

cería sobre materias de poca monta, con solo el instrumento que se presenta, ó informacion que se dá, y traslado, que de uno, ó otro se dió á los interesados, con la clausula de que con lo que dixerén, ó no, se traygan los autos, sin acusarles el pretendiente la rebeldía, se determina sin nueva prueba sobre lo principal; así se practica, y lo mismo en las materias en que no se pide prueba, ni se necesita de recibirse á ella por su calidad, y identidad; pero en estas si no hubo en el auto de traslado la calidad de trayganse los autos, deberá acusarse la rebeldía pasados los tres días, en que se debió responder á él, no se habiendo hecho, para que quede concluida. Véase en el cap. 7. siguiente el §. 3. n. 24. sobre estas dependencias de terceros, y algunos discursos particulares que se tocan, incidentes de este caso.

9. Pasado el año fatal de la notificación de la sentencia, que en qualquiera causa se pronunció en rebeldía, por lo que mira á las condenaciones pecuniarias, se pide por qualquiera de los interesados se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, y que las condenaciones pecuniarias se cobren, y de satisfacción de los bienes de los reos á los interesados, para cuyo efecto se mandan traer los autos, y (sin que preceda el mandar dar traslado con tres días, ni notificarlo en Estrasdos, ni acusar la rebeldía) con vista del proceso: reconociéndose por el Juez, que es pasado el año, se declara, y manda hacerse así, como se pide, sin necesitar de otro genero de introduccion, de apelacion, ni suplicacion para hacer executoria, que la contumacia, y la sentencia, y declaracion que debe hacerse en el tiempo dicho, lo qual es practica, así de Juzgados inferiores, y superiores, y como de la Sala donde no se practica el dar traslado á los Estrasdos del pedimento en que se pide la declaracion referida, sino es que en vista de dicho pedimento mandan traer los autos, y constando de ellos pasados el año, y día, se declara por pasada la sentencia, y se cobra, y dá satisfaccion de las penas impuestas en ella á los que las han de haver en el grado, y según el derecho que el Fiscal, y parte tienen, si no hay caudal para todos; (véase el cap. 7. siguiente, §. 3. num. 24.) dexará de surtir este efecto lo que por esta via es ya exequible, y de considerarse el que espasado el año, aunque esté notificada la sentencia, si se apelo, ó suplico de ella por algun interesado, y no se profugió, y feneció la segunda instancia (una vez intentada por qualquiera de los interesados, por pretender mayor imposicion de penas) pues pendiente apelacion, ó suplicacion, ó no notificándose la sentencia primera, no corre

el termino en perjuicio de aquel contra quien se pronunció; así se practica: Sirva de advertencia para no ocasionar en el primero caso este delcuido, el que á su tiempo no se declare; y en el segundo, el que yá que se apele, ó suplique (que no aconsejo, pues no es necesario) se fenezca la causa en el grado de apelacion, ó suplicacion, si se intento.

10. Haviéndose declarado por pasada en cosa juzgada la sentencia, á instancia de parte, ó de oficio, pretendiéndose, ó presentándose el reo, después se le oye en quanto á la pena corporal; pero en quanto á la pena pecuniaria no se le admite recurso alguno; así se practica generalmente, y es conforme á la Ley de Recopilacion. (Ley 3. tit. 10. lib. 4.) Y si se prende, ó presenta dentro del año fatal, se le oye sobre ambas penas, corporal, y pecuniaria, en qualquiera de estos dos casos. Y notese, que ó sea antes, ó después de declararse por pasada en cosa juzgada la sentencia, como sea después de ratificacios los testigos, en la prueba de rebeldía, se procede con él en la forma que digo en el §. 2. del num. 21. de este cap. sin que aun se necesite por el actor, si no quiere, de hacer reproduccion de autos, por estar los hechos en su fuerza, y vigor, auiente, como si fuesse presente, según la Ley de Recopilacion (Ley 3. tit. 10. lib. 4.)

Los Jueces pesquisidores no les queda facultad después de fenecida, y sentenciada la causa, para que se le dió comision para conocer del reo contra quien procedió en ausencia, pues aunque es cierto la tienen para executar su sentencia, y el oírlos parecerá medio de llegar este citado, como para esto es menester termino, y ha de proceder la jurisdiccion, y yá no le tienen, está el poder; y lo mas á que se estienda la practica, es el dexar los presos para que el superior determine, y el temperamento mas favorable que he visto tomar en culpas leves, es soltar los reos que en esta forma se presentan en fiado; de carcel segura, y de pagar juntamente el fiador la mayor condenacion pecuniaria que se le impusiere; otra cosa es, quando antes de fenecerse el termino, que existe el poder, y le oye de nuevo, ó suelta en fiado á su arbitrio; pero como esto se hace al fin, no queriendo detenerse á oírle, y pronunciar sentencia contra ellos, lo que se hace es, que en presentándose le há por presentado, y manda se le tome su confesion, y hecho, pide soltura, y le manda soltar en fiado, en causa, eve, de carcel segura, quanto á la persona, y de estar á derecho: quanto á la pena, véase la fianza en este libro, cap. 1. n. 12. letra G. §. 3. y luego el reo entra apelando, diciendo contiene nulidad, y agravio

fa

su sentencia, y el Juez la admite, y otorga la apelacion, y con testimonio acude ante el superior. Véase el cap. 6. siguiente, §. 1. numero 4. y el capitulo 7. §. 1. numero 1. hasta el final.

