

salvo que el Maestro escuela ó su Lugar-Teniente de la universidad de Salamanca puede conocer de todas las Causas tocantes á ella y á las personas de su Estudio, aunque no sean injurias ni fuerzas notorias y manifiestas, segun una ley de la Recopilacion (1).

2. Entonces se hace manifiesta injuria á los Religiosos para crear Conservador cuando ellos ó sus Monasterios son turbados en su posesion, y se hace la fuerza á sus privilegios, inmunidades y exenciones, y no cuando le tocan en pocas cosas, y los turban en sus casas con cólera extraordinaria, diciendo que han de entrar en ellas aunque los pese, y dejándolos luego pasado este ímpetu, y en su posesion, no habiendo quebrantamiento de puerta ó cerrojo, ni otra violencia semejante, como lo traen Juan Lopez (2) y Salcedo.

3. El Conservador ha de ser Prelado ó persona constituida en Dignidad de alguna Iglesia Cathedral ó Colegial, ú de alguna Religion, como lo dice Silvestro (3). Y lo pueden ser los Canónigos; porque aunque no son constituidos en Dignidad, son comparados á ella para efecto de ser Conservadores y Legados del Papa, como se dice en el Derecho (4).

4. El Conservador solo puede conocer dentro de las dos dietas, que son veinte leguas, como lo dice una ley de la Recopilacion (5). Y recibida informacion, citada canónicamente la parte, y oyéndola sumariamente, sin mas figura de juicio determina la Causa, sin que pueda ser recusado ni de él se pueda apelar, segun y como no se puede hacer en los delitos notorios. Y excediendo, demas de ser nulo lo que hace, es suspenso por un año, como lo dice Silvestro (6).

SUMARIO DEL PARRAFO VIII.

ACUSADOR.

Acusador y denunciador, cuanto á su definicion, distincion y diferencia, n. 1.

(1) L. 2, t. 6, l. 8 Nov. Rec.

(2) Lop. in c. Per vestras, de Donat. inter virum, et uxorem. § Sed pulchra dubitatio, n. 3, fol. mihi 18. Salg. in Pract. Crim. c. 2, p. 110.

(3) Silv. in Sum. verb. Conservacione, 1 t. c. 8.

(4) C. Statutum in princ. Resc. l. 6.

(5) L. 4, t. 6, l. 8 Nov. Rec.

Qué personas pueden ser denunciadores y acusadores, y en qué delitos, n. 2.

Quiénes son prohibidos de ser acusadores, n. 3.

Quiénes pueden ser acusadores en injuria propia de los suyos, n. 4.

Si el Clérigo puede acusar al Lego en el Fuero secular, y el Lego al Clérigo en el Eclesiástico, n. 5.

Si puede el acusador acusar por Procurador, n. 6.

Preferimiento de acusadores extraños, y á ellos los propios, n. 7.

Preferimiento de acusadores propios en acusar ó remitir la injuria, n. 8.

Cómo se entiende la remision de la injuria hecha por el mismo ofendido, y en qué injurias no se puede remitir, n. 9.

Si remitiendo la injuria es visto ser remitida la accion criminal y civil de ella, n. 10.

Si el acusador se puede apartar de la acusacion, n. 11.

Si por muerte del acusador se extingue la acusacion, y es lo mismo para apartarse de ella no seguirla, n. 12.

Si el calumnioso acusador incurre en la pena del talion que merecia el acusado, ú de la injuria, n. 13.

Cuando se excusa el acusador de la pena de la calumnia, n. 14.

Si el calumnioso denunciador incurre en pena, n. 15.

1. *Acusador* es el que propone el delito del delincuente delante del Juez para tomar de él venganza acusándole, y pidiendo que le condenen en las penas de él, segun una ley de Partida (7). *Denunciador* es el que manifiesta el delito del delincuente al Juez, no para tomar de él venganza, sino para apercibirle de él, sin pedir que le condene en las penas, ni obligarse á probar, porque pidiéndole ú obligándose á ello, es acusador, conforme otra de Partida (8) y su glosa Gregoriana. Y difieren en que el acusador es obligado á seguir y probar la acusacion, segun unas leyes de Partida (9): mas no el denunciador la denunciacion segun una ley de ella (10).

2. Todapersona indistintamente, sin excepcion ni prohibicion alguna, puede ser denunciador, por no ser edicto prohibitorio, segun unas leyes de Partida (11) y su glosa de Gregorio Lopez. Y tambien cualquiera puede ser acusador, si no es de los prohibidos de serlo, por ser edicto prohibitorio, conforme otra ley de Partida (12). Segun

(6) Silv. in Sum. verb. Observ.

(7) L. 1, t. 2, p. 3.

(8) L. 27, t. 1, p. 7.

(9) L. 1 et 26, t. 1, p. 7.

(10) L. 27, t. 1, p. 7.

(11) L. 5 et 27, t. 1, p. 7, ibi glos.

(12) L. 2, t. 1, p. 7.

las cuales dichas leyes procede, ora sean de Pueblo ó Forenses, ú de otra diferente. Y regularmente en cualquiera delito, aunque no traten de injuria propia, ni de los suyos porque hablan sin distincion, así sin ella se entiende, salvo en adulterio, en que no se puede proceder á pedimento de ninguno, sino es del marido, ó en caso que él lo consienta, conforme una ley de la Recopilacion (1). Y procede aunque el adulterio sea mixto con incesto, y concorra con él, como lo resuelve Acevedo (2), sin que el marido pueda acusar al uno de los adúlteros sin el otro, aunque esté ausente, si no es que haya muerto, segun otras leyes de la Recopilacion (3), y en ellas Acevedo. Y por defecto de acusador pueden los Fiscales acusar y denunciar, conforme una ley de la Recopilacion (4); salvo que el Fiscal no puede hacer acusacion ni denunciacion criminal, ni poner demanda civil sin haber del actor delacion *in scriptis*, si no es en delitos notorios ó pesquisas, conforme dicha ley de la Recopilacion (5). Y este delator ha de dar seguridad, á contento de los Jueces, de cumplir la delacion segun otra ley de ella (6). Y aunque los Jueces seculares ordinarios no pueden tener Fiscal que tenga cargo generalmente de acusar y pedir, pueden en caso especial que sea de calidad que lo requiera nombrar un Promotor Fiscal que pueda proseguir y fenecer aquella Causa, y no mas; así lo dice una ley de la Recopilacion (7), aunque se suele seguir de oficio.

