

mereció este expediente tanta atención que se trató de él en Consejo pleno, y se resolvió que pasasen dichos autos á sala de mil quinientas, donde se entregasen á las partes para que sustentasen el artículo prejudicial que propuso el señor fiscal, y no para otro fin. Así se ejecutó; y por auto de 21 de abril de 1747, dado por las tres salas, se confirmó en todo el de la chancillería, de que se había apelado.

60 También vinieron al Consejo con igual motivo otros autos de la audiencia de Aragón entre don Eugenio Martín Navarro, y don Juan Navarro, su hermano; y en su vista, y de lo que expusieron las partes, por las mismas tres salas se revocó el auto de la audiencia, y se declaró haber lugar á la segunda suplicación, mandando dar á la parte el testimonio correspondiente, con el cual acudió á S. M.; y expedida la real cédula acostumbrada se vió el pleito en lo principal por las mismas tres salas, y se confirmaron las sentencias dadas por la audiencia.

61 Estos ejemplares, y los que en iguales casos se han referido, forman por sí solos una autoridad, que asegura la decisión mas justificada en los casos de igual naturaleza y calidad que se ofrezcan; pues supone que se han motivado sobre razones sólidas, comprendidas en las leyes, ó deducidas de su espíritu, sin necesidad de indagarlas. Así lo entendió y explicó Castillo, con otros que refiere, en el *lib. 5. de sus Controversias cap. 89. num. 98.* Hábiase tratado de la regla, que establecen los legisladores, de que no se juzgue por ejemplares, como se insinúa en la *ley 13. Cod. de Sententiis, et interlocutionibus omnium judicium*, y en la *Autentica de Judicibus, collat. 6. capítulo 13*; y por limitación de ella pone las decisiones y sentencias del Consejo y tribunales superiores, *ibi: Id tamen non procedit in sententiis supremi Consilii, et tribunalium superiorum, quæ semper venerandæ sunt, et reverenter imitandæ in decisione causarum similium*; comprobando esta limitación con el *cap. 19. ext. de Sententia, et re judicata*, y con la *ley*

*única ff. de Officio Præfecti Prætorio, ibi: Credidit enim princeps eos, qui ob singularem industriam, explorata eorum fide, et dignitate, ad hujus officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicatos esse pro sapientia, ac jure dignitatis suæ, quam ipse foret judicaturus.*

62 Si se quiere demostrar por otros medios la justicia de la enunciada resolución del Consejo, se hará á poca reflexión con las luces que prestan la insinuada respuesta del señor fiscal, en la cual expone como causa principal de su dictámen que el incidente ó artículo, de que se trata, es perjudicial al recurso de segunda suplicación.

63 Este es un presupuesto de hecho notorio; pues sin admitir la segunda suplicación, y dar á la parte el testimonio correspondiente, no puede presentarse ante S. M., ni tratarse en el Consejo de la causa principal por medio de la segunda suplicación; y siendo constante que los autos preparatorios forman una misma causa con la principal, y que el juez de ésta lo debe ser también de aquella para remover cualquier embarazo de su jurisdicción y conocimiento, según comprueban Menochio *de Præsumptionibus lib. 6. præsumpt. 6.:* Salgado *de Retent. p. 1. cap. 10. n. 84.:* Carleval *de Judic. tit. 1. disp. 2. quæst. 4. n. 204,* y el señor Covarrubias *lib. 1. Var. cap. 4. n. 7. y 8.,* fundados en la *ley 13. Cod. de Rei vindicatione*, sale por consecuencia necesaria el conocimiento que corresponde al Consejo sobre el auto de las chancillerías ó audiencias, en que no admiten la segunda suplicación, ni dan á la parte que la interpone el testimonio competente. De otro modo vendría á ponerse en arbitrio de las chancillerías y audiencias impedir la segunda suplicación, y defraudar al Rey y al Consejo de la autoridad y conocimiento en las causas que por sus calidades puedan recibirla y admitirla, quedando consentido el agravio que hiciesen aquellos tribunales en la denegación de dicho recurso.

64 La *ley 2. tit. 18. lib. 4. (Ley 3. tit. 20. lib. 11. de la Nov. Recop.)* confirma todas las proposiciones antecedi-

*Del discurso de injusticia notoria. [56.]*

1 Los autos acordados 6. 7. y 10. tit. 20. lib. 4. (Ley 4, 5. y 12. tit. 22. lib. 11. de la Nov. Recop.) explican con bastante claridad todas las partes de este recurso en su principio, progreso y fin; y aunque el Consejo con su constante práctica ha ilustrado las enunciadas disposiciones, no han alcanzado á contener algunas dudas que excitan las partes por interés propio, y apoyan los autores por la natural disensión en sus opiniones.