11. Los Jueces Pesquisidores en la sentencia que pronuncian contra ausentes, practican el poner al fin de ella, que mandan que se ponga un tanto en los libros de Ayuntamiento, y que se haga notorio á las Justicias Ordinarias, que son, ó adelante fueren, para que pudiendo ser havidos los reos, los prendan para que sean castigados; y constando de omision se les haga cargo de ella en la residencia, para que por este medio no pretendan ignorancia, y se administre justicia, y remítase traslado de la sentencia á los Lugares donde se cometió el delito, y donde está la Audiencia, y á las vecindades de los reos, si se puede hacer commodamente: tambien publican la sentencia para que venga á noticia de todos, con voz de pregonero, y consta de testimonio en los autos el haverse executado; así se practica. Véase el cap. 6. siguiente, §. 1. num. 34. quanto á la distincion de Jueces Ordinarios.

12. Los reos contra quien se procede criminalmente ante Jueces Ordinarios, en rebeldía, pueden en qualquier tiempo del progreso de la causa presentarse ante el Juez superior, dexando de hacerlo ante el que conoce de ella, y allí se despacha inhibicion al inferior, y emplazamiento, y compulsoria para citar laparte, y traer los autos, por lo que permite una Ley de Recopilacion; (Ley 8. tit. 7. lib. 2.) y en esta Ley se dá la forma que se ha de tener en el modo de proceder en el actuar, y remitir al Juez que de ella conoció primero la recepcion de los testigos de las probanzas, que se pretendieren hacer por las partes, y la declaracion por no parte del actor, en caso de no haver parecido á seguir al reo; y en tal caso la causa la continúa el Fiscal, ó sea de oficio, desde su principio, ó desamparandola, ó apartandose de ella el acusador de su daño; pero quedales el recurso de la recusacion, si el haverse venido á presentar fué remiando los procedimientos del ordinario, para en quanto las probanzas que se le cometen, lo qual no corre con los reos contra quien proceden Jueces pesquisidores, pues como en otra parte toque, si los reos se presentan ante el superior, pidiendolos, se los remiten. Véase el cap. 3. §. 1. num. 2. del lib. 1. Pero esto se entenderá, si se presentaron en Tribunal superior, durante el termino de la comision que el pesquisidor tenia, y en que según ella estaba exerciendo; pero en caso de

haver fenecido con igual fundamento, que en los casos que penden ante Jueces ordinarios, habrá lugar el presentarse ante el superior, así por haver fenecido la jurisdiccion con que el pesquisidor procedia, como porque qualquier grado debe pasar ante el tribunal que le despachó, donde yá se supone pendiente el negocio; en lo qual es de notar, que el que se presenta deberá hacerlo, no ante el Juez superior del territorio, sino de aquel donde dependió la comision de pesquisidor, porque quanto aquel caso hay inhibicion por consecuencia en la disposicion de la Ley 31. tit. 21. lib. 4. de Recopilacion, y de esto solo será, según dicha Ley, limitacion, en caso de haverse despachado comision al pesquisidor por el Consejo, ó Tribunal, que no lo debió hacer por los fundamentos que toqué en este mismo capitulo, §. 2. n. 24. haviendo presentádose el reo en el Consejo Supremo de Castilla, lo qual habrá lugar tambien, aunque sea durante el conocimiento de la causa por el pesquisidor de otro Consejo, como alli prevengo.

13. Aunque el pleyto de ausentes puede tener segunpa instancia durante la rebeldeia, y hay su disputa sobre si debe llamarse, ó no nuevamente por edictos, y pregones, porque unos dicen se debe llamar nuevamente, porque aquellos edictos sirven solo para la primera instancia; y otros, que no deben ser llamados segunda vez, así porque aquellos le calificaron de contumaz, como porque haviendo de citarlo en ellos hasta la sentencia definitiva inclusivè, y havindola de haver en la segunda instancia, no fue la primera la definitiva, porque no es materia ordinaria, y porque se regula á exemplares que hay en pro, y contra, y porque es dependiente de las materias, que con el favor de Dios he de tratar en la segunda instancia: dexo de hacerlo aora, por continuar las dependencias generales de esta primera instancia en el capitulo siguiente.

CAPITULO V.

PERDONES, Y APARTAMIEN-
TOS, y corre el presupuesto general; presentase un reo con cedula de indulto: nota sobre una Ley de Recopilacion, y dese noticia de como se procede contra los bienes del que se desesperó.

§. I.

1. Perdonó á los hombres la mayor injuria el que havia recibido de ellos el mayor agravio; á este exemplar los que militamos debaxo de su vandera, debemos imitarle con repetidas demon-

tra.

traciones, precisa obligación de los que quieren hacer merito, resignando el dictamen al precepto.

Institucion fué de la ultima, y mas terrible agonía; allí pidió el perdon de sus enemigos, clausula fué irrevocable, y ultima, la qual debía guardarse invariablemente.

Pero passa la pasión de la ira los límites de la razon, dáse con ella pretexto á la protervidad de algunos transgresores de esta Ley, instituida por el Autor de la Vida, los cuales siguiendo la bastarda impresión del comun enemigo, dán lugar á que mezcle su cizaña con la mejor semilla, á que con la ira que ocasiona el agravio, se esfuerce el cumplimiento del edicto, que continuamente publicó con acciones, y palabras toda su vida Christo.