3. Los prohibidos de ser acusadores son la muger y el menor de catorce años, el dado por de mala fama, el á quien fuere probado que dijo falso testimonio, ó que recibió dineros para acusar á otro, ó que por ellos desamparó la acusacion, ni el que ha hecho dos acusaciones, hasta acabarlas puede hacer la tercera; el que es muy pobre; el cómplice en el mismo delito que se acusa; ni el liberto puede acusar al que le dió la libertad; ni el hijo ni nieto al padre ó abuelo; ni el hermano al hermano; ni el criado sirviente

ó familiar al señor; salvo en todos los susodichos en el delito de lesa Magestad. Así lo dice una ley de Partida (8). Y lo mismo se entiende en el esclavo, como lo dice otra ley de ella (9), aunque este puede acusar la muerte del señor, no la acusando sus deudos ú otros, conforme otra ley de Partida (10). Tampoco puede acusar á otro el que es acusado de algun crimen hasta ser acabada la Causa de la acusacion, sino es de otro mayor, y aun despues de acabada, si por ella fué condenado con pena de muerte ó destierro perpetuo, no puede acusar al que le acusó en ella, ni á otro; mas siendo desterrado por tiempo limitado, ó menor la condenacion, bien lo puede hacer, segun unas leyes de Partida (11).

4. Los que son prohibidos de ser acusadores, no lo son acusando y siguiendo su propia injuria, ó de los suyos; y así pueden acusar la suya ó de sus parientes consanguíneos hasta cuarto grado, ó de suegro, ó suegra, ó yerno, ó nuera ó entenado, ó padrastro, ó del liberto suyo, ó del que le dió libertad; así lo dicen unas leyes de Partida (12). Y la muger puede acusar la muerte del marido y el marido la de la muger, segun otra ley de ella (13).

5. De lo dicho se infiere que aunque el Clérigo no puede acusar al Lego en el Fuero secular del delito que toque en la vindicta pública, ora se imponga ó no por él pena de sangre, como se dice en el Derecho canónico (14); empero prosiguiendo su propia injuria, ó de los suyos, ó de su Iglesia, bien lo puede hacer si el delito es tal en que no venga pena de sangre, como está definido en el Derecho canónico (15). Y aunque venga, tambien lo puede hacer, haciendo protesta-cion que de su acusacion no se siga pena de sangre, la cual procediendo, aunque se siga no incurre en la irregularidad, como se dice en el Derecho canónico (16). Infiérese asimismo que el Lego no puede acusar al Clérigo en el Fuero eclesiástico, sino es siguiendo su injuria ó de los suyos, como está ordenado en el Derecho canó-

(1) L. 3, t. 26, l. 12 Nov. Rec.

(2) Acev. in l. 4, t. 11, l. 10 Nov. Rec.

(3) L. 2 et 3, t. 28, l. 12 Nov. Rec.

(4) L. 1, t. 33, l. 12 Nov. Rec.

(5) L. 1, t. 33, l. 12 Nov. Rec.

(6) L. 2, t. 33, l. 12 Nov. Rec.

(7) L. 6, t. 33, l. 12 Nov. Rec.

(8) L. 2, t. 1, p. 7.

(9) L. 3, t. 1, p. 7.

(10) L. 9, t. 1, p. 7.

(11) L. 4, t. 10, p. 3 et 4, t. 1, p. 7.

(12) L. 2 et 4, t. 1, p. 7.

(13) L. 14, t. 8, p. 7.

(14) Cap. Sacerdotem, 2, q. 7.

(15) Cap. Cum fit generale, de For. comp.

(16) Cap. 2 de Homicid. in 6.

nico (1), ó en lesa Magestad divina ó humana, simonía, sacrilegio, disipacion de los bienes de la Iglesia, del Patronazgo, ó el Parroquiano al Párroco indistintamente, como lo dice Salcedo (2).

6. Ninguno puede acusar á otro aunque sea en causa propia por Procurador, sino solo por sí mismo, salvo el Curador por su menor: así lo dice una ley de Partida (3). Lo cual se entiende siendo el delito en que pueda venir pena de muerte, ó perdimiento de miembro, ó destierro perpétuo; mas cesante esto, en los demas casos bien se puede acusar por Procurador, como consta de otra ley de Partida (4). Y por ausencia del Curador del menor, se puede por él, con autoridad del Juez, constituir Procurador que por él acuse, segun Gregorio Lopez (5).

7. Cuando dos ó mas extraños ocurrieren á acusar á uno, el que primero le acusó, cuya causa fue contestada, es preferido; y cesante esto, ó si todos juntos acuden á un tiempo, el Juez ha de recibir al que le pareciere que lo hace con mejor intencion; porque en este caso uno solo ha de ser el acusador, y no dos, ni mas haciéndose la acusacion de todos sobre una misma cosa, como lo dice una ley de Partida (6), aunque ocurriendo con estos actos acusadores extraños, otro propio prosiguiendo su injuria ó de los suyos, indistintamente ha de ser preferido, segun otras leyes de Partida (7). Y nota que, electo uno de estos acusadores, los demas repulsos no pueden ser testigos en aquella Causa, segun una glosa Gregoriana de Partida (8).