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

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

4 En la primera parte dispositiva del citado auto se declara que no puede ir á sala de gobierno recurso alguno de pleitos pendientes en las chancillerías, cuya última determinación por leyes de estos reinos toque privativamente á la sala de mil y quinientas; y continúa estableciendo por regla general que de los demas pleitos seguidos en las mismas chancillerías y audiencias se pueda recurrir á la sala de gobierno, sin imponer, ni referir por fundamento de estos recursos la calidad de «injusticia notoria» en las sentencias de las chancillerías y audiencias. Cuando el enunciado auto trata del mérito, á que deben tener consideración los señores del Consejo para hacer exigir la pena de los cincuenta mil maravedís,

dentados: en su primera parte señala el término para presentarse con el testimonio de la apelación al tribunal superior correspondiente; y en la segunda dice: «Y esos mismos plazos aya el apelante para se querellar del juez, si no le quisiere otorgar el alzada; y si en este tiempo no la quisiere seguir, ó no se querellare, como dicho es, fin-que firme el juicio.»

65 Las sentencias de revista en las causas que están asistidas de las circunstancias, que requieren las leyes para la segunda suplicación, no acaban el juicio, ni causan ejecutoria; pues está pendiente su confirmación ó revocación del Consejo, que ha de examinar su justicia, y declararla por su sentencia; y procede en los casos de segunda suplicación todo lo dispuesto para las apelaciones por la citada *ley 2.:* porque tienen un mismo efecto sin otra variación que la accidental del nombre, por el mayor respeto que se debe á las chancillerías y audiencias.

66 La real cédula, que se acostumbra expedir para conocer de los pleitos de segunda suplicación, habla derechamente con el gobernador y ministros del Consejo: refiere los hechos y diligencias practicadas hasta la presentación de la parte ante S. M., con la súplica de que se sirva mandar nombrar jueces, que vean el pleito en grado de segunda suplicación; y el decreto de S. M. dice así: «Y confiado en vosotros que hareis justicia á las partes, mi voluntad es de encomendaros y cometeros este negocio, como por la presente os lo encomiendo y cometo, y os mando veais el proceso de dicho pleito en grado de segunda suplicación; y al tenor y forma de la referida ley de Segovia, y declaración de ella, le libreis y determinéis como en justicia debais. Para lo que os doy poder cumplido en forma, con todas sus incidencias y dependencias, anexidades y conexidades;» manifestándose por el tenor de esta real cédula que se conserva la delegación y comisión para conocer de los pleitos de segunda suplicación en la misma forma, que se estableció desde su origen en las *leyes 1. y 2. tit. 20. lib. 4.,* sin variación alguna.

que como preliminar se prescribe en él, y las demas que deja al arbitrio de los mismos señores jueces, hace segunda vez memoria del remedio de dicho recurso con el mismo estilo y expresion sencilla y general; y añade que caerán las partes en la enunciada pena, si no verificasen las causas y motivos que justifiquen el recurso. No expresa el auto referido cuales deban ser estas causas, ni que la justificacion sea relativa á la injusticia notoria de las sentencias de las chancillerías y audiencias; y habiendo estado el legislador tan diligente y expresivo en distinguir y distribuir los pleitos, cuyos recursos debian admitirse en sala de mil y quinientas, y los que correspondian á la de gobierno, y en señalar el depósito ó fianza que debia preceder para estos, y que incurrian en la pena, si no verificasen las causas y motivos que justificasen el recurso; no es de presumir omitiese la calidad de «injusticia notoria,» si la estimase necesaria como causa y motivo para justificar el recurso, y no caer en la pena de los cincuenta mil maravedis, y en las arbitrarias que indica.

5 El espíritu de esta disposicion se descubre con mayor claridad en todas sus partes por la consulta, que precedió al citado auto de 17 de febrero de 1700, que se halla en el archivo del Consejo, y he reconocido con la mayor atencion. Formó dicha consulta el Consejo en 8 del propio mes de Febrero, y en ella dice que experimentando el abuso repetido de los litigantes de las chancillerías y audiencias, valiéndose del recurso á él sin causa legítima que lo pueda justificar, convirtiendo este saludable y piadoso remedio de la regalía de S. M. en perjuicio grave de la causa pública y de los litigantes, parecia al Consejo ser de su precisa obligacion hacer esta representacion á S. M. para que se evitase el daño, y lograrse el remedio. A este fin fué de parecer el Consejo que S. M. se sirviese mandar no se admitiesen en la sala de gobierno recursos de los pleitos, cuya determinacion por las leyes del reino pertenece privativamente en segunda suplicacion á la sala de mil y quinien-

tas; y que en los demas pleitos no se admita el recurso sin preceder el depósito de los cincuenta mil maravedis por la parte que intentare, conviniendo en lo demas con lo que se expresa en el citado auto. S. M. se conformó con el parecer del Consejo, y fué publicada esta real resolucion en 17 del propio mes de Febrero.

