

cordia, se ha de huir, segun otro texto. (a) Y la mas humana sentencia se ha de seguir, conforme otro texto. (b) Y siempre la equidad es preferida al rigor, como se dice en el Derecho. (c) Y en las sutilezas de Derecho perniciosamente se yerra, segun un texto de él. (d) Y en tanto es verdad, que se ha de atender antes a la equidad, que al rigor, que aunque la ultima opinion de alguna glosa, o Doctores, sea visto ser aprobada, como lo nota Bartulo, (e) no procede quando la primera opinion contiene equidad, y la ultima rigor; porque en este caso es visto ser aprobada la primera, y no la ultima, segun Francisco Aretino. (f) Y mas, que aunque es regla, que en lo que toca al Derecho, Canonico en el Fuero Eclesiastico, se debe atender a él; tambien si el Derecho Civil contiene equidad, y el Derecho Canonico rigor, se ha de atender al Derecho Civil, y no al Canonico, segun el Arcediano, (g) y en todo Maranta. Todo lo qual se entiende, procediendo en las sutilezas necesarias para averiguar la verdad; porque estas no se quitan por Derecho, antes se encomiendan por él, segun el mismo Maranta. (h) De suerte, que en el Consulado se ha de juzgar en esta equidad, omiso el rigor del Derecho, solemnidades, y sutilezas de él, que a la verdad del negocio no tocan; porque tocando a ella, se han de guardar las Leyes, y Derechos, como lo trahen Bartulo, (i) Baldo, y con ellos Gregorio Lopez.

38 De que se sigue, que en las Causas que se trararen en el consulado, el que parece en él sobre ellas, ha de legitimar su persona para poderlo hacer; porque en las Causas Sumarias hay necesidad de esta legitimacion, como en las Ordinarias, segun Maranta, (k) y Ruginelo, aunque en el Consulado qualquiera puede ser Procurador, sin excluirle el decir, que no lo puede ser, ni oponerle excepcion de ello, por ser la prohibicion de serlo de sutileza de Derecho, como

(a) 1. dist. cap. Ponderet.
 (b) L. 3. ff. ad l. Jul. de Vi pub.
 (c) L. Placuit. C. de Jud. & c. fin. de Transact. & c. Disciplin. 15. dist.
 (d) L. si servum, §. Sequitur, ff. de Verb. oblig.
 (e) Bartul. in leg. Bone fidei, ff. de Possess.
 (f) Aretin. in cons. 63. Incipit diligenter, & in matre, discussit. 7. col.
 (g) Arced. in cap. Quod a patribus 55. dist. Mar. in Spec. 4. p. dist. 9. num. 152. 153. & 154.
 (h) Marant. ubi sup. num. 155.
 (i) Bartul. in l. Fidejussor. §. Quadam, ff. Mandati, & in leg. Quintus Mutius, cod. tit. Bald. in l. fin. ff. Pro ea, col. fin. Cod. Mand. Gregor. Lop. in Sum. tit. 7. p. 5.
 (k) Marant. in Spec. 4. p. dist. 9. n. 38. Ruginelo. in Pract. 22. cap. 1. num. 87.

magistralmente lo trahe Baldo. (l) Y assi lo puede ser la muger, segun Jason, (m) y Decio. Y por ser esto especial en el Consulado; no se entienden en él las Leyes que prohiben, que en donde huviere Procuradores de Numero, no lo pueda ser otro, ni dar peticion en ningun Tribunal, sino es la misma Parte, porque disponen generalmente; por cuya disposicion general no se corrige el caso especial, conforme un texto, y su glosa; (n) sino es que lo tenga por oficio, que entonces no lo puede ser, aunque sea en el Consulado, por ser en fraude de los Procuradores del Numero, como consta de una Ley Real. (o)

39 Siguese asimismo de lo dicho, que en las demandas que se pusieren en el Consulado, no es necesaria forma, ni solemnidades de libelo, sino que basta qualquiera simple peticion, o que el Escribano la escriba por Auto, que contenga solo la narracion del hecho claro, sin ninguna conclusion: de suerte, que el reo pueda deliberar, si quiere litigar, o no. Y procede, aunque se pida generalmente de esta manera, como lo dice Maranta, y Ruginelo, (p) alegando otros, aunque le ha de narrar, y decir el caso, que sea tal, en que se atribuya jurisdiccion al Consulado, como se debe hacer en los casos particulares en que ella solo se dá, segun un texto, (q) Innocencio, Angelo, y Jason.