8. Entre los acusadores propios que siguen su injuria ú de los suyos, acusando la muger por la muerte del marido, y él por la de la muger, por ser una carne, y como tal computarse por mas conjunta persona, se prefiere á los hijos y otros consanguíneos, parientes y personas que pueden acusar, entre los cuales es preferido el mas propincuo, ó siendo dos ó mas en igual grado, concurriendo juntos, todos han de ser admitidos, sin que el uno excluya al otro, sino el que

primero acusó, y con él solo, como muchas veces acontece, se contesta la Causa. Y lo mismo se ha de decir en la remision de la injuria; y así acusándola ó remitiéndola el mas próximo, ó que mejor puede, los demas quedan excluidos de ello. Y nota, que el hijo espúrio es capaz para acusar y remitir la muerte de su padre, como consanguíneo. Nota mas, que el heredero extraño, aunque no sea consanguíneo, es capaz para acusar y remitir, y aun es preferido á los consanguíneos. Tambien se note que cuando el que sigue su injuria, ú de los suyos, es menor, puede acusar y remitirla estando en edad adulta de catorce años arriba siendo varon, y de doce siendo muger, por sí misma con autoridad de su Curador; y estando en la pupilar, por ser menor de ellos, solo por su Tutor, sin que en ninguno de estos casos sea necesario autoridad del Juez, ni el menor puede ser restituído, ora lo haga por precio ó de gracia, como consta de una ley de Partida (9), y lo resuelve Antonio Gomez.

9. De lo dicho se sigue que la remision hecha por el mismo ofendido de la injuria que se hizo, excluye á los suyos que la puedan acusar; empero nota, que perdonando la herida, no es visto ser perdonada la muerte que de ella se siguió; así se puede acusar, sin embargo, si no es que la herida es manifestamente mortal; aunque sobre esto hay diversas y contrarias opiniones, y para evitarlas siempre se diga y haga la remision de la herida, muerte, lesion y todo daño que de ella se puede seguir, como lo dice Antonio Gomez (10) y lo trae Gregorio Lopez. Y nota que el Juez no puede remitir la injuria que se le hiciera, como el Prelado no puede remitir la que se hace á la Iglesia; y el que remite su injuria por precio es infame, como lo dice Avendaño (11), el cual en otra parte dice (12) que los Regidores no pueden remitir la injuria hecha á la Ciudad.

10. De la injuria resultan dos acciones al injuriado; una criminal quanto á la pena, y otra civil quanto á los daños é intereses; y así remi-

(1) Cap. Laico, et in c. Sicut Sacerdos, 2, q. 7, et in c. Cum, de Accusat. c. Omnibus, 4 q. C. de Cætero de Test.

(2) Salc. in Addit. ad Diaz, in Pract. c. 4, lit. A.

(3) L. 6, t. 1, p. 7.

(4) L. 12, t. 5, p. 3.

(5) Greg. Lop. in l. 6, glos. 2, t. 1, p. 7.

(6) L. 13, t. 1, p. 7.

(7) L. 12, t. 1, p. 7, et l. 14, t. 8, p. 7.

(8) Glos. Greg. 3, in fin. in l. 13, t. 1, p. 7.

(9) L. 14, t. 8, p. 7. Ant. Gom. 3 t. Var. c. 1, n. 34, 35 et C. 2, n. 61 usq. ad 62.

(10) Ant. Gom. 3 t. Var. c. 3, n. 67, G. Lopez, in l. 22, glos. 5, t. 1, p. 7.

(11) Avend. in Diction. verb. Injuria.

(12) Avend. in c. 10 Præt. n. 43, 2 p.

tiéndose la injuria simplemente es visto ser remitida solo quanto á la accion criminal de la pena, y no en quanto á la civil de los daños é intereses, que sin embargo se pueden pedir, si no es que tambien se haya remitido expresamente; y así siempre se haga la remision de la accion criminal y civil; así lo tienen comunmente los Doctores, como alegándolos lo resuelven Antonio Gomez, Paz y Julio Claro (1).

11. El acusador, aunque sea de injurias suyas, ó de los suyos, antes que el acusado sea preso ó infamado, ú haya recibido de él honra ó perjuicio, ó antes de la contestacion no le habiendo recibido, bien se puede apartar de la acusacion sin consentimiento del acusado dentro de treinta dias de como lo hizo, mas no despues, ni en otra manera, si no es con él, salvo que aunque sea con él, no lo puede hacer indistintamente de ninguna forma cuando en la Causa fueron atormentados testigos para saber la verdad, ó la acusacion fue sobre Lesa Magestad, ó desercion: de milicia, hurto de cosa del Rey, ú de lugar sagrado, aunque en los casos en que el acusador, con consentimiento del acusado ó sin él, se puede apartar, si se apartare expresa ó tácitamente, no siguiendo la acusacion, siendo requerido lo siga, ha de ser con consentimiento del Juez, el cual le ha de prestar, entendiendo se hace sin malicia y no con ella, y si sin él lo hiciere, incurre en pena de cinco libras de oro para la Cámara real, y ha de ser dado por infamado para siempre, aunque esta pena no se entiende en los acusadores, que no deben haber pena, aunque no prueben la acusacion, como consta de unas leyes de Partida (2).

12. Por muerte del acusador, así en primera, como en la segunda instancia, se acaba quanto á él la acusacion, sin que sea obligado el heredero á seguirla, aunque él, ú otro la puede seguir si quiere; y no lo haciendo, lo ha de hacer el Juez de oficio, como consta de dos leyes de Partida (3). Mas nota, que el heredero del difunto, ó el que puede acusar su injuria, no puede acusar al que en vida le injurió, hizo robo ó hurto, ú

otro daño, ni seguir la acusacion que el difunto sobre ello dejó puesta, si no es que con él mismo se haya contestado en vida, ó la injuria fue hecha al difunto estando enfermo de la enfermedad de que murió, ú despues de muerto, que entónces bien lo puede hacer y pedir. Todo lo cual se entiende quanto á la vindicta y pena aplicada á la parte; porque en quanto á la estimacion, daños ó intereses, indistintamente se puede hacer y pedir, como consta de unas leyes de Partida (4). Y nota, que por muerte del acusador, ó apartamiento que haga de la acusacion, ó por otra causa que no la siga, aunque sea despues de treinta dias, puede otro acusador, ó el Juez de oficio proseguirla, sin ser necesario volver á empezarla de nuevo; y así se practica por favor de la República, y porevitar circuitus, segun Angelo y Antonio Gomez (5).

