictam formationem pro unoquoque servo domino representent. Super exactores, subditos per rapinas vexantes, capite plectuntur si saepius ea patravertint, lege unic. Cod. de super exacti lib. 10. ibi: capitali periculo cupiditas ejus amovenda atque prohibenda est, si in eisdem sceleribus perseveret: ita patiter aliis iuribus in diversis criminibus statum reperitur. Ut leg. omnes, Cod. d. delator. eodem lib. 10. leg. 1. Cod. de primicer. lib. 12. leg. 3. C. de domest. eodem lib. 12. leg. fin. Cod. de comest. eodem lib. 12. De jure Canonico sic patiter cautum reperitur, in cap. isa nos 25. questione 2. ibi: isa nos scillacianorum caedes geminata Pontificum horridi criminis atrocitate confundit, ut diu constituto nostra deliberationis habitares. Et in cap. pervenit 27. questione 1. ibi: Rursusque eam mulierem vir ille nequissimus iniqua suasionem de Monasterio eiciens apud se retineat impudice. Et de jure nostro Hispano, Text. in lege 6. titulo 5. lib. 4. for. leg. ibi: y si furtare otra vez, miera por ello: & lege 2. titulo 13. eodem lib. 4. ibi: O si fizieren despues otro furto, ayen la pena que es escrita: Text. in lege 6. tit. 28. parte secunda: ibi: Mas si la segunda vez, lo fiziesen dorque lo tomarian por uso.

Et ibi: E esto por la primera vez, mas si lo fiziesse la segunda, que lo matassen de hambre, Text. in lege 2. titulo 11. libro 1. Ordin. & in lege 7. tit. 11. lib. 8. recopil. In quibus & in aliis pluribus crimina reiterata acriter, & acerbius plectuntur.

Per quae jura hanc conclusionem sequuntur Gloss. in dict. leg. quicumque, Cod. de servis fugit. Speculator. in titulo de contumacia, §. 4. vers. planè Judex. Innocentius in cap. novum, de iudic. pluribus Farinac. questione 21. & 23. numero 1. & 3. qui testatur sic communiter à Doctoribus receptam, ut nullum discententem viderit, & questione 167. ex numero 48. Grivel. decis. Dolan. 94. per totum. Novar. ad pragm. 1. de fure. collect. 3. numero 2. & 3. Caball. cas. 19. numero 2. & cas. 99. numero 48. Andreol. controvers. 47. numero 24. Anton. Mattheus lib. 47. ff. tit. 1. cap. 3. numero 10. Thoro. vot. 21. numero 104. cum segg. qui pluribus probat, ex reiteratione crimina leviora fieri capitalia, apud quos plures. Ex nostratibus Covarruv. lib. 2. variar. cap. 9. Gomez, dict. lib. 3. cap. 3. numero 60. & cap. 5. numero 6. Et utrobique Ayllon. Gregor. Lopez, in leg. 18. tit. 14. parte 3. Gloss. post med. Montalvus, in d. leg. 6. tit. 5. lib. 4. for. leg. verbo furtare: Otra vez, Cantera rub. de furtis, cap. 8. numero 10. Azevedo in d. l. 7. tit. 11. lib. 8. recopil. numero 105. Plaça, in epit. delictor. cap. 1. numero 20. Vela, de pen. delict. cap. 12. numero 27. Padilla, de l. penal. 1. parte 28. numero 4. Quelada, cap. 19. numero 1. de quo aliqua praelibavi, controvers. 5. numero 20. in fin. & 2. tom. de regim. cap. 8. §. 8. numero 18. & 25.

Nec te moveat si dicatur, quod haec procedere videntur in crimine furti, non verò in aliis. Nam licet verum sit frequentius ex generali consuetudine in eo crimine praticari, non inde sequitur quod in aliis criminibus exclusa dispositio videatur, cum & plura ex his iuribus in ceteris criminibus disponent, & Doctores de aliis loquantur, & quod magis est, praxis communis testetur; nam crimina repetita acriter puniunt de facto poena condigna juxta illorum qualitates, ut in concubinato, lenocinio, falsi ponderis, excessus pretii & ceteris reiterabilibus.

His accedunt quae de clerico, vel religioso enormibus se immiscente tradunt

dunt Doctores, nam si crimina reiterando, bis aut ter, incorrigibilis fiat, juxta Text. in cum non ab homine de iudic. ubi communiter Doctores, privilegium fori amittit, & iudicibus secularibus subicitur, Felin. in eo Text. num. 9. Folter. in prax. crim. verb. audiantur accusatores, num. 40. Capicius, decis. 12. num. 6. Bernard. Diaz, in pract. cap. 139. Clarus, quasi. 36. num. 29. Grassis de effectibus clericatus effect. 1. num. 809. Martin. del Rio, disquisit. magicar. lib. 5. sect. 16. num. 7. vers. si querat. Quo in puncto notandum venit, quod docet Marius Culel. tract. de immunit. lib. 2. questione 23. numero 11. Nempè quod ad hoc, ut clericus vel religiosus incorrigibilis fiat, sufficit quod in delictis per annum perseveret; & ut ex Claro & Papon. probat Salcedus, in pract. Bernar. dict. cap. 139. in add. lit. A, ad fin. bina remissio sufficit, quanto magis reus noster qui per octo annos in criminibus, & enormitatibus perseveravit, & ab eo dici non poterat deficere requisitum correctionis, quod necessarium ponunt relati per Grassis, ubi proximè, quibus addendus Montanus, de regalib. tit. de officii, numer. 54. ver. & adverte, qui haec colligunt ex dispositione Textus in d. l. capitalium, §. solent, ibi quod si ita correcti. Nam de correctione ipsius resultabat per causas quarum crimina purgata per sententiam, & indultum reperiebantur: ac per consequens de incorrigibilitate ipsius plenè constiterit.

Conducunt pariter ea quae de relapsis in crimine haeresis tradunt Doctores, in cap. ad abolendam, §. qui verò, & §. illos quoque de haeretic. quorum plures adducit Carena, de off. sanct. Inquis. p. 2. tit. 2. §. 5. ex num. 26. & §. 6. ex num. 3. quod docent, quod licet talis sit lenitudo sacrae Romanae Ecclesiae, ut numquam soleat gremium claudere recedentibus, si quis crimen hoc reitaverit ita acriter punitur in foro fori, ut licet poeniteat iudici seculari relaxatur omnino, ad comburendum, quo demonstratur efficaciam repetitionis criminis in praxi admittit ad poenam exacerbendam juxta qualitatem facinoris. Ex quibus omnibus concluderetur ad mortem condemnari debere.

Ad istius rei favorem perpendebatur, id quod tradit Farinac. dict. questione 23. num. 7. nempè quod licet in puncto D. D. Laur. Mattheu, de Re Crim. Pars I.

cto juris verissimum sit poenam extendi posse usque ad mortem inclusivè, tamen in praxi nunquam receptam petiri, ut testantur Clarus, Grammat. & Carrer. ab eo relati, ob quod securius esse proficeret ut mitius puniatur. Decisionem hujus causae tradere non possum; nam ex novem iudicibus tres sententiae aequali suffragiorum numero resultarunt; & cum necessarium fuisset Principem consulere, certa de causa consultatione pendente reus in carceris visitatione sabbatina, ad tiremes duci per decennium iussus fuit à Dominis de consilio; & ita executioni deductum, & in eis decessisse affirmatur.



