

dita per Mastril. *decif.* 155. num. 2. Novar. *ad prag.* Neapol. titul. de ictu sclop. collect. 1. numero 6. & 7. Gizzarel. *decif.* 25. Mari. Culcel. in *Cod. leg. Sicil. in discurs. concor. inquisit. contr.* 5. 6. & 14. & Giurba ubi prox.

35 Denique ex resistentia facta Ministris Justitiæ qualificata, tot atrocitatibus juxta Textum in *d. leg. 7. titulo 22. libro 8. recopil.* Nam in hoc Textu postquam imposita fuit pœna ignominie, & tritremium ex simplici resistentia, arbitrium plenum relinquitur Judicibus exacerbandi pœnam, ut *ibidem* habetur his verbis: *Salvo sicut resistentia fuere tan calificada, que para el exemplo de la Justitia, se deva, y con vengaz hazer mayor castigo.* Cum autem extensio pœnationis fermè verificari non possit, nisi imponendo mortis pœnam, ut pluribus probavi sup.

36 *Controvers.* 24. numero 10. cum sequent. Nam ex quacumque qualitate pœna resistentiæ aggravatur, ad verbera & remigii per decennium, ut quotidie observat Aula; concurrentibus tot qualitatibus perniciosis, non poterant à prædicta pœna liberari. Quibus addi poterat, quod per resistentiam factam similibus armis, injuria facta fuit præfecto Regiæ domus, & Curie, qui est supremus in criminalibus Magistratus, ut probavi *Controvers.* 1. numero 6. & sic pœna extendi poterat usque ad mortem inclusivè, ex doctrina Glossæ in §. in summa 10. verb. extraordinaria, insitunt. de injuriis. Felin. in cap. inquisitionis 21. in princip. numero 10. de accusation. Bosl. in tractat. criminal. titul. de injur. numero 30. Paris. de Puteo de Syndic. verb. pana, numero 1. & 2. Farin. questione 17. numero 36. Andr. Gail. libro 1. observ. 39. numero 1. Anton. Faber in *Cod. libro 9. titulo 21. def. 6. numero 1. & sequent.* Menoch. de arbit. cas. 263. numero 6. Anton. Theaur. *decif.* 229. numero 1. Carpvov. in *praxi criminal. parte 2. questione 100. numero 3. & 4.*

37 Quibus positis; non obstant in contrarium deducta. Non primum: nam, ut dixi numero 14. & sequent. crimen præcipuum de quo accusabantur, erat violentia cum effractione, & expugnatione domus, quod consummatum fuit, & leges nostræ non requirunt consum-

mationem furti, aut expilationis; ut probavi numero 18. & sequent. Sed sufficit quod violentia, vel effractio fiat animo furandi, vel expilandi: quod verè factum fuit, & ad perfectionem deductum. Et si dicatur, quod in atrocioribus affectus non punitur, si non sequatur effectus, verum est nisi deducatur ad actum proximum, ut pluribus probavi *Controvers.* 32. numero 23. præcipuè si adest lex puniens affectum tanquam effectum, ut *ibidem* dixi, & crimen istud erat atrocissimum ex quantitate quam expilate intentaverunt, ex loco, ex tempore, ex modo, ut patet ex dictis. Et licet verum sit quod dispositio *d. leg. 1. titulo 23. libro 8. recopil.* per quam quodlibet furtum in Curia Regis patratum pœna capitali plecti jubetur, non sit in vitidii observantia ex traditis per Joann. Guierrez. *d. questione 157. numero 12.* Tamen crimen violentiæ in eadem lege comprehensum ibi *hurto, o robo, o fuerza en la dicha nuestra Corte* capitali pœna pluries punitum fuit; de quo plura exempla adduci possunt, concurrentibus circumstantiis aggravantibus, licet non ejusdem enormitatis, ac illius quæ in nostra specie concurrerant.

Non obstat secundum argumentum 43 desumptum ex *d. leg. quoniam multa facinora, & d. leg. 8. titulo 10. part. 7.* tanquam si occisus in resistentia fuisset auctor totius criminis: quia in rei veritate, omnes æqualiter erant in culpa, & dolo, ut dixi, num. 26. cum seqq. & sic nullus erat auxiliator ejus qui proprium commodum quærebat, vel negotium sui commodi gerebat. Omnes enim proprium luctum ex præda procurabant, deliberatè omnes cum armis sulphureis vim intulerunt, & sic omnes eadem pœna tenebantur.