6 De ella se percibe con evidencia que este recurso no tomó principio en la disposicion del auto acordado, pues ya venia de antiguo: que era general, y se usaba de él en todos los pleitos que se determinaban por sentencia de revista en las chancillerías y audiencias: que no se admitia con la calidad y presupuesto de probar la injusticia notoria de las sentencias, ni imponer multas, ni otras condenaciones á los que faltasen á este requisito. Y como la intencion del Consejo no fué hacer novedad en el mérito y justicia del recurso, como se manifiesta en su propia consulta, quedó en cuanto á este fin del mismo modo que se usaba antes.

7 El auto 7. refiere la disposicion del anterior de 17 de Febrero de 1700 acerca de los recursos de la determinacion de las chancillerías y audiencias «en todo género de negocios;» de manera que lo que se explicó en el citado auto 6. con palabras indefinidas y generales acerca de los pleitos, cuyos recursos debian venir á sala de gobierno, se adicionó con la cláusula universal, «en todo género de negocios,» manifestando que esto mismo se hallaba contenido en el auto anterior: porque su fin no fué innovar en la calidad de los negocios ni en la de los recursos; reduciéndose el intento de esta nueva disposicion á poner mayores penas positivas á los que los introducian por malicia y fines particulares, que son las voces de que usó el Consejo en su consulta de 24 de Abril de 1703, con que pasó á la real mano el auto que habia formado, para que mereciendo su aprobacion lo mandase ejecutar, como le resolvió S. M.

8 Los referidos dos autos se hallan en el título, en que principalmente se trata de la segunda suplicacion; y como las rúbricas ó prefacios dan una buena idea de lo que contienen sus

disposiciones, y prueban á lo menos por conjeturas y presunciones haber sido la voluntad del legislador en lo dispositivo, cuando no está clara y expresa, la misma que indica en la rúbrica del título ó en el prefacio del auto, segun lo entienden con uniformidad Solorz. de *Jure Ind. lib. 3. cap. 4. n. 23.* y en el *lib. 4. de su Politic. cap. 1. vers. Lo cual: Salgad. de Reg. part. 4. cap. 3. n. 14.*; y Monoch. de *Præsumpt. lib. 6. præsumpt. 1. y 2.*, con otros que refieren: nace de aquí otro poderoso argumento de que así el grado de segunda suplicacion como los recursos de los demas pleitos, cuyo discernimiento se hace en los mencionados autos, son y deben ser de la misma calidad, y justificarse por los medios ordinarios, trabajando con reflexion profunda en descubrir la justicia, que es el fin de los juzgadores. La segunda suplicacion así como los demas recursos, de que vamos tratando, se visten de la natural defensa de las partes; y como este fin es tan recomendable, conviene se auxilie con el noble oficio y autoridad de los jueces, supliendo por equidad lo que no se expresa en las leyes. ¿Qué razon pues podrá haber para aumentar calidades exorbitantes, que sin expresarse en las leyes impiden la justicia del recurso y su conocimiento? ¿Y cómo podria tolerarse que descubriendo los jueces á poca reflexion y trabajo el mejor derecho y justicia de la parte que recurrió al tribunal superior, no interpusiesen su autoridad para deshacer el agravio que sufrió en las sentencias de las chancillerías y audiencias, y que dejasen gozar injustamente á otros los bienes y derechos que con verdad la pertenecian?

9 El daño público, y aun el particular de los litigantes, estarian en la dilacion de los pleitos, motivada principalmente por la malicia de los que tienen interes en mantener los bienes que les dieron las sentencias de revista de las chancillerías y audiencias. A esto se ocurrió justamente con las providencias acordadas de que se vean los pleitos por los mismos autos del proceso sin nuevas alegaciones, probanzas, escrituras, ni otro remedio alguno; pe-

ro no se descubre objeto de interes público ni particular en que los jueces no vean el proceso con intima reflexion, para buscar y hallar la verdad, y asegurarse de ella por todos los medios posibles, procediendo en este caso á declararla con recta administracion de justicia.