13. El calumnioso acusador que no prueba la acusacion, ha de ser castigado con la pena del talion, que es la misma que debia haber el acusado por el delito si le fuera probado, como consta de una ley de Partida (6). Y en la misma incurre si desampara la acusacion que hizo en los casos en que no se puede apartar de ella, aunque sea con consentimiento del acusado, segun otra ley de Partida (7). Aunque esta rigurosa pena del talion, por general costumbre del Reino y de otros muchos, en quanto al acusador, ya no está en uso, porque por temor de la pena no dejen de acusar los delitos, y queden impunidos, sino que solo se da pena extraordinaria ó arbitraria segun la calumnia y su injuria y calidad de las personas, como lo dice Gregorio Lopez (8) y Antonio Gomez. Y nótese que en las ocasiones de capitulos diferentes y separados por serlo, aunque se pongan en una peticion debajo de conclusion, cada uno es diverso, y hace una causa diversa, habiendo sobre cada cual cargo, descargo y sentencia, aunque en una Causa se sigan, y en una sentencia se determinen; y mediante esto, así como al acusado por cada uno se ha de poner su pena separada, ó una por todos, así de la misma manera se ha de poner al capitulante acusador, no

(1) Ant. Gom. 3 t. Var. c. 5, n. 13. Paz, in Pract. 1 t. 15, c. 3, § 6, n. 88. Clar. P. § fin. q. 58, n. 38.

(2) L. 17, 19, 22, in fin. t. 1, p. 6.

(3) L. 23, t. 1, p. 7.

(4) L. 25, t. 1, et l. fin. t. 9, et l. 2, t. 13, p. 7.

(5) Ang. in l. Trans. C. de Trans. 2 col. n. 7. Ant. Gom.

t. 2 Var. c. 1, n. 37, in fin.

(6) L. 26, t. 1, p. 7.

(7) L. 26, t. 1, p. 7.

(8) Greg. Lop. in l. 3, glos. 3, t. 9, p. 4. Ant. Gom. 3

t. Var. c. 11, n. 31, in fin.

probando, sin que se escuse por probar algunos de la pena de los no probados, mayormente en negocios graves, salvo en los casos que son de un género, en que basta probar algunos, aunque no se prueben los demas de él, como consta de una ley de Partida (1). Y no basta hacerse esta prueba semiplena, sino que ha de ser plena, y aun la plena no basta, si la defensa era notoria, aunque basta si el delito era público y la defensa oculta, segun Bernardo Diaz de Lugo (2).

14. Aunque ningun acusador extraño que acusa por lo que toca á la vindicta pública solamente, ni propio que acusa su injuria, ú de los suyos, se escusa de la pena de la *calumnia evidente*, que es cuando se le prueba que maliciosamente hizo la acusacion; escusa empero de la pena de la *calumnia presunta*, que no es probar la acusacion el acusador propio que acusa su injuria, ú de los suyos, ó el extraño que acusa á alguno haber hecho moneda falsa; mas no en los demas casos, ni el heredero instituido, si el difunto en su testamento con testigos no le nombró el matador, á quien se escusa de su muerte, si no es que el heredero es consanguíneo del difunto, como consta de unas leyes de Partida (3) y su glosa Gregoriana.

15. Aunque el Ministro de Justicia que es denunciador, y otro cualquiera que lo sea, se escusa de la pena de la *calumnia presunta*, no probando la denunciacion, no se escusa empero de la pena de la *calumnia evidente*, que es probándose la hizo maliciosamente, como consta de unas leyes de Partida (4); mas nota, que no se escusa de la pena de la *calumnia presunta* el delator, no probando la delacion, sino es por justa causa excusable, segun una ley de la Recopilacion (5).

SUMARIO DEL PARRAFO IX.

ACUSADO.

Si la República y Universidad y Cabildo puede delinquir y ser acusado, n. 1.

Si el menor puede delinquir y ser acusado, n. 2.

Si el viejo decrépito puede delinquir y ser acusado, número 3.

(1) L. 14, t. 23, p. 3.

(2) Bernard. Diaz, in Pract. Crim. c. 6.

(3) L. 7, 20, 25, 26, t. 1, p. 7, ibi Greg. Lop.

(4) L. 5, t. 1, p. 7.

Si el mudo y sordo puede delinquir y ser acusado, n. 4.

Si el furioso, loco y pródigo puede delinquir y ser acusado, n. 5.

Si el borracho y dormido puede delinquir y ser acusado, n. 6.

Si el siervo puede delinquir y ser acusado, n. 7.

Si los Jueces pueden ser acusados mientras lo son, y convenir, acusar y ser convenidos, n. 8.

Si el acusado se puede defender por Procurador, n. 9.

Si por transaccion que hace el acusado con su adversario se escusa de la pena, n. 10.

Cuándo por muerte del acusado se extingue el delito cuanto á la Parte, é intereses pertenecientes á la pena, n. 11.

Cuándo por muerte del acusado se extingue el delito cuanto á la pena corporal y pecuniaria aplicada al Fisco, n. 12.

Cuándo el Reo puede ser acusado despues de muerto, n. 13.

Si el acusado, despues de fenecida la Causa de la acusacion, puede volver á ser acusado, n. 14.

Si por el delito que se pone por via de excepcion ó por falta al testigo se puede imponer pena, n. 15.

1. Cuando la Ciudad y su Cabildo comete delito digno de pena pecuniaria, puede ser condenada en ella, y se ha de pagar en sus bienes y propios; y no los habiendo, se ha de repartir entre los vecinos; y siendo digno de pena corporal, siendo gravísimo, como de Lesa Magestad divina ó humana, ha de ser derribada, arada, desierta, y privada de su habitacion, ó privilegio; mas en los demas delitos no ha de ser condenada en esta pena, sino en otra arbitraria, demas de lo cual han de ser punidos los Oficiales del Cabildo y otros particulares que delinquieron. Aunque delinquiendo el Cabildo de alguna Iglesia ó Monasterio no ha de ser ella, ni él destruido ni condenado en sus privilegios, ni bienes, sino solo en la persona y bienes de los Capitulares y en sus rentas y estipendios que tuvieren mientras ellos lo cobraron por suyos, de suerte que no cese el servicio ordinario de la Iglesia, como consta de una ley de Partida (6) y otra de la Recopilacion, y lo resuelven Gregorio Lopez, Antonio Gomez y Claro.

