

bren en este concurso primero que las de otro cualquiera acreedor incluso el fisco; mas no las contraídas despues; pero quedan sujetos á esta responsabilidad los bienes enagenados en fraude ó perjuicio de los mismos acreedores (1).

29. Si la pena impuesta al reo y aplicada á la parte se dirige á satisfacer la vindicta pública, es preferido el fisco en este caso compitiendo con aquella; y si por el contrario es aplicada á la misma parte para resarcirle daños, se antepone á aquel como queda dicho (2); siendo de notar que en estos casos son preferentes á todo los gastos hechos en el cultivo, reparacion, conservacion y recaudacion de los mismos bienes y frutos sujetos á este concurso, y por igual motivo las costas hechas en pleitos justos, seguidos en aumento, beneficio ó defensa de los propios efectos (3).

30. Si la pena que se impone tiene relacion á reintegros, restituciones ó resarcimientos debidos al fisco ó cosa del Rey, este pago antecede á todos los demas, compitiendo con algunos acreedores anteriores al delito; aunque no con todos, ni especialmente con los propietarios y de hipoteca expresa (4). El crédito dotal y del fisco corren parejas en el derecho graduándose primero aquel que este cuando se duda de la autoridad (5), y su constitucion es anterior al matrimonio; no si es posterior. El delito se reputa en el derecho por cuasicontrato, de modo que delinquiendo cuasi se contrae; y de consiguiente la deuda causada por él, como son las costas, penas y confiscaciones, se prefieren á las obligaciones y contratos ulteriores. Y cuando no son hipotecarios, sino simples y comunes estos contratos, todavía se prefiere el fisco á los demas acreedores antiguos, tratándose de cosa que cayó en comiso ó confiscacion que no sea de todos los bienes ó parte de ellos, como mitad, tercio ó cuarto, sino de cosa especial ó particular (6).

31. Si los efectos á que aspire el fisco por ser procedentes del reo criminal condenado obran en poder de algun tercero, incumbe á aquel la prueba de su procedencia y pertenencia. Lo contrario sucede existiendo en poder del mismo condenado; pero en caso de prueba igual entre el fisco y su contendedor, se declara la preferencia á favor del primero, aun siendo actor (7).

1 Hermos. en la ley 9. glos. 8 y 9. tit.

3. Part. 5. Ley 3. tit. 20. Part. 7.

2 Salg. *Laberint.* part. 1. cap. 7. num. 3.

3 Cariev. tit. 3. disp. 32. Salg. *Laberint.* part. 3. cap. 9.

4 Villad., Cariev. y Salg. Lugares citados.

5 Ley 2. C. de *privil. fisc.*

6 Ley 33. tit. 13. Part. 5.

7 Villad. lug. cit.

32. Las aplicaciones de penas pecuniarias se han de hacer precisamente con esta distincion. Si la pena es arbitraria y no ordinaria, se adjudica la mitad á la Cámara. Si es ordinaria tasada por ley, sin expresar para quien debe ser, pertenece enteramente á ella; y si la ley prescribe su pertenencia, se ha de obedecer exactamente (1). En todo caso, sea de la calidad que fuere la pena, ha de ordenarse en la sentencia la distribucion y aplicacion que haya de hacerse.

33. En la aplicacion de las multas hay mas arbitrio; pues suelen regularmente destinarse á gastos de oficio de justicia, á obras públicas ó piadosas, ó para aliciente del denunciador, sin dar porcion alguna en estos casos á la Cámara; aunque tambien he visto en la práctica darse la mitad á esta, y la otra mitad á gastos de justicia. El juez nunca puede tomar, retener ni hacerse parte en ellas, aunque sean multas (2).

34. Las penas de ordenanza, y contravenciones á estatutos municipales, bandos y autos de policia y buen gobierno, se distribuyen del modo que prescribe la Real orden expedida á este fin; y por ella se ordenan las aplicaciones en los estatutos municipales de cada pueblo. En algunos de estos por costumbre ó privilegio, si hay denunciador se le adjudica la tercera parte; si no le hay la lleva el juez que hace las veces de tal con su procedimiento de oficio, y las otras dos tercias siempre se aplican, una á gastos de justicia (cuyo fondo es regularmente otro de los ramos de propios y arbitrios), y otra al fisco ó Cámara; especialmente en los lugares en donde estas penas son frutos ú obencion pertenecientes al Rey ó señor territorial (3).