44 Neque tertium argumentum ex Glossa in *leg. item Mela, §. si servum plures ff. ad leg. Aquili.* ob incertitudinem vulnerantis: quia nemo specialiter accusabatur de vulnerere, sed omnes de delatione instrumenti sulphurei ad malos usus, ut dixi n. 32. cum sequent. qui malus usus verificabatur ratione explosionis, ex qua vulnus secutum fuit, & plura signa ictuum glandium plumbeorum in parietibus ipsius domus; & sic cum omnes in hoc

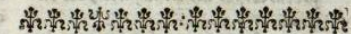
hoc peccavissent, omnes pœna legali tenebantur.

45 Neque quartum argumentum desumptum in *leg. 7. titul. 22. lib. 8. recopil.* Quia resistentia quam fecerant Præfecto Regiæ Domus, & Curie, ejusque familie, in exercitio jurisdictionis ad se pertinentis, sic qualificata reperiebatur, ut ratio superabundaret ad extendendum arbitrium usque ad pœnam mortis naturalis, quod concessum est per eandem legem, ut probavi supra numero 36. cum sequentib. quod in praxi receptum est, & in Aula pluries observatum.

46 Ex his, quatuor ex illis, condemnati per Aulam fuerunt ad pœnam mortis naturalis. Quintus verò, quia minor viginti annorum repertus fuit, extra ordinem punitus, verberum, atque remigii pœna. Sed neque iste evasit absque acerbo terrore, cum mortis imaginem jam vidisset: quia Regius Administrator, ad quem juxta stylum Aula spectabat, reos in capella apponere, nominum errore ductus, ad supplicium destinaverat minorem; alterum ex condemnatis, ad pœnam leviorē relinquendo. Sed cum error detectus fuisset, quantum iste meritis desumpsit, ille alacritatis percepit. Sic pronunciatum sententia diei 13. Octobris anno 1660. actuante Matthia Fernandez de Gamboa: similiter post hæc scripta, observatum fuit in Aula anno 1670. in casu similis violentiæ patratæ animo expilandi aliam domum, ratione cuius criminis tres rei ultimo supplicio affecti fuerunt, duo pœna furcarum, alius verò more militari, quia miles armatæ militiæ, custodiæ nostri Regis, ictibus Archabusi formæ perierat, ut cunctis hanc Curiam foventibus notum fuit. Quare de praxi & observantia Aula minimè dubitari valet.

47

48



CONTROVERSIA XXXV.

De probatione corporis delicti in crimine furti, latrocini, vel Rapine.

SUMMARIUM.

- 1 Facti species narratur.
- 2 Corpus delicti ante omnia probari oportet, in judicio criminali.
- 3 Mortem credendam non est, nisi in quantum potuerit probari.
- 4 Querela partis probat in furto corpus delicti, si fuerit vir bonæ famæ, & opinionis.
- 5 Condemnatus ad pœnam capitalem infamis factus est.
- 6 Condemnatus, & criminofus à testimonio repellendus.
- 7 In crimine furti corpus delicti plenè debet probari.
- 8 Furtum factum per burse abscissionem plenè debet verificari.
- 9 Burse abscissio facta ex licita causa non probat furtum factum fuisse.
- 10 Appositio, sive existentia rei furatæ, necessario probari oportet in loco à quo dicitur furata, ut constet de corpore delicti.
- 11 Corporis delicti probatio necessaria est etiam si reus confessus sit.
- 12 De jure Hispano hæc conclusio procedit, & exornatur.
- 13 Bona fama querelantis de furto, requiritur de jure nostro.
- 14 Corpus delicti cuius vestigia remanent, concludenter debet probari.
- 15 Corpus delicti cuius vestigia non remanent, indicibus, & conjecturis probatur.
- 16 Indicia, & conjectura sufficiunt ad capturam, inquisitionem, & torquendum, in criminibus difficilis probationis, sed ad condemnandum, circumstantia confessionis verificande sunt.
- 17 Burse abscissio, & fractura capsæ probant corpus delicti, si furtum ex eis fiat.
- 18 Querela damnum passî comprobatur corpus delicti in furto.
- 19 Fama publica probat corpus delicti in furto.
- 20 Existentia rei furatæ in loco à quo dicitur, eodem tempore, vel paulo ante, probatur.

- probat corpus delicti in furto, vel rapina.
- 21 Furtum factum ex persona, comprobatur per existentiam rei in posse illius.
 - 22 Existentia rei furata sufficit probari cum demonstratur semel fuisse in loco, vel posse persone.
 - 23 Quæ sunt clam, non possunt excusari ex legitima causa.
 - 24 Descriptio bonorum rei fieri debet per judicem, vel de ejus commissione.
 - 25 Descriptio bonorum fieri debet per judicem coram tabellione in forma inventarii.
 - 26 Et de ea confici instrumentum publicum, cum testibus.
 - 27 De stylo similis descriptio fit convocatis uxore, filio, vel consanguineo rei, si adest; & si copia alicujus haberi non potest, convocatur aliquis vicinus.
 - 28 Corporis delicti per indicia, & conjecturas in furto, est perfecta probatio in suo genere.
 - 29 Dicitum morientis comprobatur corpus delicti aliis concurrentibus.
 - 30 Dicitum partis offensa adjuvatur aliis conjecturis.
 - 31 Ratificatio partis dum ad patibulum ducebatur, presumptionem habet pro se, & ratio.
 - 32 Ex crimine raptus sanctimonialis an ledatur fama quoad querelam furti.
 - 33 Decisio Aula.