La paz amonestó, en cuya tranquilidad se encierran tantas felicidades, quantas conoció el que solicitó por este medio el sosiego, y que nosotros, ò inconsiderados, ò torpes desestimamos.

Medio es en que suele consistir la libertad, y la vida del reo, por cuya razon no escuso en lo judicial de nuestro caso, siendo tan á su beneficio el participarle, y demostrar lo que en otros se suele hacer, segun la calidad de las causas.

2. Puede, imitando á Christo, perdonarse la injuria, ò bien se haya recibido de obra, ò palabra, antes de haver querrelado de ella, y aun despues de hecho esto, y apartarse juntamente el actor del derecho que adquirió por la acusacion judicial, y obligar á los suyos á que no pidan sobre este caso cosa alguna; pero sobreviniendo muerte de la injuria, no vale el perdon, ò apartamiento hecho por el que la recibió; respecto del accidente que sobrevino, por el qual no se considera por parte legitima, y solo lo es el heredero del que padeció.

3. Y aunque es doctrina corriente, que el injuriado puede excluir á los suyos del derecho que podian tener contra el que le injurió, como tambien lo es el que sobreviniendo muerte, pueden, no obstante el perdon, salir pidiendo, de que nace la controversia entre los Doctores, por la distincion de si la herida fue, ò no de necesidad mortal, parece, que lo que deberian hacer los Eserivanos sobre este defecto, que tales apartamientos se otorgasen de consentimiento de los herederos del injuriado; y á lo menos quando esto false, será utilissimo se exprese en el perdon, que perdona la injuria de la herida, muerte, lesión, y todo daño que de ella se pueda seguir, como lo dice Antonio Gomez, y Gregorio Lopez, sobre una Ley de Partida (An-

tonio Gomez, 3. tom. Variar. cap. 3. num. 67. Ley 22. tit. 2. p. 7. Gloss. 5.)

4. Como el apartamiento le hace el que recibió el agravio, otorgan el perdon los interesados en la muerte de los suyos, y á causa de tocarles á unos, y á otros dos acciones, una criminal, y otra civil, por razon de daños, es bien se remita ambas, pues remitida la una, no se tiene por remitida la otra, segun Bolaño s. (S. Acusador, num. 9. y 10.)

5. Ambos instrumentos de apartamiento, ò perdon son de un mismo efecto; pero no de una forma, ni siempre son de igual conveniencia para el reo; pues hay causas en que resulta de el un indicio mas, y grave, de que cometió el delito, pues con el se considera confeso.

6. Dos medios comunmente reparan esta dificultad; el uno nace del instrumento, y el otro consiste en el modo de la presentacion de el; el primero es, que si demás de las clausulas ordinarias del perdon, ò apartamiento, en que interviene interés, si dixere al tiempo del entrega del dinero, que protesta lo hace el reo por redimir su vexacion, y que sin embargo de no haver cometido el delito por solo aquella razon, se ha convenido con la parte en tanta cantidad que le dá, en cuya consideracion se aparta del derecho que contra el havia adquirido, y se figure el mismo camino en la presentacion de el, haciendo igual protesta, dispone el que quando se oponga, que se ha de dar por probado el caso (que no lo estaba bien) por haverse allanado á dar precio por el daño, ò agravio que hizo, comprando al interesado la accion que (el querellante) tenia contra el reo, se salvará la contraria objecion con poder probarse por el instrumento, y protesta de que el precio que dió, fue por librarse de la molestia del pleyto, y no será havido por confeso, aunque presente semejante apartamiento, en que interviene interés, cuya opinion por recibida trae Bolaños. (S. Acusador, num. 10.) Y tiene otra conveniencia, que probando el reo, que no tuvo culpa, puede repetir el precio que dió al tiempo de otorgarse el apartamiento contra el que le recibió, segun una Ley de Partida, explicada por Antonio Gomez, y Gregorio Lopez. (Ley 23. tit. 1. part. 7. y la Glossa Gregor. Antonio Gomez, tom. 3. de las Varias, cap. 3. de num. 55. á num. 59.) Pero suele usarse de la cautela de contra escritura, para asegurar á la parte que recibe, de que no se repetirá contra el el interés, aunque no se verifique el delito, por cuyo medio queda asegurada; pero si esta calidad se probare

por

por lo doloso que es, será aun mas circunstanciada la comprobacion del indicio; y para escusar cautelas, tengo por mas seguro, que el dinero le dé á parte, y el perdon tuene otorgado graciosamente.