35. La cosa hurtada se restituye á su dueño: las armas aprendidas del reo al juez y alguacil de la aprension; y los vestidos del que padece pena de la vida (no siendo muy preciosos, ni las sortijas ó alhajas cuyo valor exceda de cien ducados), al verdugo, y lo que pasa de dicha suma al fondo de gastos de justicia (4).

36. Para la realizacion de estas penas, multas y costas, se da mandamiento contra el depositario de los bienes del reo, luego que la sentencia resulta ejecutable; y si no hay bienes embargados, se intima á este último las efectúe dentro del término de tres dias, bajo apercibimiento de apremio, que se expide sin detencion en defecto de haberlas pagado.

1 Villad. alli, num. 8.

2 Villad. alli, cap. 5. num. 8 á 18.

3 Villad. alli, §. 12. pag. 177. num. 3.

4 Villad. pag. 90. cap. 3. num. 360.

37. El producto de los bienes vendidos se pone en poder del mismo depositario, quien debe pagar las costas y condenaciones que designa la sentencia, con arreglo á la tasacion aprobada que se hace. Esta tasacion se la reserva en sí el juez en la sentencia, y se hace por el tasador ordinario en las audiencias, y por el escribano ó promotor fiscal, segun se ordena y manda en los tribunales subalternos. No desempeñándola el último nombrado, se comunica despues de hecha y antes de aprobarla á él mismo, ó á la parte actora para que digan lo que respectivamente se les ofrezca, y con su audiencia ó rebeldía se procede al decreto correspondiente. Tambien se oye á los reos en este punto, especialmente en el caso de haberse presentado memorial por el actor pidiendo costas personales; y con lo que dicen ó no, pasado el término que se les da, se aprueban en cuanto son de aprobar, y se ejecuta en esta parte, como en las demas que no estuvieren ejecutadas, la sentencia. Si no ocurre peticion de costas personales, ú otro incidente extraordinario, aunque omitiendo el traslado á los reos se apruebe la tasacion, no le quita esta omision la virtud ejecutiva que le dió el auto en que se declaró exequible la sentencia; pero ocurriendo la expresada calidad, no es regular aprobarla, y menos ejecutarla sin audiencia, ó sin haber constituido en rebeldía á aquellos. Usando del traslado los reos, se recibe á prueba el artículo, si el caso lo merece, por un breve término de todos cargos y denegacion de otro; y pasado, se decide con previo y pronto conocimiento (1). Una vez decidido breve y sumariamente, se lleva á efecto si no se hubiere apelado: mas apelándose, se admite la apelacion en un solo efecto, y no obstante tambien se ejecuta, bajo fianzas que da el actor de volver á reintegrar en caso de revocarse lo proveido por el juez superior (2), no de otro modo.

38. Si hubiere mediado fianza como la de la haz, ó la de estar á derecho y pagar lo juzgado y sentenciado, ha de llevarse á efecto la obligacion en los mismos términos con que se contrajo; observándose en cuanto á la última de las dos citadas fianzas, que el fiador debe inmediatamente hacer efectivas en poder del depositario y á disposicion del juez de la causa las cantidades expresadas en la sentencia y tasacion que sigue á ella; y no verificándolo asi, se dirige el apremio contra él, con prision y venta de bienes. Mas cumpliéndolo, pide, y se le da sin detencion por el juez, título de lasto para repetir contra los

1 Herrero. lib. 2. cap. 7. §. 3.

2 Herrero. en el lug. cit.

bienes del reo, y en su virtud recobrar de él lo que hubiere pagado. Este título se expide en forma de despacho, en el que se interpone la autoridad y decreto judicial. El mismo título ó carta de lasto se da al reo que hubiese satisfecho por sus co-reos, en caso de mancomunacion, alguna cantidad de costas ó condenaciones pecuniarias, á fin de igualar el pago segun estuviere prescrito en la sentencia.

39. En muchas ocasiones se excusa la formalidad de los despachos de lasto, especialmente cuando de ellos se ha de usar en el mismo tribunal, y no en otro de jurisdiccion extraña, pues se estila hacer constar el pago en autos, y del mismo acto resulta expedita la accion y virtud ejecutiva. Ultimamente debe observarse que solo en el juez reside, y no en la parte, el derecho de exigir ejecutivamente de los reos las costas, salarios y condenaciones, y el mismo es quien cede y tras-pasa mediante título de lasto al sugeto que pagó: por tanto, sean virtuales ó expresas las tales cesiones, deben ser autorizadas con dicho decreto para que tengan la debida eficacia.