40 Mas se sigue de lo dicho, que en el Consulado, no se puede omitir, ni dexar la citacion del reo para la Causa, porque esta citacion es de Derecho Natural, conforme un texto, (r) y Socino, y es defensa; que no es visto ser quitada, segun Craveta, (s) y Bertrando, ni por el consiguiente puede omitir, ni quitar las probaciones necesarias, porque aquellas son de Derecho Divino del Evangelio, como se dice en él (t) en un texto Canonico, aunque no es necesario recibir la Causa a prueba, si consta de la verdad por confesion de Parte, o Instrumento

(l) Bald. in l. Si Procurator, Cod. Mandat. & in leg. Si Fidejussor. §. Quadam, ff. Mandat.
 (m) Jass. in l. Alienam, n. 14. Cod. de Proe. Dec. in leg. Fœmine, num. 6. ff. de Reg. jur.
 (n) Leg. 3. ubi gloss. Cod. de Silentiar. lib. 10.
 (o) L. 11. tit. 18. lib. 5. Recop.
 (p) Marant. in Spec. 4. p. dist. 9. n. 12. Ruginelo. in Pract. 22. cap. 7. n. 94. 95.
 (q) L. Qui habebat, ff. de Instit. Innoc. in cap. Cum sit generale, de Foro comp. Angel. in consil. 6. Lata sententia, & in consil. 27. Quidam vict. Jass. in l. 1. ff. de Adend. n. 4.
 (r) Socin. cons. 12. col. 2. volum. 1. Clem. Pastoralis, de Rejudic.
 (s) Crav. cons. 121. Bertr. cons. 114. num. 19. lib. 1.
 (t) Matth. cap. 18. cap. Nov. de Judic.

público, segun Bartulo, (a) y una Ley recopilada; como, cesante esto, se ha de recibir con termino breve, y dar para ello terminos, y dilaciones breves, abreviandolas en quanto se pudiere, conforme un texto; (b) sino es que la prueba, y testigos estén en algun Lugar lexos, y muy remoto, y apartado del de donde se litiga, que entonces se ha de dar para ello el termino, y dilacion competente, segun la distancia del Lugar, aunque sea, como puede acontecer, ultramarino, y fuera del Reyno, segun Afflicti, (c) y Maranta. Y si fue dado termino para probar, y es pasado, sin que por ninguna de las Partes se haya hecho probanza, no se puede bolver a reintegrar, ni dar, como lo dice Capicio; (d) aunque en el fuero de los Mercaderes, donde se procede con equidad, lo contrario tiene Maranta. (e)

41 Tambien se sigue de lo dicho, que en el Consulado no se admiten las excepciones, que tocan a la orden de proceder en la Causa, por ser de sutilezas del Derecho; mas por no ser de ellas, se admiten las que tocan a la decision, y determinacion de ella, en sus meritos, verdad del negocio, y defension de la Parte, por tocarle, como la excepcion de la excursion, que se requiere hacer contra el principal deudor, antes que se pida al fiador, o tercero poseedor de la hypoteca, que no se admite en el Consulado, en quanto a la orden de proceder, por ser de sutileza de Derecho, sino en quanto a la decision, que no lo es, sino de equidad, interés, y defension de la parte del fiador, o tercero poseedor, para no ser molestado, teniendo el deudor principal de que pagar, como lo dicen Negusancio, (f) Blanco, Straca, Maranta, y Ruginelo. Y asi se admite en el Consulado la excepcion de litis pendencia, cosa juzgada, litis finita, y transaccion, por ser de equidad en que la Parte no sea molestada ante diversos Jueces, ni dos veces por una Causa, segun Maranta, (g) y Straca; y se admite la excepcion de no poder uno ser oido, quando vá contra la transaccion que hizo, hasta que restituya lo que