## CONTROVERSIA XXV.

De Tortura adhibenda in criminibus gravioribus per summariam inquisitionis, nulla data copia iudiciorum.

## SUMMARIUM.

- 1 Dicendi occasio desumitur.
  - 2 Negativa sententia, non adhibendi torturam ex summaria informatione regulariter certa est.
  - 3 Doctores hanc sententiam firmantes, ultra traditos per Gabrielem la-reja.
  - 4 Comprobatio indiciorum supponitur, ut dubium hoc emergat.
  - 5 Differentia qua versatur inter extrajudicalem cognitionem summariam inquisitionis, & iudicium plenarium.
  - 6 Summariam informatio edenda est reo, tanquam pars processus, sed hoc procedit suis casu, & loco nempè post processum publicationem.
  - 7 Cognitio extraordinaria summaria inquisitionis, non est capax publicationis processus, neque testium repetitionis.
- Inquirere crimina quid? ibid.
- 8 Tortura saepius opus est, ad preparationem iudicii.
  - 9 Tortura interlocutio, assumit naturam iudicii cui adhibetur.
  - 10 Iudicia singula certis limitibus circumscripta reperuntur.



- 11 Tortura est examen extrajudiciale.  
 12 Tortura in minorem, executioni deducitur absque interveni curatoris.  
 Judicialia in minorem peragi nequeunt absque auctoritate Curatoris sub nullitatis decreto, ibid.  
 13 Defensiones concedende reo torquendo per summariam, non mutant iudicium, neque egrediuntur limina ipsius.  
 14 Indefensus reus non dicitur, qui auditur eo modo quo iudicium in quo versatur patitur. & n. 29. & 52.  
 15 Confessio exigenda à reo est antequam tortura subiciatur. & quomodo exigatur.  
 16 Reo respondente aliquid quod culpam diluat, vel sumaria probationes evolvere possit, in plenario audiendus.  
 17 Lex nulla reperitur jubens expresse, reo dari copiam indiciorum ante torturam.  
 18 Jura à Pareja allegata, in terminis de iudicio plenario loquuntur.  
 19 Consuetudinis, styli, usus & observantia vis in judicialibus.  
 Jus non scriptum in stylo, & consuetudine consistit, ibid.  
 20 Consuetudo generalis totius orbis Christiani, imponendi torturam ex summaria per supremos Judices, comprobatur.  
 21 Consuetudo Regnorum Hispania innegabilis statuitur.  
 22 Judices procedentes virtute Regie commissionis, quos appellamus Perquisidores, virtute clause facti veritate inspecta, in his Regnis eadem pre-eminentia utuntur.  
 Decreta Consilii, vigorem legis obtinent, ib.  
 23 Observantia Aula criminalis Regie Domus, & Curia quoad hoc, traditur.  
 24 Consilii approbatio, & confirmatio.  
 25 Regiarum Cancellarium stylus, & praxis.  
 26 In criminibus gravioribus jura transgredi licet, etiam quoad modum procedendi.  
 L. constitutiones, ff. de appellat. expenditur, ibid.  
 Argumentum à majoritate rationis procedit in criminalibus, ibid.  
 27 L. i. in princ. C. de custod. reor. expenditur.  
 Exhibitio reorum, quo pacto fiebat, ibid.  
 Antestatio quomodo fiebat, & reus ire recusans oborto collo rapiebatur, ibid.  
 Reus antiquitus in prima visitatione questionibus adhibebatur, ibid.  
 28 Doctores hanc sententiam probantes.

- Farinacius vim hujus dispositionis ex consuetudine cognovit, sed restringendam docet, quod ita est, ibid.  
 29 L. i. §. si ad diem, ff. de re milit. expenditur pro hanc sententiam.  
 30 L. unius, §. cogniturum, ff. de quaest. expenditur.  
 31 L. custodias 12. ff. de publ. jud. expenditur.  
 32 Ant. Gomez lapsus notatur.  
 L. si postulaverit 27. §. quaestioni, ff. ad l. Jul. de adult. expenditur, ibid.  
 33 In criminibus exceptis, testes non repetiti probant.  
 In atrocissimis ad torturam deveniri potest absque indicis, ibid.  
 37 Defensio de jure naturali est illa, quae crimen excludit, & n. 50  
 38 Defensio descendens ex jure positivo, potest tolli per legem, & per Principem.  
 39 Testium repetitio est solemnitas introducta à jure positivo.  
 Testium repetitio supervacanea, quia fides consistit in religione, & probitate, ibid.  
 40 Jus civile Romanorum repetitionem ignoravit.  
 41 Inquisitio criminum ex mero officio, ut hodie agitur, à jure fuit incognita.  
 Farin. lapsus in allegatione Text. in l. rescripto, §. si quis accusatorem, ff. de muner. & honor. l. fin. ff. de in jus vocand. & l. 3. C. de accusat. ibid.  
 42 L. 2 §. unde quatuor, ff. ad l. Jul. de adult. expenditur.  
 43 L. i. in princ. C. de custod. reor. l. congruit, ff. de off. P. reff. & l. ea quidem, D. de accus. expenduntur.  
 44 Jus civile neminem sine accusatore damnabat.  
 Trenarcha, stationarii vel curiosi, qui essent, ibid.  
 L. Divus 9. ff. de cust. reor. expenditur, ibid.  
 45 Inquisitio qua hodie praticatur, per jus canonicum inventa fuit.  
 Fiscalis officium à quo, & ad quid institutum, ibid.  
 46 Modus procedendi per inquisitionem qualis sit hodie.  
 47 Modus procedendi per accusationem, qualis fuit tempore Romanorum.  
 Reus exhibendus est de mandato iudicis, ibid.  
 48 Regula de repetendis testibus, fallit in pluribus.  
 49 Lex naturalis fallentis non admittit.