Iustus de Valdivieso captus, & condemnatus fuit ultimo supplicio, per judicem ordinarium hujus urbis, ob raptum sanctimonialis. Dum ad patibulum pararetur, supplex libellum misit Domino Præsidi Consilii, quo querelam proponebat furti sibi facti in carcere, per tabellionem, & satellitem, octoginta trium aureorum, quos *Doblones* vulgus vocat. Mihi causa commissa, condemnatum illum examinavi; qui sub iurjurando deposuit, se ad fugam exequendam centum, & quinquaginta solidos aureos habuisse à certa, & determinata persona quam nominavit; eos posuit in loculo sive bursa holofera, confuta in parte interna femoralium ad dorsum. Postquam autem captus per judicem fuit, & in carcerem detrusus, tabellio, & unus ex satellitibus, cum in secretiore man-

sione carceris introduxerunt, & januis clausis, faciem ad parietem ponere coegerunt, atque forfice bursam in ipsis femoralibus secando, aureos solidos abstulerunt, ex quibus octoginta & tres subtrahendo, ceteros deseripserunt, ut sub sequestro tanquam bona criminosa deponerentur. In eo dicto dum jam ad supplicium duceretur, ratificatus fuit, parte legitime citata protestando per imaginem Christi crucifixi, quam manibus gestabat, & quem judicem propitium cupiebat, se vera dixisse. Fractura femoralium, & bursa holofera inspecta judicialiter fuit, & inventa sicut deposuerat; custos carceris deposuit per sensum visus de facto introducendi iustum; in secretiore illa mansione, & claudendi januam, de quo contestis examinatus fuit ex carceratis. Simplex adnotatio in actis reperta fuit apprehensionis sexaginta, & septem aureorum absque testibus, & informis. Numeratio omnium centum, & quinquaginta aureorum comprobata fuit per duos testes de visu, ultra numerantem, qui deponebant de traditione facta duos dies ante delictum, & tres ante capturam, dubitabat in Aula an sufficienter de corpore delicti constaret ad inquirendum, torquendum, & condemnandum.

Rationem dubitandi præbuit Text. in leg. 1. §. item illud 24. ff. ad Senat. Consult. Sillanian. ibi: *Nisi constet aliquem esse occisum non haberi de familia questionem: liquere igitur debet scelere interceptum, ut Senatusconsulto locus sit.* Quod dubium augebatur ex Text. in leg. si quis in gravi, §. si quis moriens eodem titulo, ibi: *non esse credendum domino, si moriens hoc dixit; nisi potuerit & probari.* Quibus juribus Ulpianus docet quod prius de scelere constare debet, quam questio haberi possit; ita ut neque morienti credendum sit. Comprobant hanc conclusionem Text. in leg. si per aliam. §. decere, ff. ne quis cum eo, l. inde Neratius, §. fin. ad legem Aquil. l. 1. §. quis ultro, ff. de quest. l. si quis legatum, vers. ceterum, ff. ad leg. Cornel. de fals. cum aliis adductis per Farinac, question. 2. per tot. Guazzin. defens. 4. capit. 1. per plur. sequent. qui omnes Doctores de re criminali, laudant. Et licet Marfil. in pract. criminal. §. con