(a) Bartul. in l. Pro latam in fin. Cod. de Seni. interloc. omnium Judic. & leg. 18. tit. 16. lib. 2. Recop.
 (b) Clem. Sæp. de Verbor. significat.
 (c) Afflicti. decis. 124. Ecce datus est Mar. in Spec. 6. p. membr. 9. de Except. num. 28.
 (d) Capic. in decis. 12.
 (e) Marant. ubi sup. numer. 83.
 (f) Negus. de Pign. 8. part. princip. 1. membr. numer. 391. & seq. Marc. Anton. Blanc. de Comprom. 1. q. num. 37. & 47. Strac. de Mercat. in tit. Quomodo proced. sit. de Except. num. 7. 8. & 14. Mar. in Spec. 6. part. 9. membr. de Except. n. 40. Ruginelo. in Pract. 22. cap. 1. num. 62.
 (g) Mar. ubi sup. num. 42. & seq. Strac. ubi sup. dist. num. 15.

por ella recibió, por ser introducido para quitar litis, como lo dice Ruginelo, (h) diciendo tener lo contrario Rolando de Valle. Admitese tambien la excepcion de prescripcion, en que por tiempo se adquiere la cosa con buena fé adquirida, por ser contra la natural equidad el quitarla, segun Straca, (i) y Ruginelo. Asimismo se admite la excepcion de la innumerata pecunia, o cosa de que procede la deuda no entregada, por ser fundada en equidad, y razon natural, segun Straca, (k) y Maranta.

42 Asimismo de lo dicho se sigue, que no solo se admite, y hace probanza en el Consulado la prueba verdadera de la verdad del hecho, sino tambien la presumpta, que la Ley presume, como se dice en el Derecho: (l) mas no puede dar credito a un testigo solo, porque de Derecho Divino es, que no en uno, sino en dos, o tres está la verdad, segun San Mathéo. (m) Y no ha de seguir los dichos de los testigos, viendo que son opuestos contra la verdad, como lo trahe Covarrubias. (n) Ni se ha de creer al testigo, no dando buena razon de su dicho, y menos en materia de la prueba de la cedula hecha ante dos, o tres testigos, de que trata una Ley de Partida, (o) en que ellos no concluyen en las calidades, que por ellas se requieren, no hacen fé, porque en ellas consiste toda la fuerza de esta probanza, segun Alexandro, (p) y Ruginelo. Y procede no creer el Instrumento, aunque sea público, quando viere que es contra la verdad, o conteniendo inverisimilitud, aunque sea posible, segun el mismo Ruginelo. (q) Y en el Consulado hace plena fé, y obliga la confesion extrajudicial, hecha en favor del ausente, contra la comun regla de que en otros Tribunales no la hace; y la razon es, por ser de equidad, y de equidad canonica hace plena probanza, como lo dicen Maranta, (r) y Acevedo. Y asimismo en el Consulado son creidas las Escrituras, aunque sean privadas, por ser de equidad, segun Paulo Parisio, (s) referido por Alvaro Vaez, el qual dice, que lo mismo es en las Letras de Cam-

(h) Rugin. ubi sup. num. 71. 78. & seq. Rolan. cons. 7. num. 30. volum. 3.
 (i) Strac. ubi sup. n. 10. Rugin. ubi sup. n. 60.
 (k) Strac. ubi sup. n. 9. Marant. ubi sup. n. 35.
 (l) L. pen. ff. de Probat. c. 1. & cap. Laudabile, de Frigid. & malefic. (m) S. Math. cap. 18.
 (n) Covarr. lib. 1. Variar. cap. 1. n. 4.
 (o) L. 31. tit. 13. part. 5.
 (p) Alex. consil. 80. in fin. lib. 4. Rugin. in Pract. 22. c. 1. num. 140. (q) Rugin. ubi sup. num. 115.
 (r) Maranta in Specul. 4. part. dist. n. 9. num. 49. Aceved. in l. unic. num. 13. tit. 13. lib. 3. Recop.
 (s) Paris. consil. 96. num. 30. & 34. lib. 3. Alv. Vaez de Jur. emph. q. 70. num. 18. in fin. Aceved. ubi sup. numer. 12.