10 Este pensamiento se justifica y demuestra por todas las disposiciones que hablan de la segunda suplicacion, y se comprenden en el propio título en que estan las que tratan de los recursos de injusticia; pues en la segunda suplicacion se manda que se vea y determine por los mismos autos del proceso, con las demas precauciones dirigidas á evitar toda dilacion en los pleitos, gastos á las partes, y á contener y castigar la malicia de los que usan de aquel remedio sin justa causa; y precavidos todos estos inconvenientes, no se impide á los jueces que busquen la verdad por todos los medios de derecho para administrar con exactitud la justicia. Por la presuncion indicada, que nace de la identidad del título, se debe juzgar lo mismo en uno y otro caso, sin que se descubra razon alguna de diferencia en los medios que conduzcan á la sentencia, cuando no la hay en lo demas.

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

12 Estas consideraciones hacen relajar muchas veces el rigor de las leyes que prohiben se admitan instrumentos despues de conclusa la causa; pues jurando la parte que los presenta haber llegado nuevamente á su noticia, y que no pudo tenerla antes sin embargo de haberla solicitado por los medios posi-

bles, se admiten las escrituras, facilitando este beneficio en los pleitos que se han de acabar con la última sentencia: Covarr. *Practic. c. 20. n. 8.*: Maldon. *de Secund. supplicat. tit. 6. q. 5. num. 10.* Y no quedando otro auxilio á la parte que recurre al Consejo, debe ser mas poderoso el influjo de la equidad para obligar á los jueces á que busquen y descubran la verdad, y administran con rectitud la justicia.

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

14 El *auto 10. tit. 2. lib. 3. (Ley. 2. tit. 7. lib. 5. de la Nov. Recop.)* que es de 3 de Abril de 1711, estableció el gobierno interino en el reino de Aragon, y como parte muy principal de él mandó que hubiese una audiencia con dos salas, la una para lo civil con cuatro ministros, y la otra con cinco para lo criminal; y continúa haciendo otras declaraciones, siendo una de ellas la siguiente: «Que los recursos, y apelaciones en tercera instancia de las causas, así civiles como criminales, que se determinaren por las referidas Salas, se han de admitir para el Consejo de Castilla, á donde mandaré, que de los Ministros de él se junten en una de sus Salas los que estuvieren mas instruidos en las leyes municipales de este Reyno, para determinar en esta tercera instancia los referidos pleytos.» En esta disposicion se ven unidos los recursos y apelaciones que deben ir en tercera instancia al Consejo; y bastando en estas que se descubra por cualquiera medio la justicia de la parte que apela, para que obtenga sentencia favorable, reformando la de revista de la audiencia, lo mismo debe suceder en los recursos: porque la disposicion, que mira como igual objeto dos partes, las determina con igualdad en la sustancia y en el modo: Salgad. *de Reg. part. 2. cap. 15. n. 22. y part. 3. cap. 5. n. 24.*; quien con otros muchos

funda su opinion en la *ley 4. de Vulgar. et pupillar. substit.*

15 El *auto 13. del propio tit. 2. lib. 3. (Ley. 4. tit. 7. lib. 5. de la Nov. Recop.)* en la resolucion á la tercera duda confirma la proposicion antecedente; pues reforma en dos partes el citado *auto 10.*: la primera es que no haya apelaciones al Consejo de Castilla, así en lo civil como en lo criminal: la segunda que en estas causas criminales no haya recurso alguno al Consejo, reservándolo únicamente, y permitiéndolo hacer en las civiles; y en esta parte deja correr sin novedad la anterior disposicion, del mismo modo que se contiene y expresa en el citado *auto 10.*

16 Atendiendo las leyes al debido honor, respeto y decoro de los jueces, mandan que los que apelan de sus sentencias, no digan que juzgaron mal; y esto se entiende generalmente con todos, aunque sea con los ordinarios que conocen en primera instancia: *ley 12. tit. 18. lib. 4. ibi (Ley 24. tit. 20. lib. 11. de la Nov. Recop.)*: «Otro si mandamos, que aquellos que apelen, no sean osados de decir al alcalde, que juzgó mal:» *ley 26. tit. 23. Part. 3.* Para con los que componen los tribunales superiores es mas estrecho el encargo en cuanto al respecto y veneracion, con que deben mirarse sus providencias, especialmente las difinitivas. ¿Cómo pues será compatible que las partes, que introducen este recurso de las sentencias de revistas de las chancillerías y audiencias, digan no solo que juzgaron mal sus ministros, sino que lo hicieron con injusticia notoria, que es lo mismo que con iniquidad? Porque ya proceda de ignorancia, ya de poca diligencia en el exámen del proceso, ó ya de malicia, siempre será grande la injuria que se hace á dichos ministros, y mayor la osadía de imaginarla y proponerla.