2. El varon menor de catorce años y la hembra de doce, delinquiendo en casos de fornicacion y lujuria, no pueden ser acusados ni castigados con pena alguna; y lo mismo se entiende delin-

(5) L. 3, t. 33, l. 1 Nov. Rec.

(6) L. 17, t. 10, p. 7, ibi Greg. Lop. l. 3, t. 1, l. 12 Nov.

Rec. Ant. Gom. 3 t. Var. c. 1, n. 52, 53, 54. Clar.

in Pract. Crim. § fin. q. 26, 7, 8.

quiendo en otros delitos, siendo menores de diez años y medio. Y aunque siendo mayores de ellos pueden ser acusados y condenados en la pena del delito, se ha de minorar y no dárselos la ordinaria, si no es que tengan diez y siete años cumplidos; porque teniéndolos, se les ha de dar, segun unas leyes de Partida (1), aunque el perjuicio no se puede castigar en el menor de catorce años, segun otra ley de ella (2).

3. El viejo decrépito puede delinquir y ser acusado y castigado con la pena ordinaria del delito; porque aunque le falten las fuerzas naturales, no le faltan las del entendimiento; salvo que la pena de muerte no se le ha de aplicar por la senectud, y la arbitraria por la debilidad ha de ser menor que la que se puede dar al robusto; y lo mismo se entiende aunque sea legal en la pena corporal que no sea de muerte, porque por ser débil no se muera, como lo resuelve Antonio Gomez (3).

4. Aunque el mudo y sordo que no tiene entendimiento, ni se puede mostrar por señales, no puede delinquir, ni ser acusado ni castigado, puede empero serlo (aunque sea con la pena ordinaria del delito) teniéndolo entendimiento que pueda exprimir y mostrar por señales, y aunque por ellas se le puede tomar la confesion para instrumento de la verdad, no puede ser condenado por ella, pues no es clara como se requiere en las Causas criminales; y así no se le puede dar tormento, segun Antonio Gomez (4).

5. El furioso ó loco no puede ser castigado del delito que comete mientras le dura la locura ó furia, pues le falta la razon, aunque no deja de tener culpa el que le tiene á cargo, no le guardando de suerte que no pueda hacer daño; mas si en el intervalo que no tiene furor ni locura delinquiere, bien puede ser castigado en el tiempo que está sin él, y no cuando le tiene, pues no se puede defender, y se equipara al muerto, como consta de unas leyes de Partida (5); de que se sigue, que el pródigo puede ser castigado siendo de razon.

6. El que estando borracho comete algun delito, no ha de ser castigado con la pena ordinaria

de él, sino con otra menor arbitraria. Y lo mismo se ha de decir del que por sueños, estando dormido, se levanta y comete algun delito, si sabiendo esta costumbre no se hiciese encerrar en alguna cámara donde no pudiese hacer daño; mas ignorándola en ninguna pena incurre, como consta de una ley de Partida (6).

7. El siervo puede delinquir, ó ser acusado y castigado criminalmente, sin ser para ello necesario citar al Señor, aunque él puede responder por él; y aunque puede ser condenado en pena corporal, no lo puede ser en pecuniaria, en lugar de la cual se le ha de dar azotes, de que se libra pagándola el Señor de él, segun dos leyes de Partida (7); mas si civilmente es acusado de algun daño que hizo, esta causa se ha de tratar con el Señor, el cual ha de ser citado para ella por la obligacion que tiene de pagarle ó desampararle al que recibió el daño, como consta de una ley de Partida (8).

8. Los Jueces menores que no tienen facultad de condenar á muerte, ó á perdimiento de miembro en las Causas criminales y mero imperio en ellas, sino solo el mixto en las civiles, pueden acusar, convenir, y ser acusados y convenidos durante el tiempo de sus officios, y lo mismo se entiende en los mayores Jueces que tienen la dicha facultad y mero imperio, siendo perpétuos, dudosos ó por largo tiempo, ó á beneplácito y voluntad del que los provee proveidos, que se le equipara por el peligro de la tardanza; mas por cesar esta razon, siendo temporales, añales ó por corto tiempo proveidos, no pueden acusar, convenir, ni ser acusados ni convenidos durante el tiempo de sus officios; salvo por yerro ó agravio hecho contra los que hubiesen de juzgar, ó agravando á alguno por razon de su officio, ó delinquiendo en él ó por caso digno de suspension ó remocion de officio, porque no quede la pena ilusoria, aguardando á imponerse despues de acabado, pues no habrá sugeto sobre que caiga, ó cuando la causa ó accion perece por aquel tiempo, porque no perezca en él, ó se extingue por la muerte, porque no se extinga por ella procediendo solo hasta la contestacion, perpetuán-

(1) L. 9, t. 1, et l. 10, t. 7, p. 7, l. 17, t. 14, et l. 8, t. 31, p. 7.

(2) L. 7, t. 11, p. 3.

(3) Ant. Gom. 3, t. Var. c. 1, n. 68.

(4) Ant. Gom. ubi sup. n. 69.

(5) L. 3, in fin. t. 8, p. 7.

(6) L. 5, t. 8, p. 7.

(7) L. 10, t. 1, p. 7.

(8) L. 9 in fin. t. 2, p. 3.

dose por ella, y no se perpetuando hasta la definitiva, que en estos casos bien se puede hacer, y aunque fuera de ellos no se puede hacer, si se diere noticia al Superior, que hacen delitos y excesos, debe de oficio averiguarlo, proceder contra ellos, vedarlo y castigarlo, como consta de unas leyes de Partida (1), y en ellas lo trae Gregorio Lopez, y en otra de la Recopilacion Acevedo.

9. La Causa que se tratare contra el acusador menor, ha de ser con su Curador, mas siendo mayor, ha de ser con él mismo, y por si mismo se ha de defender, y no por Procurador, siendo el delito tal en que pueda venir pena de muerte, ó perdimiento de miembro, ó destierro perpétuo; mas cesante esto y en los demas casos, bien se puede hacer por Procurador segun dos leyes de Partida (2).