§. constat. numero 6. cum sequentibus quem sequuntur Mascardus de prob. libr. 2. conclus. 830. Farin. d. question. 2. numer. 15. Guazzin. d. defens. 4. capit. 7. numer. 3. ad fin. & Carpovius in praxi criminali. parte 2. question. 81. numero 17. dixerit quod cum furtum sit crimen difficilis probationis, quia semper fraudulenter fit, de illius corpore constat ex querela partis; hoc tamen limitant in querelante bonæ famæ: cum autem iustus infamis factus esset per condemnationem ad poenam capitale; ex Text. in leg. 1. in princip. ff. de his qui notantur infamia ibi: *injuriarum, de dolo malo, & fraude suo nomine damnatus juncta l. unic. in princ. Cod. de rapt. Virgin. ibi: quod non solum ad injuriam hominum, sed etiam ad ipsius omnipotentis Dei irreverentiam committitur, clarè sequebatur non reperiri bonæ famæ, ut per ejus querelam, sive acclamationem corpus delicti probaretur. Neque tanquam testis, quia criminosis de crimine enormissimo, ob quod excluditur à testimonio ferendo, Text. in l. 3. §. lex Julia, ff. de testibus. Pluribus Farin. quest. 56. num. 126. cum sequentibus. imò re accuratè inspecta, in crimine furti necessaria est planè probatio corporis delicti, absque eo quod conjecturæ sufficientiant. Sic docet Craveta conf. 244. in princ. quem sequuntur Boss. in pract. tit. de delicto num. 20. Mascard. d. conclus. 830. num. 7. Farin. de quest. 2. num. 14. vers. sed quod imò, Anton. Fab. in eod. lib. 6. tit. 2. de fin. 2. Carena de off. sanct. inquis. parte 3. tit. 2. num. 19. & Carpov. d. quest. 81. num. 4. Præcipuè in furtis patratibus per Butsicopos, hoc est abscessores burfarum, quod crimen assimilatur huic de quo agimus, nam in eis necessaria est comprobatio corporis rei furate, ut tulerunt Angel. Aretin. tract. de malefic. verb. fama publica, numero 108. Hippolyt. de Martil. consil. 134. n. 1. & 2. vol. 2. & cons. 2. num. 34. consil. 8. num. 1. & consil. 14. num. 12. volum. 1. Matth. Coler. parte 1. decis. 108. num. 13. Matth. Berlicch. part. 5. conclus. 46. num. 6. Vincent. de Franq. decis. 681. num. 1. Ricc. decis. 283. vers. hanc doctrinam part. 2. Quos laudat & sequitur Carpov. d. question. 81. numero 30. Cum autem in nostra specie solum de furto directè deponeret dominus rei furatæ, qui non solum bonæ famæ non erat, verum in*

famis, & criminosis, & ratione delicti enormissimi publico judicio damnatus, minimè de corpore delicti constare videbatur, neque ad inquirendum, neque ad torquendum, & multo minus ad condemnandum.

Quod suppleri non poterat per inspectionem bursæ sectæ, sive abscessæ: quia neque abscessa, neque secta fuit ad furtum patrandum; sed actum licitum exercendo, nempe ut bona criminosis describerentur, quod fieri debet quoties inquisitio in aliquem instituitur, ita ut cum decrero de capiendi, apponatur etiam decretum sequestrandi bona, ut docet Anton. Gomez t. 3. variar. c. 9. n. 2. ubi Ayllon, & Bolaños in Curia Philipp. 3. parte §. 11. n. 1. Pichard. in manduct. ad prax. parte 3. §. 3. numero 4. Et sic secto seu abscessio bursæ, potius signum erat sequestri ad executionem deducti, quam comprobatio criminis; quia plura facta reperuntur, quæ per se delicta non sunt nisi dolo fiant, ut accuratè tradit Pareja de instrument. edit. tit. 2. resolut. 6. numero 57. ex Text. in leg. 20. capite 5. tit. 1. libr. 4. recopil. Ob quod, ut de crimine constaret, probandus erat Dolus aliunde quam ex bursæ sectione, vel abscessione. Neque ex numeratione centum, & quinquaginta aureorum corpus illius criminis probabatur; quia desiciebat probatio qualitatibus substantialibus ad verificationem illius, nempe quod aurei appositi fuissent in ea bursa: nam ad hoc ut existentia rei furatæ comprobetur, plenè debet constare, quod fuit posita eo tunc, hoc est tempore commissi furti, in eo loco à quo dicitur subtracta, argum. Text. in leg. si creditor si vitio, & in leg. si pignus, Cod. de pignor. action. cum aliis ad rem latè deductis per Farin. d. quest. 2. n. 14. vers. & præterea cum seqq. sive enim necessarium esset probare quod res furtiva aderat eo tempore in bursa, vel quod aliquando in ea posita fuisset: de isto facto non apparebat, nisi per relationem damnum passi, & sic neque ad inquirendum, neque ad torquendum, & multo minus ad condemnandum, corpus delicti probabatur; quod necessarium est ad hoc ut legitime in criminalibus procedatur tam in furto, quam in quocumque crimine, ut omnes tenent, quorum plures adducunt Farinacius, Guazzinus & Carpovius ubi supra, etiam si rei

confessi fuissent, cum nemo sit dominus membrorum suorum, Text. in leg. liber homo, ff. ad legem Aquiliam cum vulgatis adductis per Carpz. d. q. 81. num. 2.