bios, à los qualés refiere, y sigue Acevedo, aunque de consentimiento de las Partes, ni convencion suya, no se puede hacer, que la Escritura privada tenga fuerza de publica, porque esto en efecto es criar público Escribano, que à las personas privadas no se permite, ni por el consiguiente puede ser executada, aunque en ella se diga, que trayga aparejada execucion, como lo resuelven Alvaro Vaez, (a) y Ruginelo; salvo si la Escritura privada es aprobada en público Instrumento, como se suele hacer entre Mercaderes, refiriéndose en él à ella para ser creída, y diciéndose que lo sea; que entonces tiene fuerza de Escritura pública, por ser aprobada por la que lo es, y contenida en ella, pues la Escritura referida es visto contenerse en la referente, y ser la misma, segun disposiciones del Derecho, (b) y en terminos Alvaro Vaez, que dice asi practicarse, como se practica. Y puede el Consulado crear los testigos examinados, sin citacion de Parte adversa, segun Ruginelo. (c) Pues por poder juzgar solo la verdad sabida, puede determinar las Causas, por la orden que lo puede hacer el Principe, el qual puede seguir en su determinacion solo la brevedad, omisa la orden del Derecho; y por el consiguiente del mismo modo lo puede hacer el Consulado por permission del mismo Principe, como lo dice Maranta, (d) por lo qual puede el Consulado crear los testigos que dan causa verisimil de su dicho, aunque de Derecho no concluyan en él. Y puede admitir los testigos infames, y otros de Derecho reprobados à serlo, y lo mismo à los no jurados, segun el mismo Maranta. (e) Y el acto, ò Auto judicial se ha de probar *in scriptis*, ò por escrito, y no por testigos. (f)

43 Siguese mas de lo dicho, que en las Causas que se tratan en el Consulado, por ser sumarias, no se requiere, ni es necesario hacer publicacion de testigos, sino es que se pida por alguna de las Partes, que entonces se ha de hacer, por ser tocante à la defension; y si pidiendose, no se hiciere, se puede apelar,

mas no causa nulidad, como lo dice Maranta, (g) y Ruginelo: ni se admiten tachas de testigos, sino es que sean importantes, y tocantes à la defension de la Parte, que entonces se ha de admitir, y conceder; y asi se practica, y determina, segun Afflicti, (h) y Maranta: ni es necesario hacer conclusion de la Causa, segun Maranta (i) y Ruginelo.

44 Si las mercaderías, ò cosas executadas, y depositadas procedieren durante la litis por caso fortuito, el peligro es à cargo del deudor, conforme un texto; (k) mas si despues se declaró, que la execucion, y deposito fue injusto, este peligro es à cargo del acreedor, y es obligado al interés, que contuviere la estimacion de la cosa asi percida, y perdida, segun una glosa, (l) y Doctores, y un texto; y Jason, y Acevedo; y à pagar los derechos del Depositario. (m)

45 Si à pedimento de un Mercader se hiciere sequestro de las mercaderías de otro, y despues se revocare, como injusto, por sentencia, sin tratarse en ella de los daños, è interés de no las poder vender por el sequestro, despues de ella se pueden pedir, por tratarse del interés de la cosa principal, que siempre se puede hacer, segun Baldo, (n) Straca, y Maranta.

46 Aunque en el Consulado no se ha de dar termino para alegar, è informar en Derecho, en las Causas que en él se tratan; hase empero de citar las Partes para la sentencia, segun Paris de Puteo, (o) y Maranta: sino es que al principio las Partes hayan sido citadas para la Causa, que entonces no es necesario serlo para la sentencia, segun una glosa, (p) Cumano, y Ruginelo. Y se puede citar al señor, aunque la litis se haya tratado con su Procurador, y hecho señor de ella, segun Boerio. (q) Y puede el Juez del Consulado, despues de la conclusion de la Causa, interrogar, y preguntar las Partes, y testigos, asi de su oficio, como à pedimento de Parte, segun una glosa singular. (r) Y despues de la conclusion de la Causa, se pueden de

(a) Alvar. Vaez ubi supr. numer. 14. Rugin. in Pract. 22. cap. 7. numer. 10.

