

a Diá. l. qui coetu, s. 1. ff. Ad leg. Jul. de vi. & in intelligitur l. 22. tit. 1. part. 7. secund. Gregor. ibi: verbo. En el cuerpo, ad fi. verfic. Terio limitaren, & Villalpand. in commento illius legis, limitatio. i. fol. 5. cum sequent. & melius fol. 17. §. 9. col. 3. cum seq. Anton. Gomad. 3. tom. delict. c. 3. n. 56. & 59. cum seq. & Clar. in d. q. 88. n. 3. Olan. in Antynom. n. 33. & seqq. & n. 41. facit. l. 8. tit. 11. & l. 6. & fin. tit. 24. lib. 8. Recop. b In Topi- cis ad Treba- tium ait: Ver- beribus, & igne fatigant, que dicitur, ea vide- tur veritas ipsi dicere, & que a perturbacioni- bus animi sunt dolore, cupidita- te, iracundia, metu, quia ne- cessitatis vim habent afferunt auctoritatem & fidem, gl. in l. Edictum, verb. Efficacissimus, ff. de Questio. lant. Farin. in tract. de Indi- cibus, q. 40. n. 1. c. In l. 1. §. In causa, ff. de Questionibus, ibi: Nam pler- que patientia sive duritia tor- mentorum ita tormentant, ut ex- primi ab eis ve- ritas nullo modo possit. Alii tan- ta sunt impa- tientes, ut in quovis mentiri, quom pau tor- menta confitean- tur, ut etiam va- rio modo faten- tur, ut non tan- tum se, verum etiam alios cri- minentur, Ci- ceron. lib. 1. Partitio. Questionibus resistendum est, quia & dolorem fugientes multi in tormentis ementis sunt, morique maluerunt falsum fatendo, quam eo infici dolore: etiam multi suam vitam neglexerunt, alii autem aut robore corporis, aut consuetudine dolentis aut metu supplicii, ac mortis, vim tormentorum peruleverunt, alii ementis sunt in cor- quos oderunt, Pute. de Synd. verb. Tortura, 2. c. 1. n. 5. fol. 323. d. l. Edictum, verfic. i. ff. de Question. ibi: Questionem nec sem- per in omni causa & persona & considerari debere arbitror, sed cum- capitalia & atrociora maleficia non aliter explorari & investigari pos- sunt, quam per servorum questiones, & l. D. Pius, ff. eo tit. ibi: S.

dor no le nombra, sino que el se es el fiscal, para hazer las diligencias necesarias, y es una de las diferencias del juyzio de pesquisa, al Ordinario: y assi lo vi determinar en el Consejo.

150. Tambien es articulo muy controverfo, si apartada y satisfecha la parte, podra el Pesquisidor, ò el Corregidor dar pena corporal al delinquente. En lo qual, la resolucion es, que no, salvo en los delitos muy enormes y calificados, en los quales, fuera de la pena corporal, y en algun caso fuera de la capital, ninguna otra satisfaria à la Republica. (a)

151. El dar tormentos à los delinquentes es uno de los remedios mas eficaces que para averiguar verdad en los delitos atrozes y ocultos hallò el Derecho, porque segun Ciceron, (b) presume: que es verdad lo que alli declaran: y este remedio es mas necessario en las comissions y Pesquisas, por la brevedad y limitacion del termino con que se procede en ellas, sin poder aguardar otras formas de pruebas mas largas, y como dize el Jurisconsulto Ulpiano, y Ciceron, (c) ay algunos hombres de tanta dureza y protervia, que de otra manera no se puede sacar dellos la verdad.

152. Pero la Pesquisa y averiguacion por via de tormento, ha de ser subsidiaria, à mas no poder, y quando por otra via no se pueda la verdad saber, (d) por ser fragil, peligrosa, y falaz, (e) porque segun el mismo consulto, (f) y Publio Mimo, (g) ay otros hombres tan impacientes del dolor y tormento, que no solo confiesan lo que no hizieron, pero à otros levantan testimonios.

153. Y assi antes de llegar à dar tormento, puede y deve el juez, para averiguar verdad, usar de simulaciones y ficciones, y hazer experiencias, como lo hizo el Rey

Salomon (h) en aquel celebre juyzio de la division del niño: y Daniel para averiguar la falsedad de los malos viejos testigos contra Susanna, (i) y David con Abimelech, (k) y Jehu Rey de Israel con los Sacerdos de Baal: (l) porque como dize un Decreto, (m) en muchos casos es util la simulacion, y es bueno el dolo, (n) que no importa, segun dize S. Agustin, (o) que la guerra justa se haga al descubierto, o por insidias y estratagemas, pues algunas vezes es lícito prudentemente burlar y enganar al proximo, (p) y hazer promessas, y no cumplirlas, como en otro capitulo diremos, (q) y claudio Cesar, segun refiere Suetonio Tranquilo, (r) visto que una muger negava ser un mancebo su hijo, la mandò casar con el, y luego confesò. Y el Emperador Carolo magno (como cuenta Andres de Ifernía) (s) certificado que un padre, o su hijo, avian muerto un hombre, los mandò ahorcar a ambos: lo qual visto por el padre, y que su hijo estava inocente, porque no muriesse sin culpa, confesò el homicidio, y librò al hijo. Y el otro Juez, que al Sicofanta hizo beber agua tibia, para ver si vomitava los higos de cuyo hurto era acusado, (t) Aunque ya en tiempo de Ladislao Rey de Napoles sucedio dos vezes, que dos hombres llevados à justiciar, y puestos en la horca, por la dicha simulacion è intento de hazer experiencia para averiguar verdad, con la intensa afliccion y gran miedo de la muerte, rindieron los espíritus vitales, y murieron, y por ello à los Juezes no se les impusò culpa, (v) con todo effo esta experiencia no se deve hazer sin mucha consideracion, ni en qualquier ocasion, porque demas del dicho peligro, queda el reo afrentado, y el Juez por pusilanime tenido.

154. Bol-

tenenda & ejus violat. & refert. Andr. Sicul. in c. 1. column. 2. de Commodat. & in repetit. l. Cum accusamus, col. 23. C. de fideicom. & Jas. in l. Is qui pro emptore, n. 172. ff. de Uticupion. Tiber. Decian. in 1. tom. crim. lib. 2. c. 15. n. 5. Text. & gloss. in l. verbum, C. de His qui notantur infamia Felin. in rubric. de Calumniator. Pute. de Synd. d. verb. Tortura c. 7. n. 1. fol. 319. Pute. in d. verb. Tortus, cap. 11. & Bossius in Practic. tit. de Examin. reorum, num. 3. & sequent. pag. 136.

aliter veritas inveniri non possit, & l. Quoties, C. eo ibi: Si aliter probationibus veritas illuminari non possit, Bald. in l. Data opera, n. 39. C. Qui accusare non possit, & ex pluribus resolvit Julius Clar. in Practic. §. fin. q. 64. n. 5. Farinac. in dict. dicitis, qu. 28. n. 4. & q. 40. n. 3. d. l. 1. §. In d. l. 1. §. In causa, ff. de questionibus. g. Multas cogit mentiri doctor. h. 3. Reg. 3. & cap. asserere, de presump. i Daniel. 13. k. 1. Regum, cap. 21. l. 4. Regum, cap. 10. m. In c. Uilem, 22. q. 2. n. l. 1. §. non sufficit de dolo, gl. in d. c. uilendum, de Conversione conjug. & c. Veni, eo. tit. Abb. & ibi addit. in c. praeerea, de Offic. delegat. & in c. in nostra, de Sepult. Avil. in cap. 18. Prat. gl. Carcel n. 32. in ff. Tib. Decian. in 1. tom. crim. lib. 2. cap. 15. n. 5. in fin. o. l. 6. quæst. super Josue, q. 10. & transumptive in c. 2. 23. q. 2. Nihil enim interest ad justitiam, aperte pugnemus an ex insidiis. p. Cap. in mandatis 43. distinct. q. Inf. lib. 3. c. 13. n. 10. & sequ. r. In Claud. c. 5. & Fulgof. lib. 7. c. 31. s. In c. 1. §. Publici latrones, de Pace de Commodat. & in repetit. l. Cum accusamus, col. 23. C. de fideicom. & Jas. in l. Is qui pro emptore, n. 172. ff. de Uticupion. Tiber. Decian. in 1. tom. crim. lib. 2. c. 15. n. 5. Text. & gloss. in l. verbum, C. de His qui notantur infamia Felin. in rubric. de Calumniator. Pute. de Synd. d. verb. Tortura c. 7. n. 1. fol. 319. Pute. in d. verb. Tortus, cap. 11. & Bossius in Practic. tit. de Examin. reorum, num. 3. & sequent. pag. 136.