Lex

- Lex naturalis quid sit, de jure canonico & civili, ibid.  
 Modus defensionis non est de jure naturali, licet facultas ab eo procedat, ibid.  
 Princeps potest dispensare circa modum, ibid.  
 Defensio aliquando potest, ex justa causa, per Principem denegari, ibid.  
 50 Lex mandans quod tortura ex summaria imponi possit in gravioribus per supremos Judices, rationalis & justa est.  
 51 Absurdum refutans ex publicatione processus antequam inquisitio perficiatur.  
 52 Ratio publica utilitatis praevalet privata.  
 53 Reus non subiciuntur tortura inauditi, sed audiuntur in quantum cognitio patitur.  
 54 Reus confessus in tortura sive in plenario, sive in sumario imposita, iterum audiendus termino dato.  
 55 Non est defensiones negare, causidico ab interventione tortura excludere.  
 56 Ratio quare excludantur ab inquisitione adhuc non perfecta.  
 57 L. 11. tit. 17. part. 3. explicatur.  
 58 Limitatio in eo Textu contenta, ad alios casus extenditur.  
 59 L. 1. tit. 1. lib. 8. Ordin. quae est, l. 1. eundem tit. lib. 8. recop. expenditur.  
 60 L. 11. cod. tit. ordin. quae est l. 4. eod. tit. recop. expenditur.  
 61 Reo copiam petenti in articulo torturae danda est, secus si non petat, in plenario semper danda.  
 62 LV. 6. tit. 6. lib. 2. recop. explicanda desumitur.  
 63 Gabrielis Pareja credulitas temeraria notatur.  
 64 L. 6. lata fuit per Reges Catholicos anno 1480.  
 Compilatio edita fuit jussu Philippi II. anno 1566. in l. 20. tit. 2. recop. ib.  
 Azavedo compilationem universam explicandam desumpsit, ibid.  
 65 Forma procedendi in causis criminalibus Aula, traditur in eo Textu.  
 66 Forma inducitur, quoties expressis verbis aliquid pro forma traditur.  
 67 Ordinaria causarum criminalium singularis Praefectis per hunc Text. conceduntur, decisoria cunctis in Aula conceduntur.  
 68 Juramentum defendendum reo juxta legem Parisiensem, de confessione intelligendum est, juxta communem praxim.  
 L. 4. tit. 29. part. 7. explicatur, ibid.  
 D. D. Laur. Matthau, de Re Crim. Pars I.  
 69 Declarationis desumptio, quando, & an sit necessaria.  
 70 Confessio exigenda à reo est personaliter per iudicem.  
 Confessio judicialis praesentiam iudicis requirit, ibid.  
 71 Materialis delatio juramenti ad confessionem non sufficit, sed requiritur praesentia iudicis ad formale examen rei.  
 Iudex in gravioribus tenetur per se testes examinare, ibid.  
 Confessio exigi debet à Praefecto causam inquirente, non ab omni. Aula ibid.  
 Decretum de torquendo reo, pertinet ad decisoria causa, & sic debet decerni ab omni Aula, ibid.  
 Remissiones causarum ad deliberandum, quae sunt ab Aula uno ex dominis, in rebus parvi momenti procedant, non in gravioribus, ibid.  
 72 Interrogatio facienda reo circa defensionem, quo pacto exequatur.  
 Terminus Ordinarius usque ad primam quomodo intelligendus, ibid.  
 73 Liber irregularissimus nuncupatus delacueto qua continet.  
 75 Elapso termino concessio, causa remanet conclusa, & de forma prorogationis, atque restitutionis.  
 Reus qualiter nomen dare solet, & de prima visitatione, ibid.  
 76 Praefectus causam instruens, quando confessionem exigi jubere possit, & terminum concedere.  
 77 Aula justam causam ampliandi dilationem inveniens, eam prorogat, & quod magis est, post conclusam legitime ex mero officio terminum aperiri mandat.  
 78 Forma procedendi in criminalibus antiqua, quae apud ordinarios locorum observari solet, remissive.  
 79 Forma procedendi in Aula ab aliquibus, qui hac non percipiunt, impugnat.  
 80 Denegatio termini ad defensionem justissime increpatur, sed assignatio termini sub praetextu brevittatis in crepare non potest cui legē exequitur.  
 Terminus probatorius licet aliquando coarctetur, ex justa causa, sepe sapius ampliat, ibid.  
 Stylus vim legis obrinet, & lege expressa comprobatur, ibid.  
 81 Terminus de stylo Curia dari solitus, per universum Regnum dari solempni legē jubetur.

P 3

Trium



trium dierum terminus per nostram legem concessus, idem est atque concedi solitus per Aulam usque ad primam. ibid.

82 D. l. 6. quatenus, jubet durante termino trium dierum reum non esse torquendum, non excludit torturam ex summaria imponendam, antequam terminus concedatur.

83 Concesso eo termino, iudicium plenarium inchoatur, & eo durante iniuste reus torqueretur.

84 Ante iudicium plenarium, bene potest imponi in atrocioribus, per Iudices supremos tortura ex summaria.

85 L. 1. tit. 21. lib. 8. recop. explicatur.

86 Accusatio ponitur post publicationem processus.

87 Rescriptum Principis anni 1627. explicatur.

88 Placita Principis legis habent vigorem.

89 Prae eminentia Aula amplissima, & ceteris praestantior.

90 Magna Curia Vicaria, non videtur suprema iurisdictione, quia a sententiis illius datur provocatio iure ordinario, ad consilium sanctae Clarae.

91 Vicaria ut plurimum a se des Proregi Neapolitano in rebus criminalibus, nostra vero Aula ipsi Regi.

92 Doctores tenentes torturam imponi non posse ex summaria, diversimode loquuntur.

93 Doctores docentes imponi posse loquuntur concorditer distinguendo, & eis credendum in hoc consilio opinionum.

94 Impositio torturae ex summaria in atrocioribus, dici non potest quid odiosum respectu huius inclita Curiae.

95 Leges malefactoribus rem publicam purgantes, favorabiles censenda sunt.

96 Per acerbiter aliquarum legum, seu penarum, consequitur tranquillitas publica.



ANTE tractationem, omittere decreveram, quia certum habui torturam ex summaria informatione usum in supremis Tribunalibus communiter receptum esse, nemine reclamante ex his qui experti ea tribuunt: sed quia in deliberatione cuiusdam torturae, audivi unum ex dominis praefectis, tunc temporis, Regiae Domus & Curiae protervē negativam opinionem tuentem ex traditis per Gabrielem Pareja, in tract. de univ. instr. edit. part. 2. titulo 2. resolut. 8.

contra praxim ab antiquissimo tempore in eadem Aula communiter receptam, necessarium duxi, ea quae a me percepta sunt tradere, ut ab omnibus intelligatur quanta cum ratione, & quibus iudicis fundamentis praxis illa munitur.

Fateor in primis libenter, cum universa Doctorum, & Scribentium Schola ad decretum torturae regulariter deveniri non posse, nisi reo plenarie audito, & copia tradita indiciorum quibus gravatur, causaeque legitime conclusa, ut praeter plures quos congerit idem Gabriel Pareja, tradunt Petr. Gregor.

Tolosan. lib. 48. syntag. jur. cap. 12. numero 10. Peguera, in praxi crim. cap. 12. §. 9 per totum. Marius Giurba, observat.

33. num. 15. Guazzin. defens. 24. cap. 9. numer. 7. Diana, 4. parte, tractat. 6. resolut. 28. in princip. Carena, de inquisitione parte 3. tit. 10. §. 21. num. 159. Ciazius, discept. 22. numer. 15. Clarin. controvers.

forens. tom. 2. cap. 181. numer. 89. Joann. Bapt. de Thoro, in comp. decif. tom. 1. lit. 7. verbo, tortura ex processu informativo, & verbo, tortura an possit inferri. Riccius, collect. decif. 1375. Franc. Vividus, decif. 143. in princ. Tapia, decif. 22. numero 23. Merlin. controvers. forens. §. 1. per totum. Novar. ad pragm. Neapol. tit. de Baron. collect. 20. numero 1. qui alios plures laudant: ex nostratibus Monte-

roso, in pract. tract. 4. tit. de los autos criminales. Bolaños, in Curia Philip. 3. part. §. 16. n. 1. Pichard. in mand. ad prax. 3. part. §. 3. num. 30. Zevallos, com. contr. com. quest. 618. num. Don Joann. Vela, de delict. 2. part. cap. 9. num. 2. Gregor. Lopez, in l. 2. tit. 30. part. 7. Gloss. 2. ubi latē Villadiego, in l. 2. tit. 1. lib. 6. fori jud. num. 10. & Domiaus Valenzuela, conf. 163. num. 17. cum segg.