(b) L. Asse tot. ff. de Har. Instr. & leg. Si ita scripsero, ff. de Condit. & demonstr. Alvar Vaez ubi supr. numer. 15. (c) Rugin. in Pract. 22. cap. 1. numer. 112.

(d) Marant. in Spec. 4. p. dist. 9. numer. 8. (e) Marant. ubi supr. numer. 24.

(f) Cap. Quoniam contra falsam, de Provat. & leg. 27. circa fin. tit. 6. lib. 3. Recop.

(g) Maranta in Specul. 4. p. dist. 9. numer. 23. & 8. part. 6. action. de Testium production, numer. 82. Rugin. in Pract. 22. cap. 1. numer. 12.

(h) Afflicti decis. 351. Vis fuit dubitatum. Maranta in dist. 6. actu, numer. 84.

(i) Marant. in dist. 4. part. dist. 9. numer. 23. 24. Rugin. ubi supr. numer. 107.

(k) L. Pignus, cod. de Pign. act.

(l) Gloss. & DD. in l. Non omnis, §. Si pulsus, ff. Si cert. petat. & l. Titius, ubi Jason, ff. de Praescrip. verb. Acev. in l. 19. numer. 55. tit. 15. lib. 4. Recop.

(m) L. 27. in fin. tit. 13. lib. 9. Recop.

(n) Bald. cons. 249. Quidam mercat. vol. 3. Strac. de Mercat. in tit. Quomod. proced. fit. de Libellis, n. 18. Marant. in Spec. 4. p. dist. 9. numer. 143.

(o) Paris de Put. de Sindic. in verb. Sentent. v. Virum Judex, §. col. Marant. in Spec. 6. p. 6. actu, de Testib. product. numer. 8.

(p) Gloss. in Clem. Sapè, de Verb. significat. Cuman. cons. 7. numer. 7. Rugin. in Pract. 22. cap. 1. numer. 12. (q) Boerio, decis. 285.

(r) Gloss. in Clem. Sapè in verb. Interrogabat, de Verb. Signific.

de equidad presentar testigos, como lo dice Abad. (a) Y el Prior, y Consules, consistiendo la Causa en derecho incierto, han de dar la sentencia por consejo de Asesor, Letrado conocido, conforme una Ley Real. (b) Y pueden votar por consejo de un Asesor, y el uno, ò unos tomar su voto, y el otro, ò otros no. (c) Y la pueden dar, no conforme à la demanda, sino diversamente de ella, segun Jason, (d) y Maranta. Y no pudiendo saber la verdad, pueden apremiar las Partes à que se conformen, como lo dice Ruginelo. (e)

47 De la sentencia del Prior, y Consules se ha de apelar, è interponer la apelacion ante ellos, ò à viva voz ante el Escribano, luego como se notifica, segun una Ley de Partida, (f) para ante su Juez de apelaciones, para ello diputado, como lo dice otra Ley recopilada, (g) la qual dice, que no se pueda apelar para ante otra parte alguna, sin poderse interponer la apelacion de la sentencia ante el Superior para ante quien se apela; sino es quando por alguna justa causa no se puede interponer ante el Juez inferior de quien se apela, conforme un texto muy notable, (h) y Cepola. Y se ha de apelar dentro de cinco dias de como se notificare la sentencia, ò viniere à la noticia de la Parte agraviada, contandose en ellos el dia en que se hace la notificacion, ò tiene la noticia; y no se haciendo asi, queda pasada en cosa juzgada la sentencia, como lo dice una Ley de la Recopilacion. (i) Y el apelante se ha de presentar en grado de apelacion ante el Superior, que reside en el mismo Pueblo, dentro de tres dias de como apeló; y no lo haciendo asi, queda la apelacion desierta, y la sentencia firme, segun otra Ley recopilada, (k) aunque esta desercion no se practica, como lo dixere en la Curia Philipica. (l) Y si el Procurador no apeló en tiempo, no teniendo de que pagar el daño al señor, él lo puede hacer despues, y seguir su apelacion. (m) Y la Causa en grado de esta apelacion ha de pasar ante el Escribano ante quien pasó en la primera instancia, conforme otra Ley recopilada. (n) Y tambien se puede seguir, y V. Part.