- 12 Quæ omnia de jure Hispano procedunt, ut probat Text. in leg. 17. tit. 15. part. 7. Melior Textus in leg. 5. titulo 13. part. 3. ibi: Si alguno cono- ciese delante del judgador, que havia muerto algun ome, que es vivo, or murio de su enfermedad, o de su muerte sin ferida ninguna que le diessen: o otorgasse que diera feridas a algun ome, que no era ferido, nin llagado, que tal cono- centia como esta non deve valer. Sic tenent dominus Gregorius Lopez in his juribus. Antonius Gomez dicto capite 9. numero 1. Bobadilla lib. 3. polit. ca- pite 15. numero 85. Villadiego in leg. 11. titulo 5. libro 6. for. judic. nume- ro 27. Narbona in dicta lege 20. titulo 1. libro 4. glos. 18. numero 52. Azevedo in leg. 2. titulo 13. libro 8. recopilacionis numero 216. Cantera in questio- nis criminali questione 1. per totam. Vela de delictis parte 2. capite 2. numero 4. Gutierrez in pract. crimin. quest. 7. nume- ro 1. cum sequent. Salgado de reg. pro- teccion. parte 2. capite 4. numero 141. Va- lenzuela consilio 90. num. 134. Pichard. in manu duct. ad prax. parte 3. §. nume- ro 1. Pareja de instr. edit. dict. resolut. 6. num. 56. Ayllon ad Gomez dicto ca- pite 9. numero 2. Quorum Gutierrez dicta questione 7. numero 14. tenet, quod licet exclamatio domini rei furatæ sufficiat, debet concurrere bona fama, quod in nostra specie deficiebat, ut dixi, Et sic neque ad prosequendam inquisitionem, neque ad torturam, neque ad condemnationem de cri- mine furti, latrocinii, vel rapinæ constabat.

- 14 Verum his omnibus non obstantibus de corpore delicti sufficienter constare suadebatur ex eo, quod nota est omnibus differentia à Doctoribus tra- dita inter crimina facti permanentis, quorum remanent signa atque vesti- gia, ut homicidium, vulnera, incen- dium, stuprum & similia; & crimina facti transeuntis, quorum signa, vel vesti- gia non remanent, ut convitium, adulterium, furtum, percussio ignomi- niosa, & alia plura hujusmodi gene- ris: ita ut de primis quorum vestigia

remanent, probare plenè oporteat cor- pus delicti ad inquirendum, torquen- dum, & condemnandum. In secundis verò cum sui natura difficilis sint proba- tionis, sufficit probatio per indicia, & conjecturas, ut mihi probat Text. in l. cum servus 15. ff. de condit. caus. dat. ibi: In suspicionem furti Asio venisset, dedisti eum in questione sub ea causa, ut si id repertum in eo non esset, redderetur tibi: is cum tradidit præfecto vigilum quasi in facinore deprehensum. Præfectus vigilum cum summo supplicio affecit. Quo in Textu ex suspicionem furti, cum que- rela Asii, Pomponius probat servum questionem datum, ac demum morti; & sic ex suspicionibus furti corpus com- probatum remanet. Sic probant Baldus in leg. 3. vers. primo nota, ff. de tes- tibus. Boslius in pract. titulo de delictis, numero 19. cum seqq. Plotus consil. crim. 131. numero 22. volumine 2. divers. Sigismundus Scaccia libro 1. de judic. cap. 83. numero 11. vers. quid dicendum. Clarus §. finali, questione 4. vers. scias ta- men, & questione 55. vers. quomodo autem, Farinacius dicta questione 2. numero 13. & 15. Marcel Megala in pract. crim. canon. capite 2. numero 3. §. 11. & 12. Mascardus dict. conclusionem 830. numero 7. cum seqq. Carpzovius dicta questione 81. numero 17.

Neque Sebastianus Guazzinus, qui maximopere in reorum defensionis laborat dicta defensione 4. capite 7. num. 4. fuit ausus negare hanc communem conclusionem; quoad capturam, inquisi- tionem, & questionem; licet quoad condemnandum tradat, quod postquam reus confessus fuerit in tormentis, ve- rificandæ sint circumstantiæ ipsius confessionis, ut appareat an verum dixerit, & postea numero 7. & 8. fateatur quod deficientibus veris probationibus, suffi- ciunt conjecturæ, & indicia, quia re- spectu horum criminum hæc est vera, & realis probatio, in quo sensu loquuti fuerunt Doctores laudati supra numero 6. & 7. Quæ de jure Hispano procedunt, ut docent Gutierrez dicta que- stione 7. numero 13. & 14. & Pareja d. resolut. 6. num. 56. In nostra specie con- currebant plura indicia, & conjecturæ, ut corpus delicti comprobatum fuisset dicamus.