Sed quoniam omnes ferē, quos adducit Pareja, & isti quos addimus, indistinctē, & variē hanc conclusionem tradant, & non pauci sibi ipsi contrarii reperiantur, ut certa ab incertis discernamus, in primis praenotandum est, disputationem nostram non versari circa substantiam effectivam indiciorum, nam ea supponimus comprobata sufficienter juxta juris regulas, vel in summatia informatione, vel in plenario iudicio; nam licet aliqui tenuerint aliquid sine indicis, in atrocioribus atque enormissimis posse deveniri ad torturam, hoc in Aulam receptum non est, & sic supervacaneum videtur de eo disputare

disputare & extra terminos huius disputationis remanet, quod a Pareja notatur, ibid. num. 18. quatenus extendere conatur ad torturam necessario requiri quoad probata sint indicia. Quia hoc est principium per se notum, a tyronibus non ignoratum, ita ut mirari debeam Advocatum illum disseritum, & doctum de eo dubitasse. Sed in his, & similibus labi soleat, qui mittentes faciem in messem alienam, disputare audent de rebus in quibus versati nunquam fuerunt.

Praenoto pariter, magnam differentiam reperiri inter cognitionem inquisitionis ex sola summatia informatione, ex vero iudicis officio desumpta, ad comprobationem criminis, & iudicium plenarium criminale, subsequens ipsam inquisitionem. Nam cognitio illa summatia, ultra vulgares differentias, scopum unicum habet, nempe acquisitionem specialis notitiae de crimine patratio, ut rei capiantur, & Curia plenē instruat de patratioibus, praeparando necessaria ad iudicium plenarium. Quod in atrocissimis maximam celeritatem desiderat, ne malitia eorundem delinquentium probationes pereant; quia quanto gravior est culpa, tanto major cura adhibetur, ut probatio obnubilata remaneat. Ob quod a iure eo adjuvatur, ne delicta remaneant impunita. Iudicium vero plenarium, punitionem criminis petit, vindictam publicam, atque partis laesa satisfactionem, ut reis cedat in poenam, ceteris in exemplum, & laesus suis summi tribuatur, quod consequitur mediante condemnatione, vel absolutione. Hanc differentiam non ignorabat Pareja, quia eam attingit, numero 20. quamvis non satis explicaverit. Ex quo sequitur, quod licet cum Farinatio, & aliis plurimis Doctoribus tradiderit, dict. resolut. 8. num. 22. dandam necessario reo copiam ipsius summatiae, quia est pars processus, hoc non absolute procedit, sed suis casu, & loco; nempe post publicationem processus, in iudicio iam iudicio plenario, & testibus repetitis: at vero durante adhuc inquisitione, & summatia informatione, dari copia non potest, quia destrueretur opus, & evanesceret finis ad quem dirigitur; cum cognitio illa instituta sit ad percipiendum scelerē, qui sunt aggressores criminis, de quo

agitur; & sic non est capax huius solemnitatis, neque repetitionis testium citatis reis, qui inquiruntur. Nam inquirere contra aliquem non est ei transmittere inquisitionem, sed recipere testes seu informationem contra eum, ut docet Clarus, in §. fin. questione 3. numero 2. sed clarius & pulchrius Azonedo, in lege 1. titulo 1. lib. 8. recopilat. numero 43. ibi: In istis inquisitionibus non tenetur iudex partes citare ad eas faciendas, eo quod dumtaxat serviant haec inquisitiones ad praeparandum, & nequaquam ad instruendum iudicium; ac ut illius virtute quis condemnatur, vel absolvatur, & postea facta informatione, & proposita querela in forma a Fisco, denunciatore, vel accusatore, danda est omnino copia inquisitionis, & informationis ipsi accusato, ut se defendat, & tunc in plenario iudicio testes ratiificantur, & pars citatur ad hanc ratiificationem. Cum autem dum iudicium praeparatur tortura requiritur ad perfectionem ipsius summatiae, in qua adhuc liquide non constat, an reus, vel testis sit ipse torquendus, cum illa sit quaedam extraordinaria examinatio, ut inferius probabitur, ne veritas pereat, rei fugam capiant, & criminā graviora impunita remaneant, debet imponi, non ad finem condemnandi, vel absolvendi, sed praeparandi iudicium, reos criminis detegendo; ob quod pluries in ipsa summatia necessaria reputatur ad praelibatum finem obtinendum; & tunc haec interlocutio assumit naturam iudicii in quo adhibetur, & ab eo regulanda est, ut docent Baldus, in lega. solent, numero 16. ff. de cibariis legat. verbo summatia. Jafon. in l. quoties, C. de iudicis; & in l. 2. C. de edict. Div. Adrian. toll. Alciat. in lege penult. verb. compromissarios, Cod. de pactis. Matk. singular. 17. numero 4. Menoch. de adipsi. pos. remed. 4. numero 444. Franq. decif. 251. numero 7. & decisione 53. per tot. Surd. decisio. 27. numero 2. aliis relatis Giurba. consil. 39. numero 51. Quod in iure novum non est, cum unumquodque iudicium suas inter metas speciales, clausum repetitur; ita ut eas non egredi possit, ut experimur in iudiciis executivis, in quibus non omnes exceptiones admittuntur, cum sint praefinitae quae admittendae sunt; ceteris ad iudicium ordinarium reservatis. In summatia adipiscendae, juxta l. fin. Cod. de



ed. d. Adrian. tollend. five ut apud nos dicitur, de renuis, cunctæ exceptiones requirentes altiore indagine ad plenarium remittuntur, & sic in alijs plurimis de quibus per Textum & Doctores passim tractatur. Ex quo resultat quod licet excusatio torture non leve damnum contingat, nihilominus cum examinatio extrajudicialis sit, ut docent Brünus, in tract. de indic. & tortur. quest. 5. parte 2. num. 53. & Pertus Gaballus, resolut. crimin. cas. 227. num. 19. potest in eo fieri quod ab effectu comprobatur, nam quando minori viginti quinque annis irrogatur non intervenit Curator ei assignatus, immo ridiculum foret quod in torture executione adesset, ut ait Angel. in tract. de malefic. verb. comparent dicti inquisiti. quest. 3. Cartar. in prax. interrogat. reor. lib. 4. cap. 1. numero 49. P. Diana resolut. moral. parte 4. tract. 6. resolut. 31. vers. notandum: ex nostratibus Anton. Gomez lib. 3. variar. cap. 13. numero 65. Villadiego, in politic. cap. 3. numero 325. & Didacus Narbona, de etate anno 14. questione 42. numero 9. Si enim judicialis actus esset, nullius momenti remaneret, non adhiberi curatore, ut pluribus probat idem Anton. Gomez, ubi prox. numero 64. & ibi Ayllon plures de more addens. Inde sequitur, quod in illa cognitione summaria, quantumvis extrajudicialis reputetur, utiliter adhiberi valet ad finem prælibatum præparandi iudicium: & sic non potest admittore alias defensiones, nisi quas ad præparationem iudicii ipsa summaria inquisitio patitur, juxta Textum, in leg. 1. ubi Bartol. Cod. quorum bonorum, Beroi. in capite. 1. numero 40. de restitutione spoliator. Giurba, d. consil. 39. num. 67.