154. Bolviendo à lo del tormento, digo, que el Juez no sea facil en dar tormentos, ni en qualquier negocio use deste remedio, sino en los atrozes, y con gran consideracion, y no proceda en esto con cautela atormentando al reo convencido, para que tambien sea confieso, y sin embargo de apelacion castigado, salvo en los casos que en otro lugar diximos, (a) y porque desta materia tratamos alli los mas sustancial, solo dire aqui, que el Juez antes de llegar à dar tormento considere muchas cosas, en especial cerca de los indicios, si son suficientes, y estan provados, de lo qual vea demas de los autores destes Reynos, à Joseph Mascardo, y à Prospero Farinacio, (b) y que el reo à quien se huviere de dar tormento, estè à solas (segun los Doctores praticos) (c) y sin comer diez horas antes, y assi lo usamos algunas vezes, y otras à deshora y de sobresalto suele darsele: aunque muchas vezes estan apercebidos los que le esperan, ò se rezelan, y en sintiendo al Juez en la carcel, toman el bevedizo que tienen à la cabecera, ò en escondido, ò los polvos que traen consigo, para no sentir el tormento, y para remedio desto embie el Juez un Alguazil primero, y hagale mirar los senos y frateras para quitarle los dichos polvos, y llevele al aposento del tormento sin dexarle, porque no use de la dicha prevencion.

155. En lo que toca à proceder el Juez à question y execucion del tormento, bien puede, aunque la parte no lo pida, hazerle dar siendo el caso digno del, y precediendo legitimos indicios, ora proceda de officio, ò por querrela de parte, que aunque en esto hubo controversia entre los Doctores, esta es las mas cierta opinion y practica: porque como el castigo de los delitos conviene à la utilidad publica, puede y deve el Juez proceder en ellos sin pedimiento de parte, como arriba queda dicho. (d)

156. En quanto à otorgar el Pesquisidor la apelacion del auto y sententia del tormento, ò de cominacion, digo, que de rigor de Derecho esta obligado à ello, salvo con cierta cautela, de no proveer ni

pronunciar auto, hasta que el reo este puesto en la garrucha, ò potro, como lo diremos en otro lugar. (e)

157. Pero respeto de que los castigos de Pesquisas son por la mayor parte atrozes è inormes, en que se puede exceder la disposicion de las leyes (como poco ha diximos) y que el termino con que se procede en ellas es corto, y si se huviesse de otorgar la apelacion, y esperar la revista de los Superiores, se pasaria, y quedaria siempre frustrada, y baldia la comission y administracion de justicia, aunque el reo apelle, se executa el tormento, y assi lo praticamos de ordinario, sin que los Superiores lo reprueven, ni al inferior por ello condenan: pero deve justificarse bien el tormento con indicios y el proceso con autos: porque quando los indicios son urgentes, no se admite apelacion del tormento, segun Belluga. (f)

158. En estas ocasiones suelen los presos viendose traer al tormento sacar del seno la peticion de apelacion, ò de recusacion, ò de ambas cosas, ò la provision ordinaria, para que el Juez se la otorgue, y se acompañe: y algunos Juezes iniquamente, no dan lugar à que la presenten, ni à que la reciba, ni lea el escrivano, y ponen en execucion el tormento encerrados para ello, y con porteros, y guardas para que no dexen llegar à nadie, y aunque los procuradores instan y claman à la puerta, para que los abran y oyan, pasan por todo los Juezes, y no los admiten, dignos por cierto de punicion y castigo, pues cierran los oydos à la audiencia, y defenfa de los reos, tan devida, y privilegiada por derecho, (g) pareciendoles que assi no les obliga lo que la parte les requiere por la peticion, ni lo que el Rey les manda por la provision, y es doblada la culpa: porque demas de negar la audiencia, y la justitia, cometen de facato contra la provision Real, y nunca esto se haga, sino que el Juez siempre de lugar que se lean estas peticiones, requerimientos, y provisiones, por los escrivanos ante quien se presentan y se pongan en los procesos, para que

M m m 2 conse

a Infra lib. 4. c. 3. n. 80. & 81. & tradit novissime Farin. in tract. de Indiciis, q. 40. n. 4. & sequ.

b Mascard. de probat. 3. tom. con. 1368. n. 20. & per totam, & Farin. in suo singul. tractat. de Indiciis & rorum. post Bos. Gomez, & alios regulos. c. Quos refert & sequitur Clarus in d. loco, n. 30.

d Sup. hoc cap. n. 148. & seq. & facit l. Congruit, ff. de offic. praesid. Anton. Gomez. 3. tomo cap. 13. n. 22.

e Infra lib. 5. cap. 3. n. 19. Regulariter enim appellatio in his admittenda est, si in tit. que sunt regal. verfic. Majestatis, Francisc. Marc. decisio. Delphinat. 207. volum. 1. Joann. Mantica. in Practic. crim. Regul. 100. numero 24.

f De Speculo Princip. Rub. 37. fol. 170. n. 4. in fin.

g Reg. Pa- vorabiliores & Reg. In pari causa, de Regul. juris, ff. & in c.

L. tit. 16. lib. 4. Recop. Avenda. in cap. 3. Praxor. num. 9. part. 1. Gregor. in l. 22. gl. 8. unal. 4. part. 3. Quid poterat. ff. ad Trebell. contra Innocent. in c. Cam. speciale de Appell. & ibi optime Abb. n. 12. & Dec. nu. 9. usque in fin. qui concludit opinionem Bart. de jure civili veriorum esse & Bald. in l. u. nic. nu. 2. ibi: Vicario. C. Si quacumq; pre. di. potest. & problematice Barbat. in tract. de Cardinal. 3. q. n. 3. usque ad fin. & n. 26. dicit hanc veriorum Ruit. consil. 5. n. 5. vol. 4. Avenda. in dict. cap. 13. Praxor. nu. 14. a. part. lat. Didac. Perez. in l. 1. tit. 5. lib. 3. Ord. col. 955. vers. Praxora. & de notario recusat. conficiente acta, quod non valeant sine officio tenet Boer. decif. 258. col. 3. ad med. fol. 150. vol. 2. & de eodem, & judice Avil. in c. 35. Praxor. gl. Remia. ad fin. tamen ex leg. 2. tit. 18. ad fin. l. 4. Recop. videatur, quod valeat. talis sententia iudicis recusat. licet possit ab ea appellari. Jaf. in l. Non solum. §. Morte. n. 46. ff. de novi oper. Maranta de Ordii. judi. tit. de Appel. n. 75. pag. 563. in parvis. d. Lib. 5. cap. 3. n. 85. e. Cap. Proposuit. & cap. Cum sit. & cap. Cum super eo. in 2. & ibi DD. de Appellat. Oldrad. consil. 283. n. 3. Conrad. in Cuna. Brevia. lib. 1. cap. 9. §. 2. pag. 47. n. 6. Avend. in dicto c. 23. Praxor. 3. part. n. 11. Anton. Gome. 3. tom. Delect. cap. 1. nu. 46. Didac. Perez. in l. 9. tit. 7. lib. 1. Ord. col. 870. versic. Et dubium. Moral. in l. 9. tit. 7. lib. 1. For. ubi alios referant. & Azaved. in l. 1. n. 41. tit. 16. lib. 4. Recopil. Bellug. de Special. princ. rubr. 37. num. 5. fol. 170.

confite dello en todo tiempo, pues lo contrario es tirania. 159. En quanto à lo de la recusacion de los Pesquifidores al tiempo de dar el tormento, y de sentenciar en definitiva, y requerirles con la provision ordinaria, para que se acompañen. Digo, que regularmente estan obligados à acompañarle, como los Juezes ordinarios: porque segun una comun opinion, (a) es nulo è invalido lo hecho y procedido por Juez, y escrivano recusados, (b) salvo si el recusante hiziesse autos ante el Juez recusado, sin protestar que no sea visto apartarle de la recusacion, que en tal caso seria valido lo que hiziesse, segun Maranta, y Jafon, (c) y salvo si el delito fuesse notorio, 160. y se dira serlo, segun, y con la distincion que en otra parte diremos, (d) entonces no ha lugar apelacion, ni recusacion, (e) 161. y para recusar à los dichos Juezes, no es menester causa, como tampoco es necesaria para recusar à los Ordinarios, (f) antes es mas flaca la jurisdiccion delegada, y como extraordinaria, y odiosa, mas facil de recusar: (g) 162. pero si la recusacion se presentasse despues de puesto el reo en el tormento, resolucion fue del Parlamento de Paris, y lo tienen algunos modernos, (h) que se puede proceder à execucion, como sin embargo de la apelacion, segun diximos arriba. 163. Suelen las partes con fraude, para embarazar y porque se pafse el termino de la comiffion recusar à todos los Letrados de la ciudad, (i) y diez, ò mas leguas en contorno, ò à todos los de Salamanca, ò de otra Universidad, ò à todos los del Reyno, ò exceptando algunos: (k) y pues estas maneras de recusacion son sospechosas de fraude y de malicia ante los Juezes ordinarios que proceden sin limitacion de tiempo, y en algu-

nos casos no valen, como en otro lugar diximos, (l) mucho mas lo son ante los Pesquifidores, por estar constituydos en el cancel y raya de un breve termino, (m) y no valdran, alomenos para lo que es dar tormento, porque si para darle (recusando los Letrados de la ciudad y comarca) huviesse de traer acompañado de lexos, primero se le acabaria el termino de su Comiffion, y quedaria evacuado el efeto de la justitia. 164. Y assi en quanto à esto de ororgar la apelacion del tormento, haviendo la dicha dificultad, podra acompañarse con otro Juez, si alli huviere, ò con algun Regidor, ò escrivano, ò otro buen hombre, como dize la ley: (n) y quando el Pesquifidor no se acompañe con nadie, fino que el solo condene, execute, y asista al tormento, como aya procedido bien y justamente, no le vendra mal por ello. 165. Para la definitiva forçoso es acompañarse, hecha la recusacion con tiempo, porque es cosa muy grave litigar ante Juez sospechoso, y ser juzgado del (o) aunque segun Juan Andres y otros, (p) si la recusacion se hiziesse despues de concluda la causa, no impediria al Juez para dexar de proceder en ella, porque ya no tiene la parte que oponer de hecho, ni de Derecho: y esta doctrina refiere ser muy notable Estefano Aufrerio, (q) de la qual por aora yo dudo, porque en Juzgar la fuerza de las provanças, y el derecho de la causa, puede el Juez recusado y sospechoso torcer la estimativa: pero si la recusacion fuere tan general, y tan al fin del termino de la comiffion, que no pueda el Pesquifidor consultar Asfessor de fuera, acompañese con el Corregidor, ò Alcalde del lugar, ò con quien le pareciere de satisfacion, y no sentencie sin acompañarse, 166. porque segun Alberico y otros, (r) lo mas practicable, aunque menos juridico,