Primum indicium erat, quod furtum illud dicebatur factum cum sectione burse

burse, femoralium, de quo consti- tit per inspectionem ocularem, quod est idem ac furtum commissum per ef- fractionem arce, serinii, vel capse, & confliro de effractione, constare de cor- pore delicti tenuerunt Bartolus, Specu- lator, Decius, Vulteius, Julius Clarus, Mascardus & alii, quos sequitur Farina- cius dicta questione 2. num. 19. Cabal. ca- su 282. num. 2. Guazzin. d. cap. 7. num. 1. Carpz. d. q. 81. n. 3.

18 Secundum ex exclamatione, querela, & querimoniis domini rei furatæ; is enim non solum per supplicem libellum misso domino Præfidi, sed statim con- questus fuit de re sibi modo superius dic- to, sublata; & in articulo mortis iure- jurando asseruit, ut ex actis apparebat quod corpus delicti probat, ut tenent Clarus, Gratus, Aretinus, Mascardus & alii apud Farinacium ubi supra num. 16. & 17. Caballus dicto casu 282. numero 4. Carpzovius d. q. 81. numero 17.

19 Tertium ex fama publica de qua constabat per plures testes, quæ sola sufficit ad comprobandum corpus delicti, ut docent Martilius, Gratus, Gabriel, & alii adducti per Farinacium consilio 227. numero 4. & 5. Giurba consilio 35. nume- ro 29. Gutierrez d. q. 7. n. 21.

20 Quartum ex probatione existentie rei furatæ penes ipsum Justum de Valdivieso, nam plenè apparebat ipsum exegisse centum, & quinquaginta soli- dos aureos in specie, tres dies antequam caperetur, quod probat furtum juxta doctrinam Josephi Mascardi dicta conclu- sione 829. n. 5. Farinacii dict. quest. 2. n. 14. vers. & propterea, & vers. sed rursus, Guazzin. dicto capite 7. numero 3. Gutierrez dicta questione 7. numero 4. qui plures alios adducunt. Licet enim nul- lus testis deponeret aut eos appositos fuisse in bursa; per trium testium depo- sitiones constabat de proximo rece- pisse tot aureos, in sui que persona, à qua furata res fuerat, remansisse: quod sufficit, ut de existentia constare dica- mus; nam sive sufficiat semel rem fura- tam fuisse in posse illius, qui conqueritur de furto, juxta doctrinam Bartoli & Baldi in lege si ve possidetis, verbo Consti- tutis, Cod. de probat. Grat. consilio 94. nume- ro 1. Mascardi dicta conclusionem 829. numero 5. Farinac. dicto numero 14. in

21 22 fin. vel necessarium esset probare, quod tempore furti, vel paulò ante erant in burse, femoralium, de quo consti- tit per inspectionem ocularem, quod est idem ac furtum commissum per ef- fractionem arce, serinii, vel capse, & confliro de effractione, constare de cor- pore delicti tenuerunt Bartolus, Specu- lator, Decius, Vulteius, Julius Clarus, Mascardus & alii, quos sequitur Farina- cius dicta questione 2. num. 19. Cabal. ca- su 282. num. 2. Guazzin. d. cap. 7. num. 1. Carpz. d. q. 81. n. 3.

posse illius, juxta tradita per Follerium Grammat. Vulpel. Angel. Becc. & alios apud eundem Farinac. dicto numero 14. vers. & propterea, Guazzin. dicto ca- pite 7. numero 3. Utrumque probatum fuerat; nam dicto paulò ante cum tem- peramento sumi debet, argumento eor- um quæ de dictione incontinenti, quæ majorem celeritatem significat, tradunt Doctores adducti per Barbofam dict. i. sufr. 155. per tot. præcipue numero 16. quo spatium trium dierum præfigit; ex Text. in leg. fin. §. illic, ubi Jason, Cod. de judiciis; & interdum unius mensis per Textum in lege divortio, ubi Alex. n. 10. ff. solut. matr.

23 Quintum ex facto adducendi Justum ad secretiorem partem carceris, & claud- destinè, nullis adhibitis testibus, imò januis clausis, personam illius inqui- rendi; licet enim actum licitum exer- cuerint eo ipso quod clam fecerint; do- losè se gesserunt Text. in l. 1. §. 2. ff. quod vi aut clam. ibi: & parvi referi utrum jus habuerit faciendi an non: si ve enim jus ha- buisset, si ve non, tamen tenetur interdico, pro- pter quod vi, aut clam fecit. Neque aliquam excusationem allegare poterunt: sic idem Ulpianus in dicta lege 1. §. denique ibi: quod clam factum est nulla justa exce- ptione se veri potest. Quæ enim occultè fiunt, suspicionem non carent. Textus in capite unico, §. porro; ut Ecclesiast. benefi- dolus enim hoc in casu præsumitur. Mascard. conclusionem 531. numero 43. & delicti præsumptionem continent; Jo- doch. in prax. cap. 61. num. 120. Meno- chius de presump. libro 2. præsumptione 10. num. 59. Cenedo Collect. 58. num. 1. Barbola in capite consulti 24. de officio delegat. numero 9. & in dicto capite unico, numero fin.