14 Neque per hoc indefensus remanet ille qui subiectus torture fuit, quia defensionis ei conceditur in quantum naturæ cognitionis summarie patitur: Nam licet inauditum exclamet Pareja, in hoc labitur, ut in plurimis, ignoravit prorsus confessionem exigi ab eo antequam tortura deliberetur, quæ est praxis inconcussa nostræ Aulæ, ut patebit cuiuscumque revolventi acta causarum in quibus tortura ex summaria informatione imposta fuit: in confessione enim sigillatim interrogatur de cunctis in eum resultantibus, & si quid responderit probationes summarie enervan-

do, aut culpæ vires diluendo, omnia accuratè perpenduntur, & quod iustum est, decernitur. Ita ut non semel vide, 16 rim superfedere in torture impositione, ex his quæ de reo dicta fuerunt in confessione, quod semper observat Aula, & quicumque Iudex Christianus observare debet. Si autem nil relevans, responsum sit, tunc torture decernitur, & executioni mandatur. Si verò aliquid relevans dixerit, reum in plenario audendum iubet.

17 His positis, & ad specialia quæstionis deveniendo, certissimum est, quod dixerat Martinus Navarrus, consilio 8. numero 21. de accusatione. Nempè nulla lege cautum expressè reperitur, quod danda sit copia indiciorum reo antè torturam, ut ex dicendis demonstrabitur. Et licet Pareja, dicta resolut. 8. numero 16. contrarium affirmet, nihil de repetitione, testium, vel de copia tradenda in terminis nostræ disputationis probare potuit. Nam lex Particæ quam allegat numero 12. de iudicio plenario, sublequens inquisitionem, sive perquisitionem, quam nuncupamus, *Pelquisia*, expressè loquitur, & ipse terminos confundens, quæ de plenario illius iudicii cauta sunt, informationi summarie sub nomine inquisitionis adrogare conatur. Et lex 6. tit. 6. lib. 2. recopilationis, hoc ipsum constituit, ut inferius explicabitur: quare certissimum est nulla legis dispositione juvari opinionem istius Doctoris.

19 Quanta sit vis usus, styli ad consuetudinis, nemo est qui nesciat, cum jurisdictionem tribuat, & revocet, leges constituat & abroget, atque juris speciale genus distinguat, nempè non scriptum, §. constat autem 3. & §. sine scripto 9. institut. de jur. natur. gent. & civil. leg. jus civile 6. §. Hoc igitur, ff. de iustit. & jur. leg. sed. & ea 35. cum leg. sequentibus, ff. de legibus, ubi communiter Doctor. Donellus, lib. 23. comm. cap. 10. ubi Illiger, Anton. Faber, in Rationat. d. leg. sed. & ea, & lege immò 36. ff. de legibus, Cujac. in dict. lege 6. ff. de iust. & jur. Pichard. in dict. §. constat autem pluribus Giurba, consil. 39. numero 69. Azaved in lege 2. titul. 10. lib. 4. recopil. num. 1. cum seqq. Valenzuela, consil. 8. num. 8. Amaia, in lege 3. C. de bon. vacant. lib. 10. num. 21. Larrea, decis. Gravata, 47. num. 14. Castillo, lib. 6. cap. 12. numer. 36. Solorzan.

Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 1. cap. 13. num. 72. Dominus Don Christ. Crespi, observ. 1. num. 163. cum sequentibus, de quo plura dixi, tom. 1. de regim. cap. 2. §. 5. & num. 58. & cap. 6. §. 5. numero 26. cum sequentibus: neque ipse Pareja abest, cum vim consuetudinis ostendere curasset, tom. 1. tit. 2. resal. 2. num. 26. per plur. seqq. Ex quo sequitur quod si de generali consuetudine, & stylo orbis Christiani appareret, quod supremi iudices utantur prærogativa imponendi torturam in criminibus gravioribus, & exceptis, ex indicis resultantibus per summariam, nulla data copia indiciorum, neque testibus reperitis: iure non scripto cautum esse fatendum est, licet non reperitur lex id expressè iubens. Quod autem ex generali stylo supremorum iudicum hæc consuetudo, & observantia sit certa, patet: nam de urbe totius mundi capite, Roma, testantur Baiardus ad Clar. §. fin. quest. 64. numero 90. Brun. à Sole, consil. crim. unic. num. 120. Sigismundus Scaccia, de iud. lib. 1. cap. 97. num. 88. Scabast. Guazz. ad defens. reor. defens. 21. cap. 1. numero 2. Neque Farinacius potuit id negare, questione 39. numero 17. & consil. 103. num. 9. De Magna Curia Vicarie Regni Neapolis Mathæus de Afflictis, decis. 391. num. 4. Joann. Bapt. de Thoro, in comp. d. tom. 1. lit. T. verbo tortura ex summaria, & verb. Tortura an inferri possit, & in annot. ad Joann. Grav. Anversan. de Bello exulium, specul. 61. vers. ibi numero. Novat. in d. collect. 20. de Baron. num. 4. & de gravamin. vassalor. tom. 1. gravam. 371. num. 1. quam præminentiam cæteris audientis provincialibus illius Regni communicatam docet ex Vivio decis. 145. n. 7. immò & officialibus Baronum ex Grammat. vor. 3. & Capi blanco, de Baronib. prag. 8. parte 1. num. 78. & Maltril. de Magistrat. lib. 4. cap. 16. numero 207. Novat. d. gravam. 371. num. 4. De statu Mediolani Julius Clarus, lib. 5. sentent. §. 1. num. 9. & quest. 64. numero 28. ubi Baiard. num. 88. Caren. de inquisit. 3. part. tit. 10. §. 18. num. 121. De Senatu Florentino & Lucensî Joseph. Ludovis. conclusione 38. illar. 98. vers. & si Princeps. De Domino Venetiæ, Cavalcan. de testibus, part. 5. numero 200. Guazzin. defens. 24. cap. 9. num. 10. De Senatu Ferratiensi Riminal. Jun. consilio 290. numer. 1. lib. 3. De Siculis Ma-

rius Mut. ad pragmat. Sicil. titulo 2. de offic. Mag. Reg. Concil. Balsaran. ad consilium Sicil. tit. de homicid. & damn. clardest. numero 69. Maltril. decis. 191. & de Magistratibus, ubi prox. num. 209. quod pariter extendit ad officiales Baronum. De Regnis Franciæ Franc. Marcus. decisione 278. num. 1. parte 2. & Hieronym. Laurent. decis. 15. num. 1. De Belgicis Jodocus Damhoder. in practice. cap. 31. numero 2. De Batavis Anton. Matth. dict. lib. 46. tit. 16. cap. 4. per totum. De Germanis Matthias Berlic. part. 5. com. conclus. 46. num. 99. licet enim aliqui ex his improbare velint consuetudinem; de facto tamen consuetudinis omnes testantur.