Ordin. cognition. & ibi Abbas Sicul. Stephan. Aufrer. in addit. ad capellam Tolof. decif. 366. in fin. fol. 72. Ubi supra. Alberic. de Statut. lib. 2. question. 101. fol. 39. column. 4. in princip. & alii quos refert Didac. Perez. in l. 1. tit. 5. lib. 3. Ordina. col. 964. versic. Decima octava questio.

f. l. 1. tit. 16. lib. 4. Recop. dicit supra lib. 3. c. 8. n. 127. g. l. apertissimi & ibi gl. & Jacob. Barica. & Bald. C. de Judic. Puteus de Syndicat. verbo, Suspectio, n. 2. folio 308. h. Ut ex Paponio resoluit Clarus in Practic. §. fin. q. 64. n. 27. & Carre. in Practic. pag. 92. n. 21. & 22. i. Bald. & Jean. de Imol. in l. Hoc modo, ff. de Conditio. & dem. monst. Puteus de Syndic. verbo, Suspectio, nu. 7. fol. 309. Gregor. in l. 22. gl. magna post med. versic. Et nota, tit. 4. part. 3. & dicam infra lib. 3. c. 8. n. 121. k. Bald. in l. Cum ita, ff. de Conditio. & dem. Paul. l. Sed si hoc, §. Cum vis, ex nu. 3. ff. eod. ubi dicit, posse iudicem in hoc casu asf. sumere quem malit asfessor. i. Dicit. lib. 3. cap. 8. n. 121. m. Quia extra civitatem commode non potest querere asfessorem, Bal. & Joan. Imol. in dict. l. hoc modo, & Puteus de Syndic. verbo, Suspectio, n. 7. fol. 308. Gregor. ubi supra. n. l. 1. tit. 16. lib. 4. Recopil. o. Cap. Secundum requisitis, §. 3. in fin. de Appellat. gl. Sciatour, in fin. in l. Ex quacumque ff. Si quis in jus voc. non ierit, ubi Bald. dicit singularem. p. Joan. Andr. in c. cum dilectus de

a Vide infr. lib. 3. cap. 8. num. 119.

b L. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.

c Infra lib. 5. cap. 1. n. 332.

d Lib. 3. cap. 8. num. 117.

e L. 1. tit. 16. lib. 4. Recop.

dico, es, que vale la recusacion de todos los Letrados del pueblo, y mucho mejor quando quedan algunos exceptados por recusar, aunque la otra parte recufe à aquellos: y aun segun Avendaño, (a) 167. aunque el recusante no depolite la asfessoria en tiempo, pues tiene el Juez poderio para hazerle facar prendas, y venderlas, y que pague: pero esto no se practica por todos, fino que no depositando la asfessoria en tiempo, el Juez sentencia la causa sin acompañado. Finalmente nunca he visto, haviendose hecho justitia, reparar mucho los Superiores en si el Juez recusado sentencio sin acompañarse: porque el tribunal de los Superiores juzga la verdad sabida, como dize la ley Real, (b) y no estan obligados à observar la forma de los juyzios como quiera que con el Rey, y con sus Consejos vale mas la verdad, que el rito dellos, segun Mateo de Asfictis, y Guillermo Benedicto, y otros que citamos en otro capitulo. (c) 168. Pero aconsejo à los Juezes Pesquifidores, y ordinarios, que siempre que puedan, se acompañen, sin que les pese de ser recusados, ni traten mal de palabra à quien los recusa: porque si el Asfessor se conforma con su parecer, es mas loable su sententia, y si diferepa, no se pierde en ello nada, y en ambos casos su conciencia queda mas segura, y el pueblo mas satisfecho: 169. y en caso que no se conformen, y cada qual diere su sententia, ninguna se ha de executar, fino consultar al Superior sobre ello, y si ay tiempo, devefe esperar respuesta sobre la execucion: lo qual no es assi en los Juezes ordinarios, porque han de executar la mas piadosa, segun diremos en otro lugar. (d) En lo que toca à nombrar Juez acompañado el Pesquifidor recusado, con quien sentencie la causa, llano es por la ley Real, (e) que aunque habla en el Juez ordinario, se practica comunmente en el Delegado: pero si el negocio es de mucha calidat, y se pide al Consejo que nombre y senale acompañado que Tom. I.

determine la causa con el Pesquifidor, fuele nombrarle, y lo he visto diversas vezes, y aun fiendo el Pesquifidor Alcalde de la casa y Corte, se le dio por acompañado un Oydor de Valladolid, y esto es à costa del que recusa, y lo pide: y lo mismo he visto hazerle para determinar Residencias, lo qual no se haze ni practica con los Juezes ordinarios, fino que ellos nombran acompañados conforme à la ley, pero en los delegados, por ser restringida su jurisdiccion, y emanar del Consejo, puede mejor dar el dicho acompañado, lo qual para con el Juez ordinario, y con el Delegado, puede proveer el Principe, y el Consejo por via de fuplicacion y recurso, segun Tiberio Deciano, (f) y aun una ley Real, (g) (que dize estas palabras: Pero queremos que si la recusacion fuere muy evidente y justa, que los dichos nuestros Alcaldes puedan nombrar el acompañado que les pareciere) lo permite tambien à los Alcaldes del crimen de las Chancillerias para con los Juezes ordinarios: pero solo veo que la practica de poco aca el Consejo con los Juezes de comiffion, y el Juez ordinario recusado dize Pedro Gregorio, (h) que en Francia lo estila el Parlamento, y le da por acompañado al Juez comarcano. 170. El orden y forma de proceder en rebeldia los Pesquifidores contra los reos ausentes, es la misma que guardan los Alcaldes de Corte y Chancillerias, que es, constando ante todas cosas por fe del Alguazil de la ausencia dellos, y de que no se han presentado en la carcel, llamar los à pregonos, y assi se dize en los titulos de las Pesquisas, Y hagays llamar por editos y pregonos à los ausentes, de tres en tres dias, como en caso acacido en nuestra Corte: y basta acusar una rebeldia al fin de los nueve, (i) y si el termino fuesse tan breve, que no le huviesse para llamarlos de tres en tres dias, como es, quando al fin del termino huyen los presos, y quien los guarda, y fuceder cada dia nuevos culpados ausentes, que se van llamando à pregonos, los quales podra llamar el Mmm 3 Juez

f In 1. tom. Crim. lib. 4. c. 6. n. 1. & seqq. l. Judicium solvitur, ff. de Judic. & dicitur infra lib. 5. cap. 1. num. 276. g L. 1. tit. 16. lib. 4. Recopil.

h De Synagm. jur. 3. p. lib. 4. cap. 22. num. 7.

i L. 7. tit. 6. lib. 1. & l. 1. tit. 3. & l. 3. in fine, tit. 10. lib. 4. Recopil.

Juez en el termino que el tuviere, dexando el necesario para sustanciar y determinar la causa, y assignarles por horas los terminos, uno peremptorio para todo: (a) porque no puede dar mas termino del que el tuviere ni ha de aguardar que su Comission espire; como diximos en el capitulo pasado.

171. En el auto, edicto, y pregon de llamar los ausentes, no se digan las causas de sus culpas, ni se agraven, ni encarezcan, sino digase que parezcan a purgarse de cierto delito, sobre que se procede contra ellos, porque lo contrario tiene inconvenientes.

172. Y tambien sepa el Juez que aunque aya parte, puede por comission della de Oficio, (b) hazer llamar a pregones los ausentes, y que se les acuse las rebeldias, como puede hazer todos los demas autos y sentencias, segun en otro lugar diximos: (c) porque el hecho del Juez se reputa por hecho de la parte, (d) pudiendo sin parte proceder en lo preparatorio y tambien podra en lo preparatorio y antecedente, pues para la punicion de qualesquier delitos se ayudan y corresponden la acusacion de la parte, y el Oficio de la justicia.