sentenciar, si no se apeló por miedo. (o) 28 El Juez de apelacion del Consulado, para conocer de la Causa en grado de ella, y determinarla, ha de tomar consigo dos Mercaderes del mismo Pueblo, quales él eligiere, los quales han de jurar de hacer justicia à las Partes. Y si confirmaren la sentencia, no hay mas apelacion, agravio, ni recurso alguno, sino que se ha de executar con efecto; mas si la revocaren, y alguna de las Partes suplicare, ò apelare de ello, el mismo Juez de apelacion lo ha de tornar à revere, conociendo de la Causa, y determinandola con otros dos Mercaderes que escogiere, que no sean los primeros, los quales han de hacer el dicho juramento, y de la sentencia que dieren confirmatoria, ò revocatoria, ò enmendada en todo, ò en parte, no hay mas apelacion, ni suplicacion, agravio, ni otro remedio alguno, como lo dice una Ley de la Recopilacion. (p) Y esta segunda apelacion, ò suplicacion por tener lugar de apelacion, se ha de hacer dentro de los dichos cinco dias, como la primera, só pena de que no lo haciendo dentro de ellos, queda la sentencia pasada en cosa juzgada, como en ella, segun la Ley de la Recopilacion, que de ella trata. (q) Y aunque se apele despues, y sin lo oponer se siga, y sentencie, no vale. (r)

49 De las sentencias del Consulado en primera, y segunda instancia, no ha lugar nulidad en las cosas que pueden hacer, conforme su orden de proceder, y determinar; mas há lugar en lo que no puedan hacer conforme à ella, ò por defecto de solemnidad substancial en su fuero, sin la qual no puede estar el proceso, como lo dice Ruginelo. (s) Y en razon de revocarse, ò no, por via de atentado, lo hecho en el tiempo en que se podia apelar, y despues de apelado, se ha de atender à la verdad que resultare de la Causa, segun Lanceloto, (t) Gracian, y Ruginelo.

50 Las sentencias del Prior, y Consules en primera instancia, y la del Juez, y adjuntos de sus apelaciones, siendo pasadas en cosa juzgada, por no se haver apelado de ellas, ò por no se poder apelar, ò suplicar, como dicho es, se han de mandar executar, y execu-

LII

tar

(a) Abb. in cap. 1. de Judic. (b) L. 8. tit. 13. lib. 8. Recop. (c) In Curia Philipica §. p. §. 6. numer. 5. (d) Jason in l. Vinum, ff. Si cert. pet. Maranta in Spec. c. 2. p. dist. 6. numer. 33. (e) Rugin. in Pract. 22. c. 1. numer. 118. (f) L. 22. tit. 25. parte 3. (g) L. unic. c. 2. tit. 13. lib. 3. Recop. (h) L. 2. §. Dies, ff. Quando appel. fin. Caepl. cautel. 78. (i) L. 5. tit. 18. lib. 4. Recop. (k) L. 2. tit. 18. lib. 4. Recop.

(l) In Curia Philip. §. p. §. 2. n. 1. in fin.

(m) L. 2. in fin. tit. 23. parte 3.

(n) L. 7. tit. 18. lib. 4. Recop.

(o) L. 27. in fin. tit. 23. parte 3.

(p) L. unic. c. 1. tit. 13. lib. 3. Recop.

(q) L. 1. tit. 18. lib. 4. Recop.

(r) Clem. si Appellationem de Appellat. authent. Ex quod, de Tempore appell. Greg. Lop. in leg. 22. glos. 5. tit. 23. parte 3.

(s) Rugin. in Pract. 22. c. 1. numer. 170.

(t) Lancel. de Attent. liste pendens. in prefat. n. 454. Crat. dec. 68. n. 19. Rugin. ubi supr. n. 162.