21 Ex nostræ Hispaniæ Doctoribus tres tantum ipse Pareja adducit testantes de consuetudine, & stylo Aulæ nostræ procedendi ad impositionem torture, & processu informativo summariæ, nempè Christophorum de Avendaño, in cap. 16. Prætor, numero 9. in fine. Alphonsum de Azevedo, in lege 3. titulo 10. lib. 4. recopilat. numero 106. cum sequentibus, & Ignatium Salcedo, ad practice. Bernardus Diaz, capite 126. verbo, copiam indiciorum. Quibus 22 addendi sunt Egidius Gonzales de Avila, in theatr. Mag. Matris. lib. 4. titulo 5. de la sala de los Alcaldes, pag. 404. & doctissimus Politicus Bobadilla, lib. 1. cap. 21. numero 137. & latius lib. 5. cap. 3. numero 16. quo non solum respectu iudicum supremorum, quales sunt Præfecti Curie Regiarum Cancelliarum, & Domini nostræ Aulæ, verum etiam respectu iudicum virtute regie commissionis de inquisitionibus quas nuncupamus, *pelquisas*, cum amplissima illa clausula, *attenta veritate*, in atrocioribus criminibus iudicantium, sic praticari testatur, & quod magis est, sic per supremum nostrum Consilium approbati, quod quidem Consilium, cum sit viva lex, atque ipsius Principis vox, & oraculum, ea præmentia utitur, ut quod decreverit legis firmitatem obtineat, lege tertia, & lege fin. Codice de legibus, cap. in causis 19. de sentent. & re iudic. cum vulgat. Dominus Crespi, dict. observat. 1. num. 194. ipse Pareja hanc consuetudinem faterur, dicta resolutio- 23 ne 8. numero 54. & ego, licet non cum illa exorbitantia ab eo insinuata, arte- stat



stari possum de observantia Aulae per decennium: nam in quatuor casibus hac praeminentia uti vidi in ea. Primo quando quidam Monachus atque Sacerdos in propria cella fuit repertus pluribus vulneribus confossus anno 1662. Secundo in casu necis patrae in persona Don Francisci Ramirez de Bargas Vicarii correctoris hujus urbis nequiter, & insidiosè de quo dixi *controvers.* 14. Tertio, in causa assassinii patrae per Petrum Cuñat mandante eo qui pudicitiam uxoris occisi tentabat. de quo *controvers.* 15. Quarto, in causa Particidii Emanuelis Carrasco de quo *controv.* 8. Et semper confitio de immanitate criminis, de urgentissimis iudiciis, necessitate investigationis, & celeritatis: & ego procedendo virtute regiae commissionis mihi concessae cum illa clausula, *attenta veritate facti*, in causa graffationis ingentis quantitatis monetæ argentæ, quæ jussu Regio ducebatur ad instruendas Arces Principatus Cataloniae; & aliorum plurium latrociniatorum, cum qualitatibus gravissimis, de qua Deo dante inferius dicemus, quod non solum approbatum fuit per Consilium, sed etiam judicialiter confirmatum: ut dixi *controvers.* 3. numero 60. sic inconcussè praticari audivi ab Antiquioribus Dominis in ipsa Aula, & à gravissimis Senatoribus sic observari quoties casus emergit in Regiis Prætorii Pinciano, & Granatensi, qui attestabantur se practicasse, & vidisse praticari: ex quibus omnibus uniformis stylus, atque consuetudo resultat de quibus dubitari non valet.

Quod de jure hoc ipsum procedat pariter dubitandum non est: nam in criminibus exceptis, atque gravioribus jus ipsum constitutum habet quod leges transgrediantur, non solum quoad impositionem poenæ, verum etiam quoad modum procedendi vulgarem. Textu, *in lege si quis filio*, §. *quid tamen*, ff. de *injust. rupt. & irrupt. facti*. Text. ubi omnes Interpretes notant, docent Bald. Paris. de Pur. Cardin. Federic. de Sen. Decius Tiber. Decian. Casaneus, Maranta, Covarruv. Aviles Menchaca, Didacus Perez, Villalpando, Gregor. Lopez, Anton. Gomez, Burgos de Paz & alii apud Bobadillam *dict.* lib. 2. cap. 21. num. 136. *lit. H.* quibus adde Petr.

Belluga; in *speculat. rub. 11. §. compendiosè*, numer. 11. Morla; in *empor. tit. 1. quest. 2. numer. 5.* pluribus Salgado; de *reg. protect. part. 3. cap. 14. numer. 31. & 32.* Demum hoc ipsum probare videtur Text. in *l. constitutiones*, ff. de *appellat.* ibi: *quos damnatos statim puniri publice interest.* Si enim ad punitionem capitalem deveniri potest denegata appellacione; ut in isto Text. habetur, & dixi *controvers.* 2. numero 4. quæ est maxima defensio, ut ibidem probavi n. 2. multo magis ad quaestionem devenire possumus, quoties publicè interfit: nam licet magni præjudicii sit, respectu condemnati, ad poenam capitalem, parvi præjudicii esse dignoscitur. Et in jure argumentum à majoritate rationis, validum est, etiam in poenalibus, ut probat Sfor. Oddo, *consil.* 38. num. 8. lib. 1.

Exponendo etiam ad torturam celeriter imponendam nullo dato termino ad defensionem, Text. in *leg. 1. in princip. Cod. de custodia reor.* Cujus verba sunt hæc: *In quacunque causa reo exhibitio sive accusator existat, sive cum publica sollicitudinis cura produxerit statim debet questio fieri, ut noxius puniatur innocens absolvatur.* Quem Textum de tortura, sive quaestione per torturam expedientia in prima rei interrogacione publicè, explicant Dionys. Gotsfred. *ibid.* & Revard. *lib. 4. varior. c. 11.* Et ad rem perpendenda sunt verba, ibi: *statim debet questio fieri*, ubi Bartol. ait: *Debet celeriter examinari*, Baldus, ibi: *quod in criminali celeriter est procedendum, & quod aliquid differitur propter investigationem sociorum, quod non differretur alias*; Salicetus, ibi: *debet accelerari de sociis reus interrogatus.* Quod attingisse videtur Tertullian. in *Apologet. cap. 2.* ibi: *Non statim confesso eo nomen homicida, vel sacrilegi, vel incesti, vel publici hostis (ut de vestris elogiis loquor) contenti sitis ad pronuntiandum, nisi & consequentia exigatis, qualitate facti, numerum, locum, tempus, confisos, socios.* Quo primum supponit confessionem, & postea comprobationem illius, & hoc per eandem dictionem statim: Ait enim Imperator quod exhibitio reo, statim debet questio fieri: Reus enim per auctorem exhibebatur, aut vadi monio ante Judicis conspectum; ducebantur

bantur namque, venire recusantes, aut pedes struentes facta antestatione, & per cervicem, sive obtorto collo rapiebantur in judicium, vel si mala opinionis essent, absque alia solemnitate: in carcere enim detinebantur nisi satisfactionem dederint, & die dicto Judicij exhibebantur, ut questio fieret, ut notant Revard. *ad ll. 12. tabul. cap. 5. & in leg. fere in omnibus* 108. ff. de *regul. jur.* Cujac. *lib. 7. observat. cap. 16.* Illiger. *ad Donell. libro 23. comment. cap. 2. littera O.* Quæ tam in civilibus quam in criminalibus, respectu citationis, & adductionis pari passu observabantur; ut idem Revard. docet *dict. capite 5. vers. vades autem*, quo de Judicis capitulibus loquitur. Quare rectè concluditur, quaestionem fieri nullo dato termino ad defensionem, si statim, atque reus exhibitus fuit, id perficiebatur: nam exhibitio fiebat ut reus accusari, & lis cum eo contestari posset, ut explicat Cujacius in *parat. ad dict. titulum, Cod. de exhibendis reis*, ita ut quaestioni poneretur in prima visitacione, quæ est vera & realis exhibitio rei: ac per consequens antequam ei terminus posset concedi ad defensionem.