173. Los Pesquisidores de Señores por no ser delegados del Principe, no podran abreviar estos terminos de los pregones, como los Alcaldes de Corte, y Pesquisidores del Rey, porque los Señores de vassallos estan atenedos, y obligados a guardar las leyes puntualmente.

174. En un delito aunque sean muchas las dependencias, y ramos del, y muchos los delinquentes, no se deve hazer ni fulminar mas de un proceso, sin dar lugar a que los escrivanos por sus intereses le dividan y hagan mas: porque lo prohibe una ley Real. (e) Y si todas las culpas se pudiesen seguir juntas, presentarse a un tiempo las acusaciones, y hazerse las provanças, y los demas autos, aunque se aguardassen algun dia las diligencias atraçadas, seria gran alivio para formarse y sustanciarse bien el proceso: porque acaece en un delito haver muchos culpados, y prenderse oy

unos, y de aqui a quinze dias presentarse otros, y procederse con unos en presencia, y con otros en rebeldia: y es necesario tener un memorial, y mucho cuydado para sustanciar con cada qual su causa, para que lo este al tiempo de la sentencia, y de lo contrario fuele haver confusion, y hallarse despues defetuoso el proceso, y en especial se ha de advertir, que se notifiquen las pruebas, que son el crisol de los cargos y descargos.

175. Arriba diximos, que atentas las leyes del Reyno, el Pesquisidor salariado no puede llevar derechos algunos de firmas, ni de los desprezes, omezillos, y fangre, pero que de comun estilo se llevan, y assi para el Pesquisidor que no tuviere este escrupulo (que no le assegurò dello) como para los Juezes ordinarios, que sin el pueden llevarlos, dire en este particular algunos nuevos apuntamientos. Lo primero, que los derechos de los desprezes se deven dado el primero pregon, y acusada la rebeldia del, y son sesenta maravedis, (f) y los derechos del omezillo, que por la ley nueva, (g) se reduxeron a seyscientos maravedis, regularmente no se pueden llevar, sino es acusada la segunda rebeldia, y esto en tres generos de casos. El primero es, en pena de la contumacia contra los ausentes, acusada la segunda rebeldia, quando por la fuga y provanza deduzida en el proceso ayan de ser condenados a muerte, ora el delito sea de muerte de hombre, o de muger, o de falsa moneda, o de salteamiento, o de otra qualquier especie, porque merezca el reo la dicha pena, y sea condenado en ella, y junto con esto aya costumbre en el pueblo de llevar los Juezes derechos de omezillos, y esta es decision de tres leyes del Reyno, y resolucion de los glossadores dellas. (h)

176. Y de passo dezimos, que no solamente puede el Pesquisidor y Juez delegado condenar en las dichas penas legales por las dichas contumacias, pero puede penar y multar a los delinquentes por otras inobediencias y rebeldias,

a Dict. l. 1.

b L. 6. tit. 1. lib. 8. Recopil.

c Infra lib. 3. cap. 15. n. 97.

d L. Si ob causam ff. de Eviction. l. 52. tit. 5. part. 1. & tit. Greg. verb. El Señor.

e L. 12. tit. 1. lib. 8. Recopilacionis.

a Supra hoc lib. cap. 16. num. 143.

b L. 4. tit. 17. De los omezillos, libro 4. For. l. 69. styli. l. 13. tit. 23. lib. 8. Recop. Montalv. in dict. l. Fori, gloss. Un omezillo, Avend. in dict. cap. 18. Prætor. num. 6. Joan. Gutierrez ubi sup. n. 2.

c In l. 3. tit. 10. n. 59. lib. 4. Recopil.

d Dict. l. 4. tit. 17. lib. 4. Fori, & ubi Montalv. in verb. Un omezillo, & l. 69. Styli.

e Dict. l. 12. in fi. tit. 6. & l. unic. cap. 2. tit. 10. lib. 3. & l. 3. tit. 10. lib. 4. Recopil.

f Avend. in d. Respons. 15. num. 8. in fi. & DD. supra citati in l. casu.

g Dict. l. 3. tit. 10. lib. 4. Recopil.

f L. 3. tit. 10. lib. 4. Recop. Avend. Respons. 15. n. 6. & 8. Monteros in Practic. tract. 4. num. 58. colum. 1. & seqq. Olanus in Antynomiis in Contrad. litera A. num. 18. & 23. Villalob. super dict. Antynom. litera A. n. 14. Joan. Gutier. lib. 1. Practic. quest. 72. & Azeved. in dict. l. 3. n. 47. & sequent. & num. 55. & seqq. nam alias si non accusetur contumacia citationis, non incurritur poena, Azeved. in l. 10. tit. 1. n. 28. lib. 4. Recopil. g L. unic. cap. 2. tit. 10. lib. 3. & l. 3. tit. 10. lib. 4. Recop. Avend. in cap. 7. Prætor. 1. part. n. 2. in fin. & in cap. 18. n. 5. in fin. & n. 6. 1. part. idem in Respons. 15. n. 8. Avil. in cap. 15. Prætor. gloss. 1. n. 1. & seqq. Azeved. in dict. l. unic. cap. 2. n. 2. & in dict. l. 3. n. 48. & 59. & in dicta l. 12. in fin. n. 10. Joan. Gutier. lib. 1. Practic. quest. 74. n. 2.

beldias, assi para defensa de su jurisdiccion, como en otra manera, segun diximos en otro lugar. (a)

177. El Segundo genero de casos en que se puede llevar omezillos, es, no en rebeldia por pena de contumacia, ni por sentencia de muerte, como acabamos de dezir, sino en caso de muerte, sucedida casualmente, y en pena della contra el reo presente, como si uno matare a otro corriendo un cavallo sin cascaveles en poblado, o tirando la barra, y en otros casos, en que segun una ley del Fuero recopilada, (b) no se da al reo otra mas pena, aunque por no aplicarse al Juez por ley alguna, no soy de parecer, que la lleve en este caso.

178. El Tercero genero en que se puede llevar omezillo, fuera de los dichos casos es, sobre qualquier muerte, que el reo aya hecho culpablemente, y se proceda en presencia, contra el, ora por ella sea condenado a muerte, o no, porque la parte le perdonò, o porque provò ser para su defensa (no embargante que en este caso Azevedo, y Juan Gutierrez tienen lo contrario) (c) porque, como quiere que un hombre aya muerto a otro, aunque con levissima culpa, deve la pena del omezillo, y esto dan a entender expressamente las leyes del Fuero y del estilo, (d) pues dizen que se cobre de los matadores emplaçados, y compañeros, y por el homicidio en juyzio vencidos: y las leyes de la Recopilacion dizen: (e) Que no se lleven los derechos de omezillos, salvo en causa de muerte, o en caso que el culpado la merezca: Pues por dezir en caso, o en causa de muerte, no presuponen ausencia, y contumacia del reo necessariamente, ni tampoco condenacion de muerte, de manera que en presencia, y sin la dicha condenacion se puede llevar pena de omezillo, al que consta haver muerto a otro.

179. Y aunque Avendaño, y los Escritores del Reyno dizen, (f) que no se pueda llevar el omezillo, procediendose contra el reo presente, ni en caso que no merezca pena de muerte fundados en la ley Real (g) que dize, Que se cobre acusada la segunda rebeldia: y

en otra ley dize, (h) Que si no mereciere muerte, que no se lleve omezillo. Esto se entiende quando se procede, no por caso de muerte, sino por otros delitos diferentes, en los quales para llevarse omezillo, se requieren copulativamente dos cosas, que se proceda en ausencia, y junto con esto, que merezca el reo pena de muerte: y aunque otra ley del Reyno, (i) dispone, que el omezillo, se lleve por pena de la contumacia, y rebeldia del reo ausente, es, porque alli da la orden y forma de proceder, contra los ausentes y rebeldes (en cuyo titulo y rubrica esta puesta la dicha ley) los quales como al principio diximos deven el omezillo en los dichos casos, pero las dichas leyes, ni otra alguna del Reyno no prohiben, ni niegan que el omezillo se lleve de los matadores contra quien en presencia se procede: y assi lo finireron, aunque de passo, y contradiendose Avendano, y Aviles, (k) y esto se practica mas comunmente, que lo contrario.

180. Siendo muchos los matadores de una persona, y procediendose contra ellos en presencia, no deveran todos mas de un omezillo: pero procediendose en ausencia contra ellos, cada qual le devera enteramente, (l) y la misma razon milita, si contra muchos se procediese en rebeldia, por haver cometido un robo, o falsa moneda, o otro delito atroz en compania, por el qual todos mereciesen pena de muerte, como atras queda dicho en el primer articulo desta materia.