24 Sextum, quia descriptio, & seque- stratio bonorum rei, quam dicebant fecisse; crimen ipsorum detegebat: nam hæc fieri debent per ipsum Judicem, vel de ejus expresso mandato, & com- missione juxta Textum in leg. fin. ff. de requir. reis; lege 1. Cod. eodem. Bartolus Baldus, Salicetus; & communiter Do- ctores in his juribus. Ex nostratibus An- tonius Gomez dicto capite 9. numero 2. Pichar. in manu duct. parte 3. §. 3. nume- ro 4. qui docent fieri debere per Ju- dicem coram tabellione, juxta formam inventarii. Quæ pariter probant Farinacius questione 11. numero 4. & Sigif- mundus

mundus Scaccia dicto libro 1. de judic. capite 97. numero 17. qui tenent, quod de hac bonorum descriptione confici debet publicum instrumentum; ac per consequens cum testibus, & solemnitatibus contentis in leg. 13. titulo 25. libro 4. recopilationis, ubi Azevedo ex numero 35. per plures sequentes. Quæ omnia deficiebant; nam Judex non adfuit, neque de præcepto, aut commissione speciali ad hoc constitit. Et licet dici posset juxta communem stylium testes adhiberi non consuevisse, hæc est pessima corruptela, imò quotidie observatur, ut ad hanc descriptionem convocentur uxor, pater, aut filius, vel aliquis consanguineus rei, cujus bona defcribuntur, & eis omnibus deficientibus, vel quia non apparent, vel non de facili reperiuntur, convocantur duo ex vicinioribus; in quorum præsentia bona describuntur, & in eorum inventario subscribere jubentur: Quæ juxta stylium inconcussum observavi, & observari vidi in Aula per decennium. Hæc omnia omiſſa fuere, ac per consequens dolus, & malus animus tabelionis, & satellitis comprobabatur: & omnia simul juncta corpus delicti plenissimè comprobabant.

28 Quibus positis non obstant in contrarium adducta. Non primum ex Textu in dicta lege 1. §. *viem illud*, ff. ad senatusconsultum Syllanianum. Quia nemini dubium est, quod corpus delicti ante omnia probari oportet: quod dicimus enim est, quod in crimine furti, cujus regulariter non remanent vestigia, cum corpus illius non possit directè probari, probatum dicitur per indicia, & conjecturas: quia est crimen ex sui natura difficilis probationis, & quod fraudulenter fit, ut docent omnes Doctores quos laudavimus supra n. 15.

29 Non secundum desumptum ex dicta lege si quis in gravi, §. si quis moriens, ff. ad Syllanianum. Nam non remansit nuda assertio morientis; imò comprobata tot tantisque conjecturis ex urgentioribus, ita ut in specie criminis furti amplius desiderari non possit: & aliis concurrentibus, similis assertio probat, ut rectè docet dominus Covarruvias var. libro 2. capite 13. numero 8. Quod procedit in omni crimine, & in furto ex ea sola comprobari tenuit Carpozovius d.g. 8. n. 17.

Non tertium, ex eo quod omnia reducerentur ad relationem morientis; nam ex dictis apparet fracturam sive furtionem burſæ permansisse, ad probationem corporis delicti; quæ non fuit secata in actu licito, quia clam & in occulto secata fuit, quod comprobatur dolum, ut constat ex dictis numero 23. Si enim de præcepto expresso judicis, palam, & servata forma describendi bona factum fuisset; tunc poterat dici fieri in actu licito: at verò clandestinè, & in occulto, nulla servata forma describendi bona; neque exceptione justa tueri poterat, neque dolo carebat. Quibus addi poterat urgentissima ratio, nempe quod Justus de Valdivieso, non erat simpliciter moriens; morbo aliquo gravatus; aut vulnere lethali percussus, ex quibus potentiarum & sensuum perturbatio præsumi posset: sed ad mortem condemnatus, integræ mentis, in plenitudine intellectus, adstantibus viris religiosis, qui salutem animæ ipsius curabant, & in simili statu non potuit præsumi immemor salutis æternæ. Neque ratione criminis, aut condemnationis excluderetur à testimonio ferendo: quia crimen de quo accusatus, & condemnatus fuit, non erat ex eis, quæ infamiam ipso jure, vel facto irrogant, sic temperat regulam Farinacius dicta questione 56. numero 129. & 130. præcipit quando veritas aliter haberi non potest, idem Farinacius ibidem n. 162. qui plures laudat, & quando crimen de quo accusatus fuit, non ad avaritiam fleſcebat, sed ad fragilitatem carnis, quæ tanquam inimicus domesticus sensus cujusque viri probati perturbare solet, nulla oriebatur suspicio, quæ purgata non remansisset, tot tantisque indicis. Ex his Aula decrevit sufficienter de corpore delicti constare ad torquendum; sed quia negativè in questione permanserant, extra ordinem puniti fuerunt ex pluribus adductis per Giurbam, dicta questione 43. numero 32. sic pronuntiatum sententia die 17. Novembris anni 1659.