Hinc est quod plures ex Doctoribus gravioribus, hanc sententiam secuti sunt, Bald. in *l. quicumque, Cod. de servis fugit.* Paris. de *Puteo de syndicat. verb. tortura* 1. c. 6. vers. *Et ad si quis*, Alexand. *consil.* 75. lib. 1. Jul. Clar. *dict.* §. 1. n. 9. & d. §. *fin. q. 64. n. 28.* ubi Baiard. *num. 87. cum seqq.* Thomas Grammat. *vol. 3. num. 10. & cons. crim. 40. num. 5.* Brun. à Sol. *d. cons. unic. crim. num. 120.* Tiber. Decian. *tract. crim. lib. 5. cap. 36. numer. 4.* Math. de Afflic. *d. decis.* 391. n. 10. & ibi Nigr. in *addit. Joan. Grand. Anversan. in tract. de bello exul. in predicam. pati, quest. 61.* Franc. Viv. *d. decis.* 143. *num. 7.* Caravita. *rit. 259. n. 10.* Flam. Cartar. in *pract. inter. reor. d. lib. 4. cap. 1. num. 75.* Joseph. Ludov. *dict. illar. 97. vers. & si Princeps.* Hippol. Rim. *consil.* 290. numero 1. lib. 2. Vincent. de Franq. *dict. decis.* 143. *num. 2. cum seqq.* ubi Amendol. & Ricc. in *addit. Marius Burg. de mod. proced. ex abrupt. quaestio. 42.* Capiblanco *dict. pragmat. 8. part. 1. numer. 79.* Sigismund. Scaccia *dict. lib. 1. de judic. capite 97. num. 87. & 88. præcipue vers. similiter.* Marius Mutat. *ad pragmat. Sicil. dict. titula. Balzaran. ad consilium. Sicil. dict.*

*tit. de homicid. numero 69.* Mastril. *dict. decisio. 191.* & de Magistr. *dict. lib. 4. cap. 16. num. 208. cum seqq.* Joan. Baptist. de Thoro *ad Anversan. dict. quest. 61. vers. ibi numero secundo, & in compend. dict. tom. 1. littera T, verb. tortura ex summaria, & verb. tortura an inferri, & tom. 2. verb. tortura ex summaria, & tom. 5. verb. tortura an repeti possit.* Novat. *dict. collectan. 20. de Baron. num. 4. & de gravamin. tom. 1. gravamin. 373. num. 1. cum sequentib.* Don. Franc. Merlin. *decis. Lucens. 100. numer. 13.* Guazz. *dict. defens. 21. cap. 1. per tot.* Clarin. *controvers. tom. 7. cap. 181. numer. 88.* ex notis stratis Avendaño in *dict. cap. 16. Pract. numer. 9. & Azevedo in dict. leg. 3. titul. 10. lib. 4. num. 106. cum seqq.* quos ipse Pareja refert. Sed omisit, consulto forsitan, Bobadillam in *pol. dict. cap. fin. lib. 2. num. 137. & lib. 5. cap. 3. num. 16.* quia difficulter ad ea quæ per ipsum allegantur respondere potuit. Neque ipse Farinac. contrariæ opinionis sectator *dict. quaestione 30. numero 30.* negare potuit realitatem styli, & consuetudinis, neque vim illius in supremis Curis, ubi illa admittitur reperitur: sed tantum monet illam restringendam esse ad casus speciales in quibus ulu recepta est, & quoad reos malæ vitæ, & famæ, viliusque conditionis, quod & ipse Bobadilla notat, & plures alii ex Doctoribus; pro nostra sententia addictis, & nos libenter amplectimur, cum eisdem consuetudines extendendas non esse fateamur, tam ex sua natura, quæ restrictionem desiderat: tum etiam quia in poenalibus extensio admittenda non est.

Quibus positis non obstant jura pro contraria opinacione deducta. Nam Text. in *leg. 3. §. si ad diem*, *Digest. de re milit.* non loquitur de tortura imponenda; sed de poena ordinaria desertori debita, ut ex verbis ipsius Textus clarè percipitur, ibi: *perinde in eum statuendum est ac si emanisset, vel deseruisset*, & ut diximus, aliud est causam definitivè determinare poenam imponendo, aliud verò instruere mediante quaestione. Neque verba illa facta prius copia, referenda sunt ad preparatoria causæ, sed ad decisoria, ut ipse Modestinus ait ibi: *propter quos venia dignus videatur, quæ respiciant absolutionem, & pertinent ad sententiam diffinitivam*



nam, ut *ex lege in exceptionibus* 19. §. 1. ff. de probat. notat Dionysius Gotofredus, in dict. lege 3. §. si ad diem: quod est valde diverfum; nam inauditum condemnare definitivè, est contra iura expressa: ad quæstionem verò damnare auditum in preparatorijs iudicii, eo modo quo cognitionis qualitas patitur, in atrocioribus juxta stylum, & consuetudinem judicandi per supremos iudices, qui nomine Principis de his cognoscunt, quia publicè interest, ne similia crimina remaneant impunita à jure permissum est.

Idem dicendum venit ad Textum, in lege unius, §. cogniturum, ff. de quæstionibus. Quo non de tortura interenda, sed de causa diffinitivè terminanda loquitur Paulus, ut docent Bartol. & Glossa, *ibidem verb. ad diem*, quod ipse Paulus expressit, in fin. ejusdem Text. ibi: *Custodias, non solum pro tribunali, sed & de plano audiri possunt atque damnari. Nam verba illa cogniturum, in princip. & damnari, in fine de plenaria cognitione per condemnationem loquuntur. Et verba hæc: Quamvis defensionem quocumque tempore postulante reo negari non oportet: quantumvis intelligi possint de articulo torturæ, hanc interpretationem non excludat: nam ut infra dicitur, numero 61. si reus antequam subiciatur torturæ defensionem postulaverit, audiendus est.*

Minus obstat Text. in lege custodias 12. ff. de publ. judic. nam in eo nec verbum ullum reperitur de testium repetitione faciendâ reo citato, ut legenti apparebit: quia adhibere clarissimos viros & patronos, in iudicio, non est diffinire, quod testes in summatia informatione recepti, repetantur citato reo; sed quod periti, & prudentes in jure, quos clarissimos appellat, tanquam assessores iudicii, & patroni causarum, tanquam partium defensores, quando ipsi rei iudicandi sunt, interveniant, ut explicat Gloss. *ibidem verbo, viros*. Et de cognitione definitiva locutum fuisse Modestinum, in eo Text. apparet in fin. ibi: *112 ut innocios dimittat, & nocentes qui duriorum animadversionem indigent differat*. Nam hæc de absolute, vel condemnatione esse nemo dubitabit.

Et licet hic Text. per Anton. Gomez, lib. 3. variar. cap. 13. numero 21.