181. Tambien es de advertir, que podra el Pesquisidor, y el Corregidor cobrar desprezes, y omezillos de los clerigos, o cavalleros de Ordenes, o familiares del Santo Oficio, y de otros qualesquier essentos y privilegiados, contra quien proceden, en los casos en que estan obligados a comparecer, a alegar sus privilegios y essenciones: (m) y lo que el Doctor Salcedo (n) contradize cerca desto, se entiende en los notorios clerigos y religiosos, o essentos obligados de comparecer ante el Juez seglar, y de alegar sus privilegios,

h Dict. l. unic. c. a. in fi. tit. 10. lib. 3. Recopilatio.

i Dict. l. 3. tit. 10.

k Aviles in dict. cap. 15. prætor. gloss. 1. num. 34. ubi ad idem refert Montalv. Avend. in dicto cap. 18. Prætor. 1. part. n. 6. ad si. verb. Quod fallit.

l Dict. l. 4. tit. 17. lib. 4. Fori, & ubi Montalv. in verb. Un omezillo, & dict. l. 69. Styli, & Avil. in dict. n. 34. Paz in Practic. cap. 4. 5. part. 1. tomo. n. 12. Joann. Gutierrez in lib. 1. Practicarum quest. ion. 74. num. fin.

m Hippolyt. in Practic. §. Diligentes, n. 203. & Bellamera decisio. 226. incip. In causis Aviles in cap. 15. Prætorum, gloss. 1. n. 33. facit gloss. Consensus, in l. 3. per text. ubi ff. de Judicis. n Super pract. Bernard. Diaz post cap. 62. num. 7. pag. 187.

gios, y effenciones, como en otro capitulo diximos, (a) y prohibe al Juez Eclesiastico solamente, que no lo haga pagar al Juez seglar.

182. Algunas vezes se duda entre Juezes, quando se puede cobrar la pena del omezillo: y porque este punto no esta tocado, ni dificultado por nadie, le examinare, resolviendo lo mas juridico, y lo primero parece, que se podra cobrar el omezillo dado el tercero pregon, acusada la segunda rebeldia, y condenado el reo por sentencia interlocutoria en la pena del, y esta opinion se funda en la dicha ley del aranzel de los Juezes, (b) que dispone poderse llevar el derecho de omezillo, *seyn-do primeramente juzgado, y no antes*, como quiera que en este caso se llama juzgado, segun la otra ley, (c) quando acusada la segunda rebeldia, el Juez condena al reo en la pena del omezillo: y assi por la tal sentencia y condenacion, luego se le adquiere irrevocablemente el derecho para cobrarle en virtud del dicho aranzel, y de la ley del fuero, (d) que dize. *Y si si al plazo segundo no viniere peche la pena segun que manda la ley del omezillo, &c.* De tal manera, que aunque despues de la segunda rebeldia acusada, y condenacion hecha, el reo se muriese, ò fuesse remitido à otro Juez, (e) antes de la difinitiva, ò presentado, fuesse absuelto della sin costas, que dava devido el desprez y omezillo, y las demas costas por su rebeldia causadas: (f) y esta opinion se practica, y la tengo por la mas verdadera.

a Supra cap. 18. n. 184. & seq.

b Dict. l. u. nica, cap. 2. tit. 10. libro 3. Recopilat.

c Dict. l. 3. tit. 10. lib. 4. Recopilat.

d L. 4. tit. 2. lib. 2. Fori.

e Ut constat ex Hippolyto & aliis sup. proxime citatis.

f Montal. in d. l. 4. tit. 17. lib. 4. Fori. verbo, Tres quintos, Puteus de Syndicat. verbo, Provenius, num. 1. & sequent. fol. 276. Avil. in cap. 15. Prator. gloss. 1. n. 6. & sequent. Azeved. in d. l. 3. tit. 10. n. 63. libro 4. Recopil. & n. seq. & n. 7. facit. l. Quecumque acciones, ff. de action. & obligat. g. Gloss. in l. 1. §. Biduum, & ibi scholiu. ff. quando appellat. sit. & in l. 1. ff. quod quisque jur. & in Clement. 1. de Re judic. & ibi Cardin. 3. quest. Oppositio. n. 3.

vanças, y diligencias que se hiziesen; constar de la inocencia del reo, y no merecer la dicha pena de muerte: y en Derecho aquel se llama condenado, cuya condenacion ha de furtir efecto y no se puede revocar. (h)

184. La tercera opinion es que hasta que se presente el reo, ò sea preso, no se puede cobrar el omezillo, y esta es la que mas aprieta, porque entonces purgando las costas y desprezes le paga, como expresamente lo declara la dicha ley Real, (i) en quanto dize: *Y si al tercer plazo, viniere y pareciere, que aya de pagar y pague el desprez y omezillo y costas, y adelante dize: O fuere preso res de la sentencia difinitiva, que pagando, como dicho es, las costas y desprezes, y omezillos, sea oydo*, para inferir de aqui que no se puede el omezillo cobrar antes de parecer el reo, porque lo permitido despues de un tiempo, antes de aquel es prohibido. (k)

185. Con las dichas palabras, y con las del dicho aranzel, (l) en quanto dize que se deva el omezillo en caso de muerte, ò en que el reo aya de ser condenado à pena de muerte, se deshaze la passada opinion, de que se requiera para deberse el omezillo, condenacion en difinitiva, pues antes della queda devido por la segunda rebeldia: y assi los praticos Juezes nunca condenan en la difinitiva en la pena del omezillo, pues como avemos dicho, ya quedo sentenciada en la segunda rebeldia, sino fuesse en caso que no se huviesse acusado la rebeldia, ni hecho la tal condenacion de omezillo, que entonces, aunque la ley dize, *seyndole acusada la rebeldia*, podra en la difinitiva averse por rebelde, y ser condenado en el, segun una doctrina singular de Hipolito, (m) no embargante, que para poderse llevar la dicha pena, se ha de aver hecho el processo juridicamente, conforme à la dicha prematica de Alcalá. (n)

186. La ultima opinion es, que no presentandose el reo, ò no siendo preso, no se puede cobrar el omezillo, hasta pasado el año fatal, por la dicha prematica, (o) que dize: *Y mandamos, que dentro del dicho año no se puedan executar las dichas*

h L. 4. 5. Condemnata, ff. de re judic. l. 2. ff. de Pcen. l. 1. §. Hæc autem verba, & ibi notat Jaf. n. 6. ff. Quod quisque jur. facit cap. Relatum de Cleric. non resid. Bald. in l. unice. col. 5. C. Ne ex dict. defunct. l. 1. §. tit. 10. lib. 4. Recop.

k L. fin. C. de Legat. l. Titia cum testamento, §. Titia cum nubere ff. de Legat. 2. l. Dict. l. u. nica, c. 2. tit. 10. lib. 3. Recopil.

m In Pract. §. postquam, n. 37. quam celebrat Roland. consil. 9. n. 38. volum. 1.

n De qua in d. l. 3. tit. 10. lib. 4. Recopil. ut per Azeved. in c. 18. Prator. 1. part. num. 7. verfic. Secundus, & seq. Azeved. in l. 12. titulo 6. lib. 3. Recopil. gloss. fin. in fin. ad Dict. l. 3.

dichas penas pecuniarias ò de bienes. Luego siguese, que tampoco se podra executar la del omezillo, pues es pena: pero esto se entiende en quanto à las penas del delito principal, aplicadas à la parte, ò al Fisco, ò en otra manera, y no en la pena del omezillo, que se da por la contumacia. (a)

a Dict. l. 4. tit. 3. lib. 2. Fori, & ibi Montalv. verb. Tres quintos, & alii supra relati in 1. genere causam hoc capit. num. 175. & seq.

187. Teniendo la primera opinion, que se puede cobrar el omezillo, luego que por la segunda rebeldia es condenado el reo, no obstan las palabras de las dichas leyes, ponderadas por la segunda opinion, para dezir, que quando se presenta, ò prende el reo, se aya de cobrar, y no antes, por que se entienden, no estando entonces cobradas las dichas penas de desprezes, y omezillo: pues alli no prohibe la ley poderse cobrar en condenandose: y la otra ley del aranzel dize, *Que lleve el Juez los seyscientos maravedis del omezillo, seyendo primeramente juzgado*: de lo qual se sigue, que luego en condenandose se permite cobrarle, sin aguardar la presentacion, ò prision del reo, ora entendamos aquellas palabras, *seyendo primeramente juzgado*, de sentencia interlocutoria, ò de difinitiva, pues permitiendo cobrarlo en sentenciando en difinitiva, no es necesario aguardar la presentacion, ni la prision del reo, ni que paxe el año fatal: y esto pratican mas los Pesquifidores, cobrando estos derechos en el termino de su comission, por no poder aguardar à que se presenten los delinquentes ante ellos, que pocas vezes lo hazen, y aun es dudoso si los pueden oyr, como adelante veremos.

188. Con lo dicho queda resuelta otra contienda, que fuele haver entre el Juez que condenò el omezillo, y el sucessor en el Oficio, en cuyo tiempo el reo se presentò ò fue condenado en difinitiva, ò se cumplio el año fatal, sobre qual ha de haver estos derechos, pues por resolucion comun esta asentado, pertenecer al primer Juez, que condenò al reo en la pena del omezillo por la segunda rebeldia, y assi lo sentencio el Consejo en una Residencia en mi favor: y lo mismo es en

qualquier condenacion de pena de prematica, que perteneciera al que la sentencio, (b) y si ya no dixesse la ley, que se aplique para el Juez que lo sentenciare, y executar, como en algunas leyes antigvas se dize, que entonces sera del Juez quo lo executare.