10. Si el Reo hace concordia ó transaccion con su propio adversario sobre delito que le toque á él mismo por injuria propia ó de los suyos, y no extraño, ni en otra manera en que se le remita ó desista de la Causa, haciéndose por precio y no de gracia, si no es en adulterio en que se puede hacer graciosamente, y no por precio, ora se haga antes de hacer la acusacion y seguir la Causa, ora despues, como sea antes de la sentencia definitiva, no suspensa por apelacion, ni suplicacion, sino pasada en cosa juzgada y no despues, no se puede imponer ni dar al Reo pena corporal, como es de muerte natural, ú de infamia, que se le equipara, ú de mutilacion de miembro, ú de azotes ú de galeras, aunque el delito sea digno de ella, sino menor arbitraria, por ser licito á cada uno redimir su sangre: lo cual se entiende cuando el delito principalmente es cometido en la persona, como el homicidio, injuria y ofensa personal, ú otra semejante; mas no se entiende si principalmente es cometido el delito en la cosa, como el hurto ú otro semejante. Y entiéndese asimismo cuando el delito cometido principalmente en la persona es hecho simplemente sin ninguna calidad que le agrave; mas no se entiende si es hecho con ella, como es siendo cometido en la Iglesia, ó con parricidio, ó asesinato, ó alevosamente, ó con veneno, ú saeta, ó

(1) L. 8 et 11, t. 1, p. 7.

(2) L. 2, t. 5, p. 3, l. 6, t. 1, p. 7.

(3) L. 22, t. 1, p. 7, ibi Greg. Lop. Ant. Gom. 3, t. Var.

arcabuz, ó fuego, ó fuerza, ó violencia, rapto de muger ú otra semejante calidad, ó tan enorme ó calificado, que si no es con la pena corporal, con otra ninguna no se puede satisfacer la República, porque por el caso terrible ó enormidad del delito, es delito al Juez traspasar las leyes. Y asimismo se entiende aunque el delito sea cometido simplemente y sin calidad que le agrave, cuando el Reo á quien se remite solo se cometió; mas no se entiende cuando antes le fué remitido otro que habia cometido por remision hecha por la Parte, por el Príncipe, ó gran peticia de arte suyo ú otra causa. En los cuales casos exceptuados sin embargo de la remision, concordia y transaccion hecha por la Parte; y con ella ha de ser condenado el Reo en la pena ordinaria del delito. Mas haciéndose la concordia, transaccion y remision sobre otro delito digno solamente de menor pena que corporal, como de destierro ó pecuniaria, ora se haga por precio ó graciosamente, haciéndose con el Reo, ó presentándola él, aunque con él no se haga, es visto confesar el delito, y por solo ello ha de ser condenado en la pena ordinaria de él, sin ser necesario mas prueba; salvo siendo el delito de falsedad, en que es necesaria, sin embargo de transaccion ó remision de la pena, ó si el Reo hizo la transaccion, ú dió el precio sin tener culpa por librarse de la molestia del pleito, probándolo, porque entónces no es habido por confeso, y si dió precio le puede repetir como consta de una ley singular (3) y notable de Partida, explicada por Gregorio Lopez y Antonio Gomez. Y la remision del adulterio hecha al uno de los adúlteros, aprovecha al otro, aunque la remision del adulterio pasado y presente no aprovecha ni sirve para el siguiente que se siguió y cometió despues de la remision, segun unas leyes de Partida (4), Gregorio Lopez y Acevedo.

11. El heredero del difunto que en vida hizo injuria, robo, hurto ó daño, no puede ser acusado, ni es obligado á seguir la acusacion que sobre ello fué puesta al difunto, si no es que por él fué contestada en vida, la cual se entiende cuanto á la vindicta y pena aplicada á la Parte; porque cuanto á la estimacion, daños é intereses

c. 3, n. 55, usq. ad 59.

(4) L. 21, t. 22, p. 3, l. 8 et 9, t. 17, p. 7, ibi Greg. Lop. Acev. in l. 2, t. 10, l. 12 Nov. Rec.

que le pertenecen indistintamente, se le pueden pedir aunque no haya precedido acusacion ú demanda contestada por el difunto, como consta de unas leyes de Partida (1).

12. Muriendo el acusado antes de serlo ú despues, pendiente la Causa, antes de la sentencia, se extingue el delito, y su pena corporal y pecuniaria perteneciente al Fisco real, sin ser obligado á ella ni á seguirla el heredero, sino es en los casos en que el difunto puede ser acusado despues de muerto, ó siendo la pena pecuniaria, puesta *ipso jure*, en que se ha de tener lo contrario. Y procede aunque se muera despues de la sentencia, de que se pudo apelar ó fué apelado y pendiente la Causa de apelacion cuanto á la pena pecuniaria, cuando viene en consecuencia y accesoriamente de la dada contra la persona por esta diction: *con mas ú otra que lo sea*, y no cuando viene copulativa, y principalmente por esta diction; y *mas ú otra que lo sea*: porque en este caso indistintamente, aunque la muerte suceda despues de la sentencia, de que se pudo apelar ó fué apelado y pendiente la Causa de apelacion, está obligado el heredero á seguir la Causa de ello por no extinguirse la pena pecuniaria. Y la razon de esta diferencia es, que cuando se pone accesoriamente y en consecuencia del delito, extinto el y la pena puesta á la persona, queda extinta la pecuniaria por ser una sentencia, y cuando principal ó copulativamente se pone y viene, no, por ser dos sentencias; porque aunque la pena puesta contra la persona indistintamente se extingue por la muerte del acusado, antes y despues de la sentencia, en primera y segunda instancia, aunque sea despues de pasada en cosa juzgada, sino es en los casos en que uno puede ser acusado despues de muerto, que no se extingue; empero la puesta contra los bienes ó no, si no es en la manera y con la distincion hecha: ni tampoco se extingue despues de la sentencia pasada en cosa juzgada, sin ninguna distincion, como consta de unas leyes de Partida (2) explicadas por Gregorio Lopez.

13. Puede el delincuente ser acusado despues

(1) L. 25, t. 1, et l. fin. t. 9, et l. 2, t. 13, p. 7.

(2) L. 7, t. 2, p. 7; ibi Greg. Lop.

(3) L. 7 et 8, t. 1, p. 7.

(4) L. 15, t. 21, l. 12 Nov. Rec.