III 7

adducatur ad probandam necessitatem repetitionis, salva pace illius docti viri, de eo non loquitur, sicut neque Text. in lege si postulaverit 77. §. quæstioni, ff. ad leg. Jul. de Adulter. ab ipso Gomez, & alijs ad hoc allegato; nam cum Ulpianus, ibi loquatur de servo accusato de adulterio, ut in princip. Text. habetur; dicens in dict. §. quæstioni, ibi: *interesse jubentur reus, videtur, & patroni eorum, & qui crimen detulerit*; non potest inferri quod testes summatia repetendi sint ad torturam; tum quia de accusatione, non de inquisitione ex officio iudicis loquitur Ulpianus, & in accusatione eo tempore non fiebat informatio: tum etiam, quia de testibus non loquitur, sed de his qui ad quæstionem exequentiam vocabantur, nempe reus, actor & patroni eorum: Quod antiquatum est; nam hodie in quæstionibus, neque actor neque Patroni adhibentur; sed solum reus, torquendus, Judex, actarius & executor, Textus, in lege 3. titul. 30. parte 7. ubi Gregor. Lopez, Gloss. 6. De jure communi sic pariter observati tradunt Alberic. in Rub. de quæstion. in fin. Petrus Gregor. syntagm. d. lib. 48. cap. 12. numero 21. & alij plures. Neque Textus in lege si quando, Cod. de testibus, de tortura loquitur, sed de causis pecuniarijs, ut ibi patet.

Sed dato quod Textus id dicerent, nam regulariter verum est citandos esse ad cuncta judicialia hos quorum interest, leg. nam ita Divus, ff. de adoptionibus. lege de unoquoque, ff. de re iudic. cum alijs adductis per Farinac. & cæteros quos cumulat Petrus Caballus, cap. 259. per totum. Tamen non per hoc in criminibus exceptis & atrocissimis, si tortura adhibeatur antequam testes repetantur, tollitur justa defensio; cum speciale sit in istis criminibus quod testes probent etiam si non sint repetiti, sed solum reperiantur examinati in processu informativo parte non citata. Hanc conclusionem probant Marsil. in lege 1. numero 104. Codice de rapt. virgin. & in dicta lege de unoquoque, numero 27. ff. de re iudic. Capicij, decisione 155. numero 25. Hondedus, consilio 107. numero 13. volum. 1. Gabriel titulo de crimin. conclusione 1. numer. 21. Mascardus, de probat. conclusione 137. numero 2. Felic. allegat. 3. numero 19. parte 1. Baiard. ad Clar. quæstione 45. num.

numero 19. Farinac. quæstione 12. numero 123. Mufcatel. in prax. rub. de homicid. med. mand. sit. de privileg. Assess. numero 76. Guiurba, consil. 50. numero 7. Cum autem loquamur de his criminibus, clarissimè procedit conclusio; & multo magis animadverso, quod plures Doctores tenuerunt in his atrocissimis ad torturam deveniri posse, etiam absque indicis, ut tenuit Baldus, in dicta lege quicumque, Cod. de serv. fugit. Grammat. dict. consil. 40. num. 7. Boss. in tit. deind. numero 142. Felin. in cap. Pastoralis, §. quia verò, de offic. delegat. fall. 2. & alij adducti per Baiard. ad Clar. quæst. 66. numero 10. & Guazzin. defens. 30. cap. 29. num. 2. Alfatro. de offic. fscal. Gloss. 10. num. 349.

Nec dici potest, defensionem tolli non posse, neque per Principem, neque per legem, cum procedat à jure naturali, ut norant Farin. & alij congesti per Caball. dict. cap. 297. Nam ut ipse Farin. probat dict. quæstione 39. num. 25. hoc procedit quando generaliter omnis defensio tolleretur, etiam si proveniant ex jure naturali, qualis est illa quæ crimen excludit ex mera innocentia: scelus verò in defensione quæ descendit ex jure civili positivo, quod firmat auctoritibus Alexandri Afflicis, Paris de Puteo, & aliorum, & sequitur Guazzin. defens. 29. cap. 4. num. 6. ea adhibita ratione, nempe quod sicut exceptio, quæ concessa fuit jure civili, eodem jure tolli potest, juxta Text. in l. nihil tam naturale, ff. de regul. jur. Quod urgente aliqua ratione, superiori, absq; dubio procedit, ut pluribus probat Guazzin. ibid. num. 7. Sed repetitio testium est solemnitas introducta à jure positivo, nempe Canonico per Text. in cap. 2. de testibus, quem unicum reperio expressè improbandis testis dictum si examinatus fuit parte non citata, ergo per Principem, legem vel consuetudinem talis species defensionis limitari potest. Imò re bene perpensa, supervacanea solemnitas est; tum quia fides testium ex religione juramenti, & probitate personatum dependet, tum quia experientia comprobante, si summatia fiat per iudicem practicum, & Deum timentem veritas pura ab infectione subornationis, aut alterius pravi affectus, tantummodo in summatia reperitur.

Et ratio est, ob quam per jus canonico D. D. Laur. Matthen, de Re Crim. Pars I.

cum inducta sit improbatio testis absque citatione recepti, quia in jure civili Romanorum, licet aliqui Textus reperiantur ex quibus argumenta Doctores desumunt ad probandam necessitatem citationis: tamen nulla lex reperitur, aut allegari potest, quæ expressè hanc nullitatem inducat in teste, ex officio examinato. Quia Text. in l. repeti, ff. de quæst. clarè loquitur de repetenda tortura, non testis examine & sic de alijs. Nec mirum videri potest, quia examen testis absque partis citatione solum fit, quando per inquisitionem proceditur. Inquisitio autem eo modo, quo apud nos usu recepta est, à jure civili Romanorum fuit prorsus incognita, quare remedium extraordinarium esse dixi, tom. 2. de regim. cap. 8. §. 1. in princip. quia nulla lex allegatur à Doctoribus per quam probetur talis modus procedendi. Et quanquam Farinac. quæstione 1. numero 7. adducat Textus, in leg. rescripto, §. si quis accusatorem, ff. de pæn. hæc contrarium probat, nempe nullum sine accusatore damnandum, ut infra dicitur, & in lege fin. ff. de in jus vocand. & lege 3. Cod. de accusatione de materia non tractant, ut intuenti patebit. Nec ab alijs Doctoribus Textus aliquis allegatur, qui expressè loquatur de persecutione delicti ex mero iudicis officio, præcedente inquisitione per summatiam. Nam Text. in lege 2. §. unde quæri, 6. ff. ad leg. Jul. de Adulter. in quo ex illis verbis, ibi: *sine accusatore lenocinij damnatus est*. Quatenus inferunt aliqui ex interpretibus, ex mero officio procedendo crimen illud punitum fuisse: ex ipso contrarium convincitur; nam ea causa fuit per accusationem instituta, ut Ulpianus ibidem dixerat; nempe quia Claudius Gorgus uxorem accusans in eadem causa fuit detectus ipsam uxorem deprehensam in adulterio retinuisse, quod erat lenocinium exercere, ex eodem Textu, in §. lenocinij. Imperator Severus illum ex eisdem actis sine accusatore condemnavit. Quod quidem Principis severitatem, aut rectitudinem comprobant in condemnando; sed non inducit novam formam in procedendo, quia ibi neque inquisitio per informationem summatiam facta fuit, neque transmissio illius, ut in Text. apparet.

Q Potest