7. El otro medio se sigue por las razones dichas en los casos en que graciosamente se otorgan los perdones, ò apartamientos, pues en los casos dudosos (sin saltarse á la verdad, por la contingencia de poder ser, ò no cierto) diciendo, que se hacen estos apartamientos por haver sido informados de que no cometió el delito el que se presume delincuente; y presentandole, aunque sea sin esta calidad, la parte que lo otorgó ante el Juez, pidiendo, que por lo que mira á su accion no sea castigado, antes perdonado el reo, tendrá igual beneficio, que en el primero modo, y ningun gravamen: la razon es, porque una vez presentado en el pleyto qualquier instrumento por la parte contraria, es permitido el valerle de el; la otra, en lo que hace su favor, como sucede de lo que resulta de los testigos de sumaria, que presentados por el actor se examinaron contra el reo, de los quales se vale despues el reo en lo que le aprovechan. En lo qual se descubre otro medio poco usado, pero de gran conveniencia, así á los actores, como á los reos, en caso de estar conformes en apartarse; y es, el que, ò pidiendoles á tomar alguna declaracion, ò pidiendolos ellos se la tomen de alguna noticia que tengan de los verdaderos delinquentes, ò pidiendo el mismo reo que declaren la verdad los aiores, como noticiosos, y á quienes presenta desde luego por testigos, ellos digan á la pregunta, ò petition porque fueren interrogados, que saben, y les consta ciertamente, que el que está preso, y se supone delincuente del delito, no lo fué (sino otro que nombren, si lo saben, ò disponiendolo segun el caso diere de si) por cuya razon desde luego en la mejor forma que haya lugar de derecho se disten, y apartan de toda la accion, y derecho que contra el civil, y criminalmente pudieren haver adquirido por la querrela, y acusacion, y autos en su virtud hechos; lo qual no es negable, si se pide por las partes que se mande, no haviendo otro medio de los tocados, pues el que jure, y declare el que litiga, por convenir al que lo pide, es ordinario el mandarlo, y ácia el reo resulta la brevedad que estas materias suelen pedir, y al aior el beneficio de escusar los embarazos, que siendo menor, ò teniendo otros impedimentos suelen ofrecerse, haviendo de otorgarse el tal apartamiento con las solemnidades de derecho (como despues dire) cuyos embarazos,

especialmente en materias no de mucha gravedad, cesan por este medio, y en qualquier tiempo sirven, aunque no sea sino para asegurar el que despues se otorgue en formas pero no estando conformes las partes, tambien se sigue de esta diligencia muy grandes inconvenientes, aunque todos reparables, si el breve tiempo no los imposibilita.

8. Contra los que se procede por delito de adulterio, hay un privilegio especial en los perdones, ò apartamientos que sobre el se hacen; y es, que otorgandose por el injuriado á favor de uno de los que le agraviaron, pueden usar de el ambos, y es visto que juntos los perdona, aunque no lo explique, segun Bolaños, y se practica (S. Acusado, num. 10.) Vea se el numero 19. siguiente, y donde allí cito.

9. El varón de catorce años, y la muger de doce, que siguiendo la injuria suya, ò de los suyos, son querellantes en las causas, que se les ofrecen, siendo mayores de esta edad, pueden apartarse, y remitir la injuria por sí, con asistancia, y intervencion de su curador, ò de persona, y bienes, ò judicial, que litiga por ellos en aquel juicio; pero estando en la edad pupilar, y siendo menores de los catorce, ò doce años, ò estando en ellos, no pueden otorgar este instrumento, pero puede otorgar el tutor por sí, sin que en ninguno de estos casos sea necesario el que intervenga la autoridad del Juez, ò bien se otorge de gracia, ò por precio, ni para perjudicarlo á la parte á cuyo favor se otorgo, pueden usar del beneficio de la restitution, ni deben ser restituidos, como consta de una Ley de Partida, y lo sienten comunmente Antonio Gomez, y Bolaños (Ley 14. tit. 8. part. 7. Bolaños. S. Acusador, num. 8.) Pero esto no se practica en los perdones sobre materia grave, pues presentados por parte del reo en la Sala, á lo menos se estila el dar traslado de ellos á la parte actora, y se le oye, si opond violencia, ò otra justa causa; y esto, segun he visto, mira á cautelar algunas cabilaciones que se han reconocido en el modo de conseguirse semejantes instrumentos á favor de los reos: es especial tambien, y preciso el traslado en caso de menores, quanto al uso de la tutoria del tutor, no porque no pueda hacerse por el el apartamiento con su riesgo (y fin el en las causas leves, en que no hay inconveniente) sino es porque el tutor en quien no reside el vinculo de estrecho parentesco, ò dominio entre el, y sus menores, se expone á la contingencia de que en la quepa que se le tomare de la tutoria, justamente le hagan cargo de que no atendió al beneficio de su menor,

pu-

pudiendole tener por aquel medio, y segun le estrecharen en la comprobacion del dano, le condenaran sobre ello, y asi inconculamente se elija el parecer el curador ante la Justicia, y pedir se reciba informacion de como les es util à su menor el apartarse, o perdonar, mas que seguir el pleyto, y en la peticion que sobre esto se dà, se expresan las causas; y si en la informacion que se recibio concluyen bien los testigos, se concede la licencia, y segun la practica, es como està entendida la Ley, y Autores supra citados en el caso que digo, y no necesita de hacerse esta informacion, pedirse, ni darse esta licencia ante el Juez que conoce de la causa, aunque pidiendole puede mandar dar la informacion, y con vista de ella darla, antes ordinariamente se hace ante qualquier Justicia del fuero del menor.

10. Lo que hace à nuestro proposito es, que otorgandose el apartamiento, o perdon, precediendo esta solemnidad los autos judiciales originales, ò copia autentica de ellos, juntamente con la curaduria, ò testimonio de ella (à lo menos porque se legitimen las personas deben quedar en el protocolo del Escrivano, è insertarse todo en la escritura original que se dà à la parte; porque aunque puede hacerse refiriendo los instrumentos, citando las fechas de ellos, y ante que Juez, y Escrivano passaron, remitiendose à los originales, tengo por mas solemne, y mas seguro el primer modo.