(5) L. 1, t. 30, l. 12 Nov. Rec.

de su muerte en cuanto á la pena puesta contra los bienes en los casos siguientes: Lesa Magestad divina y humana; hurto de hacienda real hecho por los Administradores de ella; hurto de cosa religiosa ó santa; el Juez que por cohecho hace injuria ó la recibe; el desertor de la milicia tránsfuga, que deja el servicio del Rey y se pasa á los enemigos, ó les ayuda contra él ó le estorba; la muger que procura la muerte del marido, la cual tambien ha de ser dada por infamada segun dos leyes de Partida (3), y lo mismo se entiende en cuanto á la pena puesta contra los bienes del que se mata á sí mismo, segun una ley de la Recopilacion (4), y contra los del que comete el pecado nefando, segun otra ley de ella (5); y cuando la pena se pone contra los bienes *ipso jure*, como lo dicen Gregorio Lopez (6) y Antonio Gomez, y en cuanto á la pena corporal impuesta contra la persona del delincuente, puede ser acusado, punido y castigado despues de su muerte en la pena del delito, solo en lesa Magestad divina ó humana, pecado nefando, famoso ladron, ó el que mata, hiere ó injuria á sí mismo, como si lo hiciera á otro; y aun si éste lo hizo por temor de la pena de algun delito por que estaba preso, siendo mas grave, se le ha de dar y gravar con su calidad, por ser confeso, porque ninguno es señor de sus miembros, ni los puede perjudicar; y perjudicándolos así, no se le hace injuria ni excesiva pena, sino condigna al delito y necesaria para el ejemplo y terror de la República, y así se ha practicado y practica, y está recibido en uso, como lo dicen Antonio Gomez y Julio Claro (7).

14. Aunque siendo el delincuente absuelto de la instancia del Juicio en algun delito, puede volver á ser acusado, y se puede volver á proceder contra él sobre el mismo delito; empero si fuere absuelto y dado por libre ó condenado, lo contrario se ha de decir, si no es habiendo habido prevaricacion en el acusador, ó Juez ó Escribano, ó testigos, ó aunque no la haya, cuando de nuevo la acusa acusador propio, siguiendo su injuria ú de los suyos, jurando no haber hasta entónces venido á su noticia la Causa si se siguió de oficio á pedi-

(6) Greg. Lop. in l. 22, glos. 10, t. 1, p. 7. Ant. Gom. 3 t. Var. c. 1, n. 8, lim. 6.

(7) Ant. Gom. 3 t. Var. c. 1, n. 78 et 79, et c. 3, n. 18 et 24, Clar. in Pract. § fin. num. 51 et 52.

mento de acusador extraño, y no de otra manera, como consta de unas leyes de Partida (1). Y nota que cuando en la primera acusacion ó proceso es omisa alguna calidad que grave el delito y su pena, se puede poner antes de la sentencia definitiva por comprenderle al delito; mas no despues de ella, porque la tal calidad no se puede separar del sugeto del delito que ya está sentenciado; y así no se puede deducir en juicio sin él. Y procede aunque la calidad constituya nueva especie de delito; y así si la herida es sentenciada, y despues de ello de ella muere el herido, no se puede proceder contra el delincuente por la muerte por ser el mismo delito, y porque cuando el fin tiene necesaria causa con el principio, aquel se considera y no el fin, como lo resuelve y trae Antonio Gomez (2).

15. Por las tachas que se ponen á los testigos, aunque se prueben, acusen ó denuncien en la Causa, y mediante ello no hagan testimonio en ella, no se les puede imponer ninguna pena corporal ni pecuniaria; y lo mismo se entiende en el delito que se pone por via de excepcion y defension, si no es cuando el marido acusa á la muger de adulterio, y ella la pone de que fué con su consentimiento, segun una ley de Partida (3), y poniéndola ántes de la contestacion, y no despues, conforme otra ley de ella (4).

SUMARIO DEL PARRAFO X.

PESQUISA.

- Pesquisa general, cuanto á la definicion y á la necesidad, n. 1.
 Definicion de la pesquisa general y especial, n. 2.
 Cuándo la pesquisa general es prohibida y permitida, y el Lego puede ser testigo contra el Clérigo, n. 3.
 Cuándo la pesquisa especial es prohibida y permitida, n. 4.
 En qué casos pueden ó no los Jueces proceder de oficio, n. 5.
 Si en un delito se puede hacer mas de un proceso, n. 6.
 Cómo se ha de averiguar lo primero haberse cometido el delito, n. 7.

- (1) L. 12, t. 1, p. 7.
 (2) Ant. Gom. 3 t. Var. c. 1, n. 27.
 (3) L. 7, t. 17, p. 7.
 (4) L. 9, t. 17, p. 7.
 (5) Rubr. et l. 1, t. 17, p. 3.
 (6) L. 1, t. 17, p. 3. Greg. Lop. in Rubr. t. 17, p. 3,

Cómo averiguando el delito se ha de proceder á la informacion sumaria, n. 8.

Cómo han de ser preguntados los testigos para obligarles á que no encubran la verdad, n. 3.

Si el Juez en las Causas criminales ha de examinar por su persona los testigos, y que lo puede hacer por requisitoria; y si el Clérigo puede ser testigo contra el Lego, n. 10.

1. Pesquisa quiere decir diligente inquisicion, que es una legitima investigacion que hace el Juez de oficio para inquirir, saber los delitos que se cometen, y castigarlos; lo cual por todas vias y maneras debe procurar, como se dice en una ley de Partida (5).

2. La pesquisa se divide en dos maneras, *general* y *especial*. *General* se dice inquiriendo generalmente de todos delitos, sin particularizar ninguno, ni los nombres de los delincuentes, que sirve solo de preámbulo para venir á la especial de ellos; la cual se dice *especial* cuando se inquiriere del delito y delincuente particular; por que si del delito en especial se inquiriere, y no de la persona, si no en general, se dice especial cuanto al delito, y general cuanto á la persona. Y si la persona en especial se inquiriere, y del delito en general, se dice especial cuanto á la persona, y general cuanto al delito, como consta de una ley de Partida (6), y lo trae Gregorio Lopez.