189. Pero las penas fiscales del delito sucedido antes de la muerte del poseedor del majorazgo, ay controversia, si se comunicaran con los hermanos del sucessor en el, ò seran precipuas para solo el, por haverse condenado en su tiempo. Y la resolucion es, que pertenecen al sucessor del majorazgo, aunque por un Consejo de Rolando, (c) se ha hecho dudosa esta opinion, pareciendole que las dichas penas Fiscales se han de comunicar y dividir con los hermanos, de lo qual se podra ver lo que resuelve el Doctor Molina. (d)

190. Reportense mucho los Juezes en no hazer condenaciones de omezillos à cada passo, ni por qualesquier delitos, por llevar las penas dellos, sino tan solamente en caso que algun hombre, ò muchos ayan muerto à otro, ò que en rebeldia aya de ser condenado à muerte, como queda dicho; y que la tal sentencia este justificada por provanças bastantes, y la pena estatuyda por ley, ò por doctrina aprovada: y no se arroje el Juez à condenar à muerte por solo su alvedrio, ampliandole, y no regulandole como deve segun las leyes (e) pues para estender su alvedrio à imponer pena de muerte, se requiere que el delito sea muy atroz, y se aya consumado, y no de otra manera, segun la comun opinion que en otro capitulo citamos: (f) no le parezca que la fuga del reo es total justificacion para condenarle à muerte, conforme à la costumbre general de Italia, y España, y de otras provincias de que hazen mencion Alberico, Antonio Gomez, Clario, Cartario, y Farinacio, (g) porque esto, segun la ley Real, (h) se entiende concurriendo demas de la fuga, indicios que basten para tormento. Y con esto concurre, que la misma ley, y el Derecho obliga al Juez à procurar, y considerar las

b Authent. Bonæ damnatorum, C. de bonis proscript. communis resolutio secund. Boer. decif. 5. n. 18. cum aliis, vol. 1. Avil. in c. 15. Prægl. l. n. 35. cum leg. Molind. de Primog. lib. 3. c. 11. n. 20. ex cuius allegatione constat hanc esse meam veritatem. Conducunt scripta Patet de Syndicat. verb. Provenius, n. 2. fol. 276.

c Confil. 77. volum. 4. dicens magis receptum esse, quod iste poene fiscales dividantur.

d In dict. loco proxime citato.

e Quia arbitria redacta sunt ad instar iudiciorum, ff. de Arbitr. & C. eodem, l. Pen. §. Sin autem, & ff. altera, verfic. Licet, Angel. in §. omnium, colum. 2. Instaur. de Adition.

f Supra lib. 2. c. 10. n. 22.

g Quorum meminit Clarus in pract. §. fin. §. 4. verfic. Licet autem, post Gomez. in l. 76. Taur. num. 8. & Farinac. in l. tom. Crimin. tit. de Inquisitio. q. 11. n. 3. in med. h. L. 3. tit. 10. lib. 4. Recop. las

las defensas de los ausentes, (a) por todas las vias posibles. Suelen pecar en esto muchos Juezes, y por ello los he visto condenar en residencias, y en el Consejo, y miren que es rigurosa la pena de setenas, que por esto les ponen las leyes, (b) y para no errar y saber los casos, y delitos en que por derecho se da pena de muerte à los culpados en dicho, hecho, ò consejo, vean los Doctores, que los juntan, y recopilan. (c)

191. Antes que se me olvide, en este lugar quiero encomendar à los Pesquisidores, remedien la infolenca grande de sus escrivanos, en no querer dar los procesos à los Letrados de las partes, siendo, como de ordinario son personas de confianza y satisfacion, y vezinos de los pueblos, à fin de obligar à los litigantes à que saquen traslados dellos, y como por la priessia de los negocios, y del termino, y con el hervor, y passion que traen, no pueden aguardar, remiden à dinero esta vexacion, y con este fin à los escrivanos, y Juezes que les ayudan à estos robos, nunca les satisfaze confianza de ningun Letrado à quien entregar los procesos: y lo peor es, que llevan los derechos de los traslados dellos, sin traslados, sino que dan el original. Y pues la ley, (d) queriendo obviar esta tirania (que ya la usan en las residencias) cometio el remedio al avedrio del Juez, refrene con el valor tan iniquas y malas codicias, como se usan en esto, y fin la tibieza y pusilanimidad, que de ordinario tienen todos los Juezes contra escrivanos, pues esto en particular se encarga por una ley Real (e) à los Pesquisidores, y en caso que sea forzoso dar los dichos traslados, no ha de ser de todo el processo, sino de sola la culpa, y sumaria informacion, ò lo que dello pidie- re la parte, y assi vi que el Consejo en vista, y revista conde- nò à un escrivano à que bolviese cien mil maravedis que havia llevado de los traslados de la sumaria informacion en una Pes-

Di. l. 1. Rec. Authen. Qui semel, C. Quomod. & quando judex. I. ampliore. C. de Appella. tio. facit quod notatur in l. Si non defendan- tur, ff. de Pen- nis, l. 1. §. fin. ff. de Quosflo- rib. & l. Qui cum major, §. Si libertus, & §. fin. ff. de Bo- nis liber. & quod notat Bart. in l. 4. §. hoc autem ju- dicium, ff. de Damno in- sect. idem in l. Is qui reus & in l. Pen. §. Ad crimen, ff. de Public. jud. In- noc. & Anto- nius de Butrin- cap. Veniens, de Accusat. & dicit commu- nem, & ratio- nabile Thom. Docuus in consil. 19. in cip. In presen- ti. l. 1. & 12. in ff. tit. 6. & l. unic. c. re. tinal. 70. lib. 3. Rec. Judices etiam de hoc adver- tit Avend. in c. 18. Prax. 1. p. in fin.

Bald. in l. Data opera, n. 14. C. Qui accusa, non poss. Galilem. Bont. in 11. to- mo tract. fol. 328. & Avil. in c. 17. prax. gl. A muerio, & que refert Greg. in l. 3. tit. 31. part. 7. gloss. 2. §. 5.

L. unic. col. 7. versic. Y mandamos, tit. 27. lib. 4. Re- cop.

L. 7. tit. 1. lib. 8. Recop.

quisa: salvo si las partes para sus fines, y copia el processo, pidieffen los traslados à la letra, y es de advertir que el traslado que se diere al actor, ello ha de pagar, y no el reo, hasta la sentencia final, y rassion de costas.

192. Tambien los Pesquisido- res se recaten mucho de no recibir presentes, ni cosas de comer, las cuales, segun diximos en el capitulo passado, assi mis- mo les estan vedadas, y el recibir dones, como à los Juezes ordinarios, (f) de que largamente tratamos en otro lugar. (g) Y adviertan en proceder despa- sionadamente, y sin parciali- dad, (como dizen las leyes de Partida: ) (h) *Lealmente y sin vanderia, non catando amor, nin desamor, nin miedo de ninguno, nin ruego, nin precio que les den, nin les prometan, estorvando la pesquisa, ò aconsejando à alguno que dixesse lo que no sabe, ò apercibiendo à aque- llos contra quien la hazen, para que cumplidamente no se sepa à verdad:* porque demas que es nulo quan- to haze el Pesquisidor parcial, y enemigo de la una parte, y que por amenazas y otras vias inju- ria à la otra la qual, y su fami- lia por el mismo caso que dan essentos de su Jurisdiccion. (i) Deve haver el que procede, como dicho es tal pena (segun dize la ley de la Partida) (k) *En el cuerpo è en el haver qual ovo, ò devia haver aquel contra quien fue- se fecha la pesquisa falsa, con mas (segun dize Gregorio Lopez alli) los galtos y costas que à la parte se le recrecieron, y finalmente deve haver pena de prevaricador, y de calumniador. (l)*

Otra ley Real, (m) con las premisas que se tienen del mal proceder de muchos Pesquisido- res, dixo estas palabras. *Y por- que es justo remediar los daños que los dichos Pesquisidores hazen, man- damos, que los dichos Juezes, exce- diendo en sus Oficios, sean castigados, y que se tenga cuydado por los del nuestro Consejo de saber como usan de sus Oficios.* Y pues las leyes los honran tanto, como à Alcaldes de Corte, assi en que procedan, como ellos, (n) como en el ref-

f Dixi in c. precedenti, num. 55. g Lib. 2. c. 13. num.

h L. 4. & fin. tit. 17. part. 2.

i Di. l. 4. & l. unica, & ibi Bald. in 2. lectura, n. 3. & alii, C. si quacumque pred. potest. Inf. & DD. in l. Apertissimi, C. de Judic. Gregor. in l. 2. tit. 7. & in l. 2. tit. 4. p. 3. Avil. in c. 4. Prax. gl. si. n. 17. ubi refert Imol. di- centem, quod ille cui judex facit injuriam, aut minacem fervorem in- fert cum tota familia est ex- emptus ab ejus jurisdictione, tam in civili- bus, quam in criminalibus.

k Di. l. 1. fin. tit. 17. part. 3. l. Ut ex Bald. & Angel. re- fert Gregor. in d. l. 4. gloss. fin. tit. 17. part. 3. m L. 8. in fin. tit. 1. libro 8. Recopil.

n L. 7. tit. 6. lib. 2. & l. 2. tit. 3. & l. 3. tit. 10. in fin. libro 4. Recop.

peto y guarda de su personas, (a) 193. justo seria, que estuvieffen muy vigilantes, y circumspectos en usar bien deste favor, y exami- nassen cuerdamente lo que sen- tencian, y viessefen los processos de los ausentes, considerando exactamente sus defensas: como lo advierten bien Juan Gu- tierrez, y Azevedo. (b) Muchos Pesquisidores en lo que toca à los processos de ausentes, por maravilla los veen como deven, y dan unas sentencias disparata- das con penas no condignas à los delitos, por mostrarse terribles, espantosos y afamados, remitiendo la censura y lima dellas, à quan- do se presenten los reos, los qua- les por el miedo que tienen de la vexacion y gastos, muchas ve- zes no se presentan, y quedan las tales sentencias con el transcur- so, y lapso del año fatal, confir- madas en las penas pecuniarias (aunque los Alcaldes de Vallado- lid fueren oyros sobre ellas) (c) y las partes, por la inconsidera- cion y precipitacion del Juez y prescripcion quiza para siempre destruydas, no considerando que les manda la ley, (d) que no con- denen al ausente en mas de la pena que merece, y no era menester que la ley lo dixera: pues lo dicta, y dize la razon natural.