11. Las mugeres casadas, que litigan por ausencia de su marido, ò por otro legitimo impedimento, con licencia de la Justicia, si en ella no se dixo se le concedia, para que pudiese apartarse, fino es solo para litigar, sin preceder asimismo venia del Juez para este efecto, no podrán otorgar el apartamiento; y lo mismo sucede quando se le admitio à litigio en virtud de poder, ò consentimiento del marido, si no tiene clausula expresa en el para poderse apartar, ò perdonar, porque la escritura que sobre esto hiciere en qualquiera de estos dos casos, sin estas circunstancias, es invalida, y sin fruto lo que con ellas se contraxare, por la incapacidad que por derecho se considera en ellas, sino en otros ciertos casos en que no se comprende este.

12. Suele suceder el que la muger de aquel à quien se dió muerte hace apartamiento, y despues se casa, y ventilarse la cuestion, de que el hecho fue cauteloso, y en perjuicio de los demás interesados, y que perçio la accion por haverse casado, y antes no pudo otorgarle por el fraude que se considera en los años inmediatos à perder el derecho, no

obstante se practica el darse por valido, por que estubo capaz de hacer lo que entonces hizo.

13. Tambien suele dudarse, si se admitirá por parte la madre del hijo de padre no conocido, à quien se dió muerte, ò al hijo por la madre, y legitimando serlo uno do otro, se debe admitir, segun disposicion legal; y se practica.

14. El Obispo no es parte para perdonar el agravio hecho à su Iglesia, ni los Regidores para perdonar el que recibio su Ciudad, segun Bolaños (§. Acusador, num. 9.) De que se infiere, que en tales casos quien le puede conceder, es en lo Eclesiastico el Pontifice, y el Rey nuestro Señor en lo Secular; y asi se ve, que no basta en los casos de descomposuras con algunos Alcaldes, ò otras Justicias el presentar apartamiento de ellos; porque respecto del oficio que exercen, no se consideran (en el todo, ò mas substancial) por partes legitimas para otorgarlos, ni apartarse de la accion que tocò à la Justicia, aunque los tales la administren, y es preciso, ò padezca la sententia grave, ò leve, segun el caso, ò presentarse perdon de su Magestad.

15. En quanto à perdones sobre muerte, en caso de otorgarse por uno, ò muchos interesados, se reduce fu ordenata à tres puntos. El primero, el referir el delito ante que Juez està pendiente la causa, y contra quien se procede, de pedimento de quien, ante que Escrivano, y el estado de ella. El segundo, apartarse del derecho, que criminal, y civilmente le compete contra el que perdona; y hacer suplica à su Magestad para que le perdone su Real Justicia, conforme una Ley de Partida (Ley 20. tit. 1. part. 7.) El tercero es, obligarle por si, y los suyos à la seguran; y firmeza del contrato.

16. Las demás clausulas proceden de lo que se ha disputado, y se introducen, segun las partes contratan, ò la calidad de ellas. Digo calidad, porque el menor, quando otorga, hace juramento en la declaracion, de que no se aparta por temor de que no se le hará justicia, y en los que no son menores, no es necesario intervenga juramento en estas escrituras, pues la Ley solo manda se jure la accion, no el perdon (Ley 14. tit. 1. part. 7.) Pero la clausula, aunque sin juramento, de que no se perdona por temor, es bien se ponga en todas las escrituras, pues con ella parece manifiesta la parte, que solo por servicio de Dios nuestro Señor, ò su conveniencia, ò otros respetos independientes de la Justicia, otorga el perdon, sin que le mueva algun respeto violento, ni el que no le será

ad-

administrada justicia; pues demás de sonar bien el que las partes esten en esta segaridad, quando contratan, facilitan el animo de los Jueces à la piedad, con la manifestacion que hacen, de que les consta la integridad con que procederian, si quisiese continuar en el litigio.

Core el presupuesto general.

17. Presupongo el perdon del primero, que confeso en el tormento el delito otorgado por la querellante, con la calidad que le corresponde à la defensor muger casada; y doy caso que en el intervinieron dos menores, que tambien litigaban como sobrinos del difunto, à quien havia en salud instituido por herederos, (y notese, que en este caso, si la muger del difunto tuviese hijos, ellos tambien podian, con licencia de la Justicia, otorgar el instrumento, no porque en semejante concurrencia necesitassen de otorgar, pues su madre podia por si otorgarle, y aun obligarlos, y impossibilitarlos de poder pedir) fino es por manifestar la forma del juramento, y demás dependencias que se siguen à estas escrituras, quando intervienen en ellas semejantes sujetos. (Vase el cap. 6. §. 1. num. 6. del lib. 1. sobre la venia que dà la Justicia al prohibido de parecer en juicio, que à su simil son los autos de todas; y vase la cita del numero siguiente) para que se pueda tomar del instrumento lo que à cada cosa particular hiciere, el qual es como parece.