3. La pesquisa general en que se inquiriere de todos los delitos, sin particularizar ninguno, ni los nombres de los delincuentes, de Derecho real en el Fuero secular no se puede hacer sin mandato del Príncipe, como consta de unas leyes de Partida (7) y Recopilacion, salvo en casos de blasfemos, amancebados, usureros, adivinos, agoreros, sorteros y otros pecados públicos, como dicen unas leyes de la Recopilacion (8); mas de Derecho canónico, en el Fuero eclesiástico, indistintamente es permitido hacerse, como está definido en él (9), aunque el Lego no se admite por testigo contra el Clérigo en Causa criminal, si no es cuando, segun la calidad del delito y lugar donde se cometió, no se puede saber por

glos. 3.

- (7) L. 1 et 2, t. 17, p. 3, l. 1 et 3, t. 34, l. 12 Nov. Rec.
 (8) L. 36, t. 12, l. 8, et l. 1, t. 4, l. 12 Nov. Rec.
 (9) C. 1 de Offic. Ordin. et c. Qualiter, et Quando el 2 de Accusationib.

otros, ó en crimen notorio, ó en simonia, herejía y lesa Magestad, ó si el Lego es de integra y buena fama cuando el crimen se trata civilmente. Y lo mismo es en el mutilado de miembro ú de cuerpo viciado, que por serlo es repelido de sacras Ordenes, como lo traen Covarrubias (1), Julio Claro, Bernardo Diaz y su Adicionador Salcedo.

4. La pesquisa especial, cuando se inquiriere del delito y delincuente particular, de que ya se tiene noticia por notoriedad ó declaracion de algun testigo, por denunciacion ó acusacion permitida, es hacerse, y lo mismo siendo especial cuanto al delito, y general cuanto al delincuente, con que no le pregunte de nombre cierto, sino solo preguntando quién le cometió, hasta que algun testigo, como muchas veces acontece, le nombre, que entonces bien se puede inquirir de él, pues ya la pesquisa general se transfirió en especial, como consta de una ley de la Recopilacion (2) explicada por Acevedo. Mas cuando la pesquisa es especial cuanto á la persona, y general cuanto al delito, de Derecho real en el Fuero secular es prohibida, sino en los casos expresos, como en visitas ó residencias, ó contra facinerosos ú hombres de mala vida y fama.

5. Regularmente los Jueces de oficio pueden proceder en cualesquiera delitos que se cometieren, aunque de ellos no proceda denunciacion ni acusacion, porque no quede sin castigo, como lo dice una ley de Partida (3) y otra de la Recopilacion, salvo el adulterio, si no es que el marido le consienta, segun una ley de la Recopilacion (4). Y procede, aunque el adulterio sea mixto con incesto, y concorra con él, como lo resuelve Acevedo (5). Ni tampoco pueden proceder sobre injurias de palabras livianas, si no es interviniendo armas, ó efusion de sangre, ó pedimento de Parte; y aunque le haya sobre palabras livianas, si ella se apartare, no lo pueden hacer de oficio. Y lo mismo se entiende en las cinco palabras de injurias graves, aunque en

ellas si la Parte se querellare, aunque despues se aparte, puede proceder de oficio; así lo dice una ley de la Recopilacion (6). Y nota, que armas no solo se entienden lanzas, espadas, escudos y las demas con que se suele reñir, sino tambien palos y piedras, segun una ley de Partida (7).

6. Los Jueces ordinarios, Pesquisidores y de la Comision, en una Causa sobre un delito, no pueden hacer mas de un proceso, aunque sean muchos los delincuentes; así lo dice una ley de la Recopilacion (8).

7. Luego que el Juez tenga noticia del delito, ora proceda de oficio, ora á pedimento de Parte, lo primero que ha de hacer es averiguar haberse cometido el delito, yendo personalmente á ello, ó estando ocupado enviando un Oficial suyo con el Escribano que dé fe del muerto, ó herido, y de las heridas que tiene y en qué parte, ó del delito que se cometió, sentándolo así por escrito; porque este es el principal fundamento del Juicio, respecto de que cuando la ley se funda en alguna calidad, primero ha de constar de ella, como lo resuelve Antonio Gomez (9). Y para este caso de ver las heridas, se puede desenterrar, ver y abrir el muerto, como lo dicen Maranta (10) y Julio Claro, Conrado y Farinacio. Y no se pudiendo judicial, ocularmente averiguar, averigüese primero por fama, ó algunas conjeturas, que basta, aunque sea por testigos menos idóneos, como lo dicen Bosio y Foleio (11).

8. Luego que conste del delito, y averiguado que sea, el Juez proceda á la averiguacion del delincuente que le cometió por sumaria informacion de testigos, tomando primero su declaracion al herido, ú ofendido, para instruirse mejor del caso, y despues á los que saben de él, como testigos, preguntarles cómo y de qué manera y por qué causa pasó el hecho: quién fué el agresor, y provocado: y qué palabras tuvieron: en qué lugar fué cometido el delito: en qué dia, y á qué hora, y las personas que se ha-

- (1) Cov. in Pract. QQ. c. 18. Clar. in Pract. Crim. § fin. quest. 24. Diaz et Salc. in Crim. c. 128.
 (2) L. 7, t. 34, l. 12 Nov. Rec.
 (3) L. 28, t. 1, p. 7, et l. 6, t. 34, l. 12 Nov. Rec.
 (4) L. 4, t. 26, l. 12 Nov. Rec.
 (5) Acev. in l. 4, t. 11, l. 10 Nov. Rec.
 (6) L. 3, t. 25, l. 12 Nov. Rec.
 (7) L. 7, t. 33, p. 7.

- (8) L. 9, t. 34, l. 12 Nov. Rec.
 (9) Ant. Gom. 3 t. Var. c. 9, n. 1.
 (10) Mar. de Ord. jud. t. de Inquisition. n. 18, f. mihi 293. Clar. in Pract. § fin. q. 55, n. 11. Cov. in Pract. t. de Inquisit. n. 24, p. 252. Farin. t. de Inquis. n. 5.
 (11) Bos. in Pract. Crim. t. de Del. n. 1. Foller. in Pract. Crim. 3 p. t. de Inform. n. 3.