40. No teniendo el reo bienes con que pagar, ni sugeto que le hubiere fiado, se reservará la cobranza para cuando venga á mejor fortuna; á no ser que la causa sea de actor seguro, que entonces él adelanta las costas procesales, quedándole la accion de recobrarlas de aquel en tal evento (1). Lastado el pago por el actor, se le da tambien igual carta de lasto, en la cual se contienen las referidas acciones reservadas contra los reos condenados.

41. A la ejecucion de la parte pecuniaria de la sentencia suelen atravesarse oposiciones y tercerias de condicion y caracter diferente, unas de propiedad y otras de crédito, las cuales si llegan antes de la sentencia, y vienen justificadas, ó son de facil y pronto despacho, compatible con la urgencia y velocidad de la causa principal, sigue inmediatamente la decision; pero si no es asi, y exigen mas detenido conocimiento, se dilatan y reservan para definitiva y su ejecucion.

42. Las oposiciones dimanadas de propiedad gozan mas distinguido privilegio en todo estado de la causa que las de mero crédito, prefiriéndose á las penas, multas y confiscaciones de toda especie, y aun á las mismas costas procesales, debiendo advertirse aqui que los bienes de la muger no están obligados por el crimen del marido, ni viceversa, ni los del padre por el

1 Herrero. en el lug. cit.

hijo, ni los de este por el de aquel: y que asimismo los de vínculo ó mayorazgo legítimo estan exentos del pago de deuda que nace de delito ⁽¹⁾.

43. Aunque segun lo dicho en el párrafo anterior, los bienes del padre, viviendo este, no deben pagar las costas y penas criminales del hijo, sin embargo en caso de tenerle asignados alimentos en rentas ó fincas fructíferas, y no habiendo otro medio para cubrir semejantes condenaciones, pueden los tribunales supremos, no los inferiores, retener y ocupar parte de estos efectos para cubrirlos paulatinamente ⁽²⁾; asi como lo hacen con los frutos del mayorazgo, con el sucesor alimentista, y con las temporalidades del clérigo ⁽³⁾. En el delito de estupro casi siempre responden los caudales paternos en cuanto á la dotacion de la que perdió su honor por el delito del hijo.

44. Los bienes adventicios del hijo, en que tiene el usufructo el padre, no se confiscan por el delito del primero, aunque los administre de consentimiento del último, ó en el usufructo solo tenga este la esperanza, por haberse legado á otro tercero, ó el tal hijo tenga hijos: lo mas que cabe es la confiscacion de la tercera parte de la propiedad de que puede únicamente disponer el hijo en perjuicio del usufructo legal ⁽⁴⁾. Tampoco se confiscan el peculio castrense ó cuasicastrense; ni el profecticio; aunque la concesion ó constitucion fuese libre y franca con facultad de enagenarle ó disiparle ⁽⁵⁾; ni tampoco si el delito fuese del propio padre: en suma, ni por el del hijo, ni por el del padre se confisca; bien que se exceptúan aquellos descubiertos á que está obligado el hijo por faltas ó negligencias cometidas en la administracion de justicia, siendo juez, ó estando constituido en otro cargo público; pero no por otro delito, aunque sea el de lesa Magestad.

45. El usufructo de cualesquiera bienes no se confisca porque es inenagenable; pero si la comodidad de él que puede venderse ⁽⁶⁾.

46. Si el delito que causa la confiscacion es cometido por el padre, no se confisca el usufructo de la propiedad adventicia, si la pena del tal delito induce la muerte civil ó natural; porque en este caso espira aquel, y se consolidan ambos derechos; lo que no será asi permaneciendo el usufructo en su ser, pues en él

1 Ley 40 de Toro, y allí Gom. num. 91 y sig.

2 Herr. lug. cit. lib. 2. cap. 7. §. 3. num. 24. Gom. lug. cit.

3 Herr. y Gom. lug. cit.

4 Gom. lib. 2. Var. cap. 15. de servitut.

5 Acev. en la ley 1. tit. 3. lib. 8. Rec.

6 Gom. en el lug. cit.

quedará confiscada la comodidad; como sucede en otro cualquiera ⁽¹⁾.

47. Por el mismo fundamento que los bienes y peculio referidos no estan sujetos á la confiscacion; tampoco lo estan al pago de costas, daños y demas aplicaciones pecuniarias. Y asi, siempre que por alguna causa justa no procede aquella, tampoco regularmente estas.

48. Las costas procesales son preferidas á todo otro pago, como que son cantidades conocidas, y no requieren como las demas partidas y acciones mayor examen ni conocimiento de causa.