A. Apartamiento, y perdon, con licencia judicial de muger, y menores.

En tantos, &c. ante mi el Escrivano, y testigos, parecieron N. vecino de tal parte, residente en este Villa, por si, y en nombre de sus herederos, y sucesores, y N. y N. menores de veinte y cinco años, aunque mayores de catorce, en presencia, y con asistencia de N. su curador judicial, y todos juntos de mancomun, y à voz de uno, y cada uno de por si, y por el todo in solidum, renunciando, como expresamente renunciaron la Autentica hoc ita de duobus reis, y las demás leyes, fueros, y derechos de la mancomunidad, y el beneficio de la division, y excurcion, como en ellas se contiene, dixeron, que por quanto en ausencia de N. su marido, (ò por su menoridad, ò por ambas razones, concurriendo ambas en cada sujeto) obtuvieron venia de la Justicia para pedir lo que les conviniere contra los culpados en la muerte de

N. (su hermano, ò padre, &c.) y para poderse apartar en caso que tuviese voluntad de hacerlo, y en virtud de esta licencia judicial, parecieron ante el Señor N. y se querellaron de los culpados en aquel delito, alegando largamente de su derecho, y Justicia: donde asimismo consta de la venia, y legitimacion de su personas, que se les concedió por N. Juez, y ante N. Escrivano, en tal parte, en tantos de tal mes, y año, la qual presentaron al tiempo de dar fu querella; y se procedio contra diferentes personas, que están presos, y ausentes, y la causa està en tal estado, como consta de los autos de ella; à que se remiten, (ù decir tuvieron venia de la Justicia para poder pedir lo que les conviniere contra los culpados en aquel delito, y se querellaron, y continuaron en la causa, hasta ponerla en tal estado; y respecto de haver parecido mas conveniencia, que continuarla, el perdonar à las personas contra quien se procede, ò alguno de ellos, por las razones que abaxo irán expresadas, parecieron ante la Justicia, y pidieron licencia para poder apartarse; la qual en consideracion de la utilidad que se les seguia, (sobre que se hizo cierta informacion, ù de la memoria, ù de la audiencia, que todavia es constante del marido) à unos, ò otros se les concedió para otorgar esta escritura, como del pedimento, informacion, y venia, (ò venias) mas largamente consta, que es todo del tenor siguiente.

B. Aqui los autos que se refieren, ò el poder especial del marido.

Los quales autos vãn ciertos, y verdadero, como de los originales, ò copia de ellos consta, que quedan en mi registro, à que me remito; y usando de la venia (ò facultad) en ellos contenida, en la mejor forma que ha lugar de derecho, por el servicio de Dios nuestro Señor, y conveniencia que se les sigue para si, y poder acudir con Misas, y sufragios para el alma del difunto, pues respecto del estado de la causa, les han dado, y entregado por si tanta cantidad; la qual confiesan haver recibido realmente, y con efecto, sobre que renuncian las leyes de la entrega, prueba, y paga, y demás del caso; de cuyo valor, à mayor abundamiento, otorgan carta de pago à su favor en forma, desde luego se apartan de la accion, y derecho civil, y criminal, que contra el (N. primero) tenian por razon del delito, y querella que en la causa tenian dada, y del que contra su persona, y bienes por los autos de ella

les podía pertenecer, de que desde luego se desisten, y suplican á su Magestad sea fevido de perdonarle su Real Justicia, y piden al señor N. Juez de dicha causa, no proceda mas en ella, y mande soltarle libremente, y sin costas; y para que tenga efecto, otorgan á su favor la carta de perdón, ó apartamiento, que á su derecho mas convenga; atento haver sido informados, que el haver confesado el delito, fue por miedo del tormento, aunque está sin culpa, y no cometió la muerte que se le imputa, lo qual hacen con calidad de que quede, como queda, en su fuerza, y vigor la querrela, y acción criminal, y civil, que tienen intentada contra los demás reos ausentes, y presentes, y declaran, que este apartamiento no le otorgan por temor que hayan tenido, ó tengan, de que no les será guardada justicia, y así lo juran á Dios, y á una Cruz, según forma de derecho; y para mayor fuerza, y seguridad de este contrato, debaxo de la mancomunidad insolidum, se obligan con sus personas, y bienes, muebles, y raíces, derechos, y acciones Reales, y personales, mixtos, directos, y executivos, á que por sí, ni otro alguno en su nombre, ni el de sus herederos, se opondrán á los efectos de este contrato, ni á él en manera alguna; y si lo hicieren, se privan de poder ser oídos sobre ello, antes condenados en costas, cuya verificación, y liquidación difieren en el juramento de la parte contraria, y desde luego lo recibieron por sentencia definitiva, pasada en autoridad de cosa juzgada, &c.

La sumisión, y renunciación de fueros, y la cláusula de los de las mugeres, es como se notó en la fianza en que intervinieron. Vease el cap. 2. de este libro, letra F.

Aunque se previene en esta escritura la cláusula de declarar las partes que tienen por cierto, que el reo no cometió el delito, y por sí manifestan lo que pudo causar el confesarlo el reo, aprovechan estas prevenciones poco en semejante caso, pues sólo sirven en las que está dudosa la averiguación, y no comprobado, ni confesado el delito, pues la misma utilidad tiene el apartamiento en los casos similes al presupuesto, con esta cláusula, que sin ella, porque su utilidad es por diverso lado.

18 Los parentescos hacen división de las calidades de los sujetos que pueden otorgarle, y según las partes que intervienen á este apartamiento, se incluyen, ó excluyen de él la cláusula de mancomunidad, la inserción de instrumentos, la vención, y la de juramentos,

pues no las llevan las escrituras, en que solo otorga uno, y en que no interviene menor, ó muger. (Vease del cap. 1. de este lib. 2. §. 5. en el penultimo punto del num. 12. Y quanto á la muger casada menor, el por que debe preceder en los contratos venia, y información de utilidad, y juramento especial por menor demás del ordinario, y el cap. 7. §. 1. num. 2. del lib. 1.)