CONTROVERSIA XXXVI.

De furto domestico, & de eo penes quem inventa fuit res surata de loco sacro.

SUMMARIUM.

- 1 Facti species traditur. Furtum primum pœna capitali plecti non potest. ibid.
- 2 Furti actio dupliciter proponi potest, nempe civiliter, ac criminaliter.
- 3 Furtum de jure Digestorum extraordinaria animadversione coerceretur.
- 4 Furtum simplex, quare ordinaria pœna puniri iniquum sit.
- 5 Furtum simplex de jure Hispano, nequit puniri pœna mortis, vel mutilationis.
- 6 Furta domestica si exiguiora sint œconomicè puniuntur.
- 7 Domestici actione furti regulariter non tenentur.
- 8 Furta domestica graviora, pœna capitali puniri solent.
- 9 Furta domestica, qualificata censenda sunt.
- 10 Furta domestica graviora, de jure Hispano judicialiter puniri possunt.
- 11 Furta sacrilega pœna capitali puniendâ.
- 12 Locus fecit, quod delictum sit furtum, vel sacrilegium.
- 13 Dona Dei dicuntur, quæ Beata Virgini Maria, & Sanctis offeruntur à fidelibus.
- 14 Blasphemia est sanctarum imaginum conculcatio.
- 15 Blasphemias in Beatam Virginem eadem pœna leges Hispanæ puniunt, atque si in Deum prolata fuerint.
- 16 Beate Mariæ adoratio hyperdulia debetur duplici ratione.
- 17 Beata Maria dignior est omnibus Sanctis.
- 18 Sacrilegium, licet pœna arbitraria plectatur, extendi potest usque ad capitalem.
- 19 Sacrilegium qualificatum, pœna ordinaria plectendum.
- 20 Sacrilegium de jure Hispano, ordinaria pœna plecti debet.
- 21 Sancta res, neque sacra neque profana est.
- 22 Furtum in loco sacro factum, licet de re D.D. Laur. Matthæi, de Re Crim. Pars I.

non sacra fiat, sacrilegium est.

- 23 Præsertim si effractio Ecclesiæ sequatur, quod jure Hispano capite plecti debet.
- 24 Sacra dicuntur omnia destinata ad usum Ecclesiæ, & ornatum altaris.
- 25 De jure Canonum ad sacrilegium sufficit, quod furtum fiat in loco sacro, licet res furtiva, sacra non sint.
- 26 De jure civili idem procedere probatur.
- 27 Furtum qualificatum de loco sacro, pœna ordinaria plecti debet, licet res furtiva sacra non sit.
- 28 Præcipuè si interveniat effractio loci sacri.
- 29 Res furtiva penes aliquem reperta comprobatur furtum, concurrente mala fama, & non confitendo auctore.
- 30 Textus in l. incivile 2. C. de furt. & seruo corrupt. expenditur.
- 31 Præsumptio juris transferri onus probandi in eum, contra quem præsumitur.
- 32 Semel malus semper præsumitur malus in eodem genere.
- 33 Is apud quem bona surata reperiuntur, tenetur probare authorem, alias contra eum præsumitur.
- 34 Apprehensus cum re furtiva, si non ostendat authorem, & est mala fama in eodem genere convictus remanet.
- 35 Furtum simplex, pœna ordinaria puniri non potest.
- 36 Textus in l. 1. §. fin. ff. de effractor. & expilat. expenditur.
- 37 Textus in l. aut facta, §. locus, ff. de pœnis adducitur.
- 38 Furtum domesticum, si magnum sit graviter puniendum; sed non pœna ordinaria.
- 39 Furtum factum per famulum postquam expulsum est, domesticum dici non potest.
- 40 Famulus expulsus, reverentiam domino prestare tenetur.
- 41 Consuetudines aliarum provinciarum attendi non valent.
- 42 Furtum sacrilegum, ut pœna ordinaria coerceretur, debet fieri rei sacre de sacro.
- 43 Hac conclusio jure Hispano confirmata reperitur.
- 44 Textus in l. 18. tit. 14. part. 7. explicatur.
- 45 Sacra res que dicantur in jure.
- 46 Sancta res in jure, neque profana, neque sacra sunt.
- 47 Sancta res que sint, juxta Doctrinam D. Thomæ.