194. A todo esto adviertan tam- bien los Corregidores y sus Tenientes, quando por Comission fa- len à estas pesquisas, pues por ley del Reyno, (e) està dispuesto, que quando dexen las varas den assi mismo Residencia dellas.

195. Una duda podria suceder en que el Pesquisidor deve estar advertido, y es, que deve hazer, llegando el fin del termino de su Comission, sin estar sustanciada bien la causa para poderla senten- ciar, y en este caso, lo que ha de hazer es, si el negocio està en estado que buenamente se pue- de sentenciar sin atropellar las defensas de las partes, y toda via ha menester mas termino, sustan- cie la causa, y pongala apunto de sentencia, para que sino se em- biaren prorogacion, la difina, y acabe dentro del termino, y si se le concediere, abra la conclu-

sion, y pròguele à las partes para que continuen sus diligencias: pero si el negocio no estuviere en estado de poderse sentenciar, por- que ay culpados ausentes, contra los quales se va procediendo, ò las partes presentes no han podido sus- tanciar la causa, deve el Juez sal- tandole termino parar en el nego- cio, y dar aviso por carta, y testi- monio dello al Consejo, que de alli se le prorogará: y en ninguna ma- nera proceda, sin tener termino, como algunos han hecho (y mal) confiados en que se les embiaría prorogacion con ratificacion de lo hecho, que seria harto error darsela assi, como yo he visto alguna, y haver un Pesquisidor en el medio tiempo, que estava espe- rando la prorogacion, dado ter- mino injustissimos: pero sino se le prorogare el termino, remita la causa al Consejo, donde emanò su Comission, (f) porque seria nulo lo actuado sin termino, (g) y cosa grave en hecho y provanca- dudolàs, dar sentencia cierta. (h)

196. Bien podrian en este caso las partes de conformidad, antes que el termino se acabasse, pro- rogarle al Pesquisidor, y el pro- seguir en la determinacion de la causa (en lo qual con dificul- tad vendran los reos) porque aunque es verdad, que el De- legado con dias limitados no pue- de proceder acabado el termi- no, (i) y luego espira su jurisdic- cion, pero no estandole expre- samente interdicto por el Principe el exercicio del Oficio, podra de consentimiento de las partes usar del, (k) y aunque el termino puesto por la ley, ò por el estatuto à la instancia, por ser introducido en favor publi- co, no se puede por las partes prorogar ni por el Juez acetar, (l) pero el concedido para la jurisdiccion del Pesquisidor por especial utilidad de la parte, puede prorogarse por los litigan- tes, y en virtud de la tal proro- gacion, sabiendolo el Juez puede proceder en la causa, (m) con que la tal prorogacion se haga durante el termino: porque aquel passa- do, y acabada la jurisdiccion, ya no se dira prorogacion, co-

a L. 8. tit. 17. part. 3.

b Joan. Gu- tier. lib. 1. Prac- tic. q. 76. n. 3. 4. & 5. & in consil. 36. n. 37. Azeved. in l. 1. n. 16. tit. 10. li- bro 4. Recop. Alfonso de Cas- tro. de Leg- pen. c. 6. versic. Cum igitur le- gislator, & se- quent.

c Contra l. 3. tit. 10. lib. 4. Recop. Mon- terro. in Pract. in 4. tract. fol. 58. colum. 2. & seq. Joan. Gu- tier. ubi supra §. 75. n. 2.

d L. 3. col. 2. in fin. tit. 10. lib. 4. Recop.

e L. 3. tit. 7. lib. 3. Recop.

f Abb. in cap. Super. in 2. num. 17. de Appell. & in cap. De causis, n. 6. & 9. de Offic. delegat. Monterro. in Practic. 3. tra- ctat. fol. 27. pagin. 2. post med.

g Bald. in l. In causatum, C. Qui pro sua jurisdictione, & ita est ve- ritas contra gloss. ibi, se- cund. Bonif. in peregrina, vet- bo, judex, q. 1. 1. fol. 265. gl. 5. versic. Item pone- col. 3.

h Cap. Gra- ves, 1. cancl. 3. Grate satis est, 3. & inducens, ut in re dubia cer- ta detur senten- tia.

i L. Cam non ex eo die, C. Quando pro- vocar. non est necess. l. 2. §. Si & judex, ff. de Judicis, c. de causis, de Offic. delegat. l. 4. ti- tul. 25. part. 3. & l. 9. in fine, ibi: *Deve ser fecha hasta aquel plazo, tit. 17. part. 3. Gratian. in Reg. 41. n. 6.*

k Di. l. 3. §. Si & judex, & gloss. in dict. l. Cam non, & ibi Doctores, & que tradit Greg. in l. 47. tit. 18. gloss. 1. part. 3. & Avil. in cap. 5. Pre- tor. gl. 1. n. 9.

l L. Prepe- randum, & ibi gloss. & Bart. C. de Judicis, Abb. in dict. cap. de Causis, n. 10. Pute. de Syndicat. verb. Instancia, cap. 3. n. 7. & 8. fol. 194.

m Bartol. & Paulus in dict. §. Si & judex, in princip. & n. 7. Abbas in dict. cap. De causis, n. 2. & ibi Additio 9. Nos refert & idem Abb. in dict. cap. Super, n. 17.

mo despues de los antiguos lo escribe Menchaca, aunque con alguna duda. (a)

197. Acaece muy de ordinario embiar los Pesquisidores relacion al Consejo del negocio en diversos tiempos del juyzio, unas vezes antes de sententia para dala, y otras despues sobre la execucion della, (b) con dadas que se ofrecen, porque como dize una ley de Partida, (c) Mucho acerca estan de saber la verdad aquellos que dudan en ella, &c. Y estan perplexos los dichos Juezes, si procederan adelante a sentenciar, o a executar antes de tener respuesta de lo que consultaron, y esto es, quando de su Oficio consultan y comunican al Consejo. Otras vezes a instancia de la parte que apelo, y se quexò del Pesquisidor, manda el Consejo, que el Juez informe lo que en aquello passa, el qual habiendo embiado relacion inserta la culpa sustancial, y otros autos concernientes, fuele tambien dudar, si procedera adelante en la causa durante la consulta, o sobrefeera, hasta que el Consejo lo vea y provea.

198. Quanto a lo primero, bien es por carta y testimonio del escrivano de la Comission (siendo el negocio de calidad) dar aviso al Consejo, durante la pesquisa de lo que se ha averiguado, y va haciendo en ella, y esto sustancialmente una, o dos vezes: y si el caso fuere tan arduo, podra escribir tambien el Pesquisidor al Presidente a parte en la misma sustancia y aun tal vez tambien al Rey.

199. Pero de mi parecer, nunca le pida al Consejo de lo que deva hazer, ni para ello aguarda su respuesta: porque nunca la dan clara ni hazen caso destas consultas.

200. Y porque si son sobre el hecho no siempre son permitidas, (d) pues si està, o no provado el delito dize el Jurisconsulto Calistrato (e) al juez. Tu mejor lo puedes saber.

Lo otro, porque se sospecha, que las hazen los Juezes para exonerarse de cargo y cuydado del negocio, y por evitar el odio de las partes: y assi dize un Autentico de Justiniano, (f) los Juezes no aguarden las Imperiales respuestas, sino que sentencien como los pareciere, y si

toda via consultaren sobre esto, dize una ley de Partida en este proposito, (g) Que entonces el Rey sabida la verdad, puede dar el juyzio, o embiar dezir a aquellos juzgadores de como lo den si quisere, &c. Y es de ponderar la palabra Si quisere, que denota la impertinencia de la consulta.