Tambien se quita la cláusula de renunciación de las Leyes del Beleyano, y la del confesar la paga, y otorgar carta de pago del recibo del precio en los casos que el apartamiento es gracioso, y aun en las materias de mas ligera consecuencia se otorgan los apartamientos, formandole con menos especificas, solemnidades, como pareció del apartamiento llano.

C. Apartamiento de querrela sin calidades.

En, &c. ante mi el Escrivano, y testigos N. &c. dixo, que ante tal Juez, y Escrivano se querreló criminalmente de N. sobre tal delito, porque está preso, (ó ausente) y la causa está en tal estado, como de ella consta, á que se remite: y aora por servicio de Dios nuestro Señor, (y las demás razones que intervienen) en la mejor forma que ha lugar de derecho, se aparta de la querrela que dió, perdonando la injuria, y desistiendo de qualquiera acción civil, ó criminal, que contra el reo tenga, y declara otorga este apartamiento de su libre voluntad, y no por temor de que no se le guardará justicia, ni otro respecto, (y en caso necesario lo jura, y pide vención) y al cumplimiento de lo aqui contenido obligo sus bienes, con la sumisión, cláusula guarentigia, y renunciación de leyes, fueros, y derechos necesarios, y lo otorgó así, siendo testigos, &c.

La cláusula de que en caso necesario jura el apartamiento, mira á la calidad de menor, si lo es; pero hay otro modo de salvar este defecto, diciendo en la introducción, pareció N. mayor, que dixo ser de veinte y cinco años, cuya calidad declaró por el que le otorga, asegura qualquier instrumento, para que por menor edad no se oponga nulidad á él por el otorgante, aunque el tal en la verdad lo sea; y es la razon, porque habiendo negado esta calidad, aunque la tenga, el derecho, no favorece el dolo que en ella hay, y en qualquiera tiempo al que fue engañado le asiste, y por consecuencia para no perjudicarle judicialmente se aprueba comiso, si entronces huviese havido vención, y juramento, y para asegurar esto en los sujetos que parecen me-

no-

nor de edad, será bien que el Escrivano lo pregunte, y conte de la respuesta: este instrumento se aprueba por algun tercero tambien interesado, ú que despues salió al litigio, ú que no se halló al otorgamiento primero, que aunque pudiera por sí otorgar el perdón, ó apartamiento, por lo que á él tocaba: esta es en diversa forma, haciendo aprobacion, y ratificación de aquel, y aunque es uno el efecto, tiene diversidad, la qual se executa como parece.

D. Aprobacion, y ratificación de un apartamiento que hace un tercero, declarando es mayor de edad.

En, &c. en tantos, &c. ante mi el Escrivano, y testigos, N. vecino de tal parte, hijo legitimo, ú natural, &c. de N. difunto, mayor, que dixo ser de veinte y cinco años, y dixo: Que por quanto en tantos de, &c. se dió muerte á dicho su padre, y por ella se procede por, &c. contra N. y por N. hermano del otorgante, en tantos, &c. ante N. Escrivano, ha otorgado apartamiento á favor de dicho N. el qual desde el principio al fin le ha sido leído por mi el presente Escrivano, de que doy fee; y enterado de lo en él contenido por las mismas consideraciones que en él se refieren, otorgó, que en la mejor forma que haya lugar de derecho, por lo que le toca, ó tocar pueda en qualquier tiempo, se aparta del derecho, y acción criminal, y civil, que contra dicho reo podia tener, y se le remite, y perdona, y como si estaviese nominado en dicho apartamiento, y le huviese otorgado juntamente con dicho su hermano, le aprueba, y ratifica, y todas las cláusulas en él contenidas, y á su cumplimiento se obligó en la mejor forma que ha lugar con su persona, y bienes, y la sumisión, y renunciación de su proprio fuero, y la Ley que prohibe la general renunciación, y las demás firmezas en derecho necesarias. Testigos, &c.

19 Vease con poca dificultad conseguir estos perdones, ó apartamientos en los casos que la injuria la ocasionó el impulso del brazo con el acero; pero las que se hacen con otro instrumento, que infama, ú obrando, ú hablando, suelen ser dificultosos de conseguir, porque comunmente se considera mas razonable ya en aquel estado el defender el hajamiento de la honra; y quando mas no se puede, se solicitan, y admiten con algunas calidades, que ponen en ellos los querrelantes, como la de que salga el reo deserrado por tanto tiempo, ú vaya á campaña, ó presidio por

el tiempo; que pareciere al Juez, según los meritos de la causa, ó como sucede en los casos de adulterio perdonando el agraviado, con calidad de que se le imponga el castigo que el arbitria, con que limita, ó modera en parte la pena de la Ley; pero cuidefe mucho de explicar en tales instrumentos las calidades que pone el querrelante, y en todos la cláusula, de que no siendo en esta forma, sea en sí ninguno, como no hecho el tal apartamiento, porque siendo conveniente se guarda por el Juez, y si no se quita por haverse moderado, y á que no configa su fin, le queda el recurso de continuar en la causa, y no perder el derecho, á lo qual no tendrá acción en los casos en que llanamente se apartare. Vease el capitulo 7. siguiente, §. 1. numero 1. al fin. Pero en lo que se experimentan los mayores embarazos, es, en que el mismo que injurió fatigase despues al agraviado.