17 He observado en el *auto 7. tit. 20. lib. 4. (Ley 2. tit. 23. lib. 11. de la Nov. Recop.)* que entre las causas que excitaron el aumento de cincuenta mil maravedís señalados en el *auto 6.* anterior, á quinientos ducados, se expresa como una de ellas: «No siendo ménos reparable la nota de los tribu-

nales superiores que han determinado los pleytos, de que se introducen los recursos;» pero esta nota no se fija precisamente en que se traten sus sentencias de inicuas ó notoriamente injustas; pues bastaria para que concibiese nota reparable contra dichos ministros el tratar sus determinaciones de injustas, como se supone en los recursos.

18 La prueba de la proposicion antecedente se presenta con toda demostracion en la *ley 1. tit. 20. lib. 4. (Ley 1. tit. 22. lib. 11. de la Nov. Recop.)* que dispone lo conveniente acerca de la segunda suplicacion en los pleitos, que por su entidad y calidad puedan recibirla. El depósito ó fianza de las mil y quinientas doblas, que debe preceder, es con exceso mayor que la de los quinientos ducados, que exige para el recurso el citado *aut. 7.*; y en esto se descubre haber intentado la ley detener mas estrechamente la segunda suplicacion sin embargo de que la causa por su entidad debia facilitarla; y verificándose igual nota reparable contra los ministros que dieron la sentencia de revista, no se cae en la pena de las mil y quinientas doblas, si probase la parte por los medios comunes de derecho que la sentencia de revista no fué justa, sin necesidad de probar que no lo sea notoriamente. Esta pena y la de los quinientos ducados fueron introducidas para contener la malicia de las partes en el uso de las segundas suplicasiones y de los recursos. Así se expresa literalmente en la citada *ley 1. tit. 20. lib. 4. (Ley. 1. tit. 22. lib. 11. de la Nov. Recop.)*; pues dejando explicadas las calidades de los pleitos, en que puede tener lugar la segunda suplicacion, continúa diciendo: «Pero es nuestra merced que, porque la malicia de aquellos que suplican por alongar los pleytos, no aya lugar, que la parte, que suplicare de la dicha segunda sentencia dada por los dichos nuestros Oidores, con el Perlado que fuere Presidente, que se obligue, y dé fiadores dentro de los dichos veinte dias ante los dichos Oidores de pagar mil y quinientas doblas, si por aquel ó aquellos, á quienes Nos lo encomen-

»dáremos, fuere hallado que la dicha segunda sentencia de los dichos nuestros Oidores fué bien, y derechamente dada.»

19 ¿Cómo podrá tener lugar la malicia de los litigantes en querer alargar los pleitos, si prueban que la sentencia de revista no fué justa, ni derechamente dada? Para considerar introducido este remedio por malicia, y con el fin de dilatar los pleitos, es preciso que no se justifique por medio ni modo alguno la justicia de la sentencia de revista. Esto mismo se manifiesta acerca del recurso por los *autos acord. 6. y 7. del prop. tit. 20. lib. 4. (Ley. 4 y 14. tit. 22. lib. 11. de la Nov. Recop.)*: en el primero se condena á la parte, que introduce el recurso, en los cincuenta mil maravedís que señala, sino verificase las causas y motivos que lo justifican; y si la malicia ó fraude de los litigantes fuere mas descubierta y notoria, se permite á los jueces aumentar la condenacion de los cincuenta mil maravedís: en el segundo se hace tambien mérito de los recursos menos justificados, y de ser continuos y maliciosos, introducidos por fines particulares; y los de esta calidad fueron los que se intentaron contener con la pena de los quinientos ducados; pero no aquellos que se hubiesen introducido con justicia, descubriéndose ésta por los mismos autos del proceso, de cualquiera modo que los jueces puedan asegurar su dictámen de que la sentencia de revista de la chancillería ó audiencia fué injusta por no haber declarado, y mandado entregar á la parte los derechos y bienes que pretendia, y la pertenecian.

20 Porque si se hubiera de justificar este recurso probando con notoriedad la injusticia de la sentencia de revista por notorio defecto de jurisdiccion en los jueces, por falta de poder de la parte principal, por no estar esta citada, y por otras causas que hacen nula la sentencia, según refieren las leyes, seria rarísimo el caso en que pudiera tener lugar dicho recurso; pues no es de esperar que en las chancillerías y audiencias se procediese con un desorden tan conocido y escandaloso. Y como es