49. Para conclusion de este capítulo haré las siguientes observaciones: 1.^a en la causa cuya sentencia comprenda reos presentes y ausentes, el suspender la ejecucion de las penas respectivas á estos, no impide el efecto de la de aquellos; debiéndose tener cuidado de asentar en el libro de acuerdo los autos en que se declara pasado el año y día de las sentencias pronunciadas en las de ausencia y rebeldia de aquellos ⁽²⁾.

50. La sentencia del reo ausente, ó la dada en rebeldia suya, no puede ejecutarse siendo de pena corporal aun despues de vencido dicho año, si se presenta y quiere ser oido; pero si la pena no es corporal, debe ejecutarse aunque se presente, si se ha pasado dicho tiempo, como tambien en el caso de no querer presentarse.

51. La ejecucion de la sentencia de causa que pasó al superior en consulta, toca al juez que la dió; no obstante el primero puede retenerla y mandar ejecutarla.

52. A la sentencia y su ejecucion pueden oponerse ciertas nulidades que impidan enteramente su efecto, y si el vicio es grave, notorio y sustancial, podrá oponerse en todo tiempo, aun despues de dadas tres sentencias conformes. Entre todas las nulidades ó excepciones que pueden impedir la ejecucion, ninguna es mas eficaz que la falsedad resultante de los autos ó de los testigos corrompidos ó sobornados ⁽³⁾.

53. Estando el reo sujeto á la satisfaccion de diferentes delitos tratados en un propio juicio, ó ante diversos jueces, primero se ejecutan en él las penas corporales menores, para que las mayores puedan tener efecto, especialmente en el caso que con ellas haya de acabar la vida. Si las causas distintas penden ante

1 Gom. allí.

2 Auto de la sala de Corte de 17 de ju-

nio de 1663.

3 Carley. tit. 2. disp. 6. num. 29.

varios jueces, ambos caminan de acuerdo en esta parte, conduciéndose de modo, que verificado el castigo del delito menos grave, quede el reo á la disposicion del otro juez, para hacer en él la debida justicia, y que uno y otro queden satisfechos (1). Mas si las causas se tratan en un propio tribunal, todas corren bajo una misma cuerda; y de consiguiente, en el fallo definitivo se ordena la ejecucion, conciliándola precisamente bajo las indicadas reglas. Y aunque puede suceder que un mismo reo sea juzgado por distintos jueces á un tiempo, rara vez sucede ser inconexos é independientes los crímenes, de modo que no deban acumularse.

1 Carlet. id. num. 12.

APÉNDICE PRIMERO.

Advertencias generales que deben tener presentes los jueces y escribanos para proceder con acierto en la sustanciacion de las causas criminales.

Asi como en los capítulos donde traté de los delitos y las penas, me pareció conveniente recapitular en unas breves reglas ó máximas generales lo mas sustancial de aquella doctrina para que sirviesen de recuerdo; del propio modo tengo por util en este primer apéndice reunir en pocas reglas aquellas especies mas notables que se han tocado tratando de la sustanciacion de las causas criminales, como hizo el señor Posadilla en el tomo 1.º de su *Práctica criminal*, á quien sigo en este punto, aunque variando asi las ideas como el lenguaje en donde lo he creido necesario para la debida claridad y exactitud; como tambien suprimiendo algunas que no me han parecido arregladas, y sustituyendo otras.

Regla 1.ª En toda causa criminal se debe procurar la averiguacion del delito, del delincuente, y del ofendido ú agraviado; bien que la de este último no es tan esencial como la de los primeros, pues sin ella puede verificarse el castigo.

2.ª Todos los delitos se justifican por dos testigos de excepcion, á no ser alguno en que expresamente el legislador exija para su castigo alguna otra circunstancia ademas de la declaracion de los testigos, como en el uso de armas prohibidas. A falta de testigos presenciales, los delitos que tienen cuerpo (cuales son los cometidos contra las leyes y preceptos negativos), se justifican por medio de sus circunstancias ó accidentes que los acompañan.

3.ª Las circunstancias que acompañan ó suelen acompañar á los delitos, como son, tiempo, lugar, efectos y señales, instrumentos y materia en que se cometen, han de procurar averiguarse con la claridad posible para la justificacion del delito y delincuente, ó para excepcion del inocente que por casualidad se halla indiciado. De estas circunstancias se habló con extension en los capítulos 1.º y 2.º, título 3.º del presente tratado.

4.ª Por grave que sea la causa no se puede prender á ninguno como no resulte contra él alguna de estas tres cosas, por lo menos: 1.ª declaracion de un testigo: 2.ª indicios fundados ó presunciones legales: 3.ª difamacion que tenga los requisitos ex-