201. Finalmente la mejor respuesta, que los Superiores le embiaran, sera, que haga justicia, con la qual, ni puede resolverse para condenar, ni para absolver, ni para executar la sententia, ni para otorgar la apelacion della, y es dezirle, que examine bien y perfectamente la causa, y determine lo que fuere justicia. (h) Algunas vezes en las Chancillerias suelen dezir los Alcaldes del Crimen, por auto a las tales consultas, que el processo venga por su orden, que es dezir, que se lleve citatoria y compulsoria, y otras vezes proveen, que se retiene la causa, y algunas vezes veen el negocio, y sin emplacamiento, ni mas solemnidad, o sustancia, confirman, o revocan, o moderan la sententia, y remiten la causa al Juez, para que aquello execute. Pero lo que mas comunmente en esto passa es, no responder claramente al que duda, que parece fuera necesario, para acertar a examinar mejor la escura y controverfia justicia, o sobre caso no decidido expremamente en derecho, o sobre competencia de Jurisdiccion, 202. y aun sobre algun arduo è intricado hecho, (i) o quando conviene passar el rigor del Derecho, o se ofrece haver de proceder contra algun Grande, o persona de gran calidad, o prenderle, (k) o quando despues de haver condenado a muerte a uno, consta de su inocencia, (l) pues consultar sobre ello al Principe es confeso de los Doctores, y de Derecho es permitido, (m) y obligatorio, como en otro lugar diremos. (n)

203. Quanto al segundo articulo, quando el Consejo de oficio, o de pedimiento de parte provee, que el Juez informe (lo qual se llama propiamente relacion, y el articulo pasado consulta) digo que deve embiar relacion del negocio copiosa, y no falsa, sino fiel y com-

a Libro 3. Controversiar. us frequent. cap. 14. num. 12. & 17.

b Cap. In memoriam 19. distincio. Speculator in tit. de Relationib. §. Quando faciendū sit relatio. c. L. 11. tit. 12. part. 3.

d L. Eum quem tenere, §. r. & ibi gl. ff. de Judiciis, gloss. in l. 1. verb. Consultat. & ibi Salicet. numer. 8. & sequent. C. de Relation. & gloss. in Authentico. Ut iudices non expectent sacras iust. per text. ibi. Aviles in cap. 1. Prætorum gloss. De reclamatione n. 22. aliquando tamen relatio facti mittitur ad principem. Platea in l. Si gravis in fin. princip. C. de dignitat. lib. 22. e. In l. 3. §. Iteoque, verificat. Tu magis stre poteris, quanta sit iustitiam fidei adhibenda, ff. de Testibus. f. In d. Authentico iudices non expectent sacras iustitias, & in Authentico. In medi. l. tis non fieri sacras formas.

g Dic. 111. tit. 22. part. 3.

h De qua responsione, & de aliis responsis, vide Catalogum de Syndico, §. 112. n. 59. fol. 17. l. 11. tit. 22. p. 3. & Gregor. in l. 1. 14. gloss. 1. tit. 4. ead. part. post Alberic. in rub. C. de relatio. & Platea in dict. l. Si gravis in fin. princip. C. de Dignitat. lib. 22. k Tirag. de Poniis temp. cauf. 31. n. fin. l. L. Mortis, §. Sed enim, ff. de Poniis, l. 1. §. fin. & ibi Barr. & Hippol. ff. de quæstio. idem Hippolyt. in Practic. §. Opportune. 18. versic. Ut iudex scias, lib. 3. cap. 15. num. 80. m L. 1. §. si quis ultio, ff. de Quæstio. Bald. in l. addictos, C. de Episcop. pal. audien. gl. Consultat. in l. 1. C. de Relatio. & ibi Salicet. l. 1. §. 99. Joannes Faber in rub. eod. tit. l. 1. n. 64. tit. 1. lib. 8. Recopil. Petrus Gregor. de Syntagmat. jur. 3. part. lib. 150. cap. 1. n. 16. Bellug. de Specul. princip. rubric. 37. fol. 170. n. 1. gl. in l. 1. §. quantum, l. §. quantum, l. §. in d. Authentico. ut iudices non expectent sacras iustitias, ff. de Relatio. §. De quibus, n. Intra libro 3. cap. 15. num. 117.

comprova da por autentico testimonio de manera, que no se dude della, ni sea necesario embiar el Consejo a pedir los autos, (a)

204. y en esto han menester centura algunos Juezes (como lo noto el Emperador Justiniano, (b) y aun castigo, como lo dispulo el Jurisconsulto Marciano, contra los Irenarcas, que eran ciertos comisarios en lo criminal, (c) que por sus cartas se alargan mucho, informando, y afirmando al Consejo falsamente, o contra lo processado por exagerar y encarecer sus industrias, y diligencias (contra lo que Caton, y Marcio Tribunos del pueblo Romano establecieron con ley penal, si en las relaciones de las propias hazañas alguno excediese de la verdad) o porque les cometan, o proroguen los negocios, por lo qual le hazen indignos de juzgarlos: (d) todo en gran daño de sus conciencias, y perjuizio de las partes: y assi por sus simples cartas y relaciones, sin restigos, y aun por solo el testimonio del escrivano su acolito è interesado, no se dà entero credito, segun derecho, y lo que juntan Tiraqueo, y Josepho Mascardo. (e)

205. Finalmente digo que ora sea consulta hecha por el Juez de su motivo en los casos permitidos, ora sea relacion mandada embiar, se deve esperar la respuesta y determinacion del Consejo; porque assi como pendiente la apelacion y la recusacion, se suspende el progreso del negocio, y la Jurisdiccion del Juez, tambien se suspende pendiente la relacion, y queda el Juez inhibido, y seria nulo, y atentado lo que despues se hiziesse, (f) salvo, si para quietar algun tumulto, o sediccion conviniesse acelerar el castigo, sin esperar la respuesta de los Superiores, que en tal caso lo podra hazer. (g)

206. Pero contra esta opinion haze fuerza una cautela muy praticada, y es que como los Pesquisidor Tom. I.

dores y Juezes de comission proceden con termino limitado, los reos o partes interesadas, porque aquel se les passe, y quede frustrada la justicia, ocurren al Consejo con apelaciones y quexas, a las quales fuele de ordinario proveerle que el Juez informe el qual en cumplimiento dello embia autos y relacion, pero las partes por la dicha malicia no solicitan que se vea, o tardase tanto en ver y despachar, que si el Juez huviesse de esperar la respuesta y estar parado sin proseguir el negocio, se le passaria el termino de su Comission: y assi en esta controversia se puede distinguir y dezir, que la primera opinion de que se aya de aguardar la respuesta del consejo, proceda en los Juezes ordinarios, ante quien la instancia del juyzio no es tan breve, (h) y que sin peligro del lapso della pueden esperar la consulta y decreto del Superior, y tambien proceda en los Delegados que tuvieren termino bastante para esperar la dicha respuesta: pero teniendo poco termino el Juez de Comission, y no estandole advocada la causa, ni el inhibido della, (i) me parece, segun una doctrina de Bartulo, (k) comunmente recibida, que podra proceder pendiente la relacion, y que valdra lo que hiziere: y assi lo he praticado, y visto praticar, ora sea sobre autos de perjuizio reparable, ora al contrario, aviendo lugar de proceder sin embargo, como quando se procede pendiente la apelacion. (l)

207. Y si alguna parte pidiere, que se haga relacion y consulta al Consejo, ha de ser a su costa. (m) Y nunca se entregue a la parte la tal consulta, ni el processo original para hazerla, ni a nadie sino fuere al escrivano de la causa: y aun si es de calidad y toca a personas poderosas, no vaya el escrivano solo a llevarle, sino con una, o dos guardas, porque no se le quiten en el camino: y assi me acaecio en la consulta que yo embie a su Magestad, y al Consejo, del negocio que fue Pesquisidor, tocante al Condestable de Castilla, y a

ff. de adulteris; Boverius, in singular. DD. pagin. 387. verbo Consultatio; n. 1.

Quoad suspendendam jurisdictionem, ut in rub. extra de Appellatio. tenet etiam Lancelot. Conrad. de Accentis, 2. p. c. 8. numer. 57 & seq. pag. 163. Mascardo de Probatio. 22. tom. conclusio 887. numero 7. & sequent. g. L. si quis filio, §. hi autem omnes, ff. de Injuria rapto. & libro pen. ff. de facris. i. Juxta quamdam resolutionem, gloss. verbo, Consultat. in l. 1. C. de Relatio. & in l. Placet, per text. ibi. C. de Pedan. judic. quoniam non omnino placeat Saliceto ibi. i. Juxta tradita per Speculat. tit. de remiss. §. Nond videtur. k. In lib. ad Principem, ff. de Appellatio. per l. 1. secundum unam lectionem, C. de Relatio. & quadrat concordia Saliceto in dict. lib. 1. numer. 5. post med. Bald. ff. de contrariis in l. ex illo, C. de appellatio. Angel. in lib. 1. §. Quantum, ff. eod. ubi Joann. de Imol. num. 8. post medium dicit hanc esse commun. opinionem. legitimum, Gregor. in lib. 11. tit. 22. verb. Eshomes, part. 3. l. Gloss. Adhuc quoniam & ibi Innoc. Abb. & alii in cap. ut debitas de appellatio. Jaf. Balb. in decisio. 22. Quando appellatum & que refert Gracia. in Regul. 416. n. 3. & seq. m. Bart. in su. ff. Postulaverit in principio.