Algunos estando colericos injurian á otros de palabra, y aunque sea cierto, que fue la causa el impetu de la ira, dificultab despues de haver pasado el ceder á la razon; tomase uno de dos expedientes en semejantes causas, pero á ninguno se le allanarse el punto del duelo, (no se ignora esta acción con la primera, y debían proporcionarse) nadie debe notar á otro, (pero mayor obligación corre al mas noble) aunque le alsitan motivos, pues la espada es mejor medio, que aunque hiera, no injuria con rigor, y la lengua, aunque no hiera, infama, aun al mismo que usa de ella, pues degenera de su ser, quando se vale de semejantes armas.

20 El que injurió de palabra mayor á otro, desdiciendose de ella, tiene de pena por la injuria mil y docientos maravedis; pero instando las partes, obligale la Justicia á que se desdiga, ó le impone mayor pena, conforme una Ley de Recopilacion. (Ley 2. tit. 10. lib. 3.) Pero la misma Ley dice, no se obligue á desdiciarse al Hijodalgo; pero queda al arbitrio de los Jueces el imponerle pena, según la calidad de las palabras, y de las personas; lo mismo dice otra Ley de Recopilacion, en las palabras, aunque livianas, injuriosas. (Ley 3. tit. 10. lib. 3.)

21 En el primer expediente en tales causas, se mandan soltar los presos por semejante delito, homrando antes por escrito al querrelante: esto se executa ordinariamente, satisfaciendo al cargo de la confesion, ó haciendo declaracion aparte en la forma que demuestro.

E. Satisfacion judicial à un injuriado honorandole.

En tantos, &c. Ante mi el Eſcrivano, y teſtigos, N. preſo en eſta carcel, dixo: Que contra el ſe procede por querrela de N. ſobre decir, que en tal ocaſion le dixo tales palabras de injuria, y porque las dixo arrebatado de colera, y no tuvo fundamento alguno para decir las, eſta la mejor forma que haya lugar de derecho lo declara, como al querellante con venga, en el qual no caben, por tenerle, como le tiene, por hombre honrado, de buena fama, y opinion, Chriſtiano viejo, ù noble, ò à ſu muger por honrada, honesta, y virtuofa, ſegun la contrapoficion de la querrela, y para ſatisfacion otorga eſta declaracion, ſiendo teſtigos, &c.

No contentandose el querellante con eſto, y ſiendo el ſugero capaz de pedir mayor ſatisfacion, y el reo de darla, ſe continua el pleyto por los medios que los demás criminales, y por la ſentencia ſe condena al reo à que ſe deſdiga, cuyo instrumento es en la forma ſiguiente.

F. Declaracion en que el reo ſe deſdice, conforme à la ſentencia.

En tantos, &c. Ante mi el Eſcrivano, y teſtigos, N. preſo en eſta carcel, dixo: Que por quanto contra el ſe ha procedido, (refiere de pedimento de quien, la querrela, y palabras de ella, y la calidad de la ſentencia) y ſegun lo mandado por la ſentencia referida en la mejor via, y forma que ha lugar de derecho, y conforme à ella, y à la Ley, ſe deſdice de haver dicho las palabras que refiere la querrela, no confeſſando no caben en el querellante, por tenerle, como tiene por, &c. y lo otorgò aſi, ſiendo teſtigos, &c.

21 El primero de eſtos dos medios es muy à favor del reo, (quanto al comun ſentir) pues no niega el que dixo las palabras, aunque honre al querellante, y no hay regulacion en el modo de injuriar, y honrar, mayormente quando para hacer eſte acto le apremia la priſion, con que aunque pudiera corregir la nota, no le quita en el rigor opinable.

22 El ſegundo es, (hablando en el miſmo ſentido) à favor del querellante de igual beneficio, que perjuicio al reo, pues la ſentencia ſe executa à ſu favor, y el otro queda con la nota de haver deſdichose de lo que una vez dixo, ambos bien trabajosos, ſi ſe atiende menos à la obligacion Chriſtiana, que à lo que pueden decir los inconfiderados, ò mal inten-

cionados, ſiendo ſuſpeſto cierto, que ſi no es lo que es ofenſa de Dios, todo lo demás de eſta materia es una quimérica imaginacion, forjada en la oficina de nuestro comun enemigo, tomando por instrumento à la memoria para recordar, ſi ſegun los eſcrupulos del mundo, (ſin conſideracion de la propria obligacion) queda uno ſatisfecho, ù cargado.

24 Y aun es tal en eſta Era la falta de atencion à la Religion en los que eran mas obligados à tenerla, que es tolerable eſto en los hombres comunes, por quien ſucedie mas repetidamente; pero ſucediendo de noble à noble, (ù de noble al eſtado general, que hay muchos, que no ceden al que llaman garvo à el mas Cavallero) es grave mal, y tal que rara vez para en dár querrela; pues ciegos en el bien de ſu alma, aun no es lo peor que puede ſuceder el darla, y acaciendo, no fácilmente hallan forma de dár ſatisfacion. O errores de nuestra miſerial ò malicia de nuestra naturaleza! ò bondad infinita de Dios! ò imenſa miſericordia, repetida en deſcuento de multitud de ofenſas! O Señor, y qué mal damos al proximo lo que deſeariamos nos diſſen; no hay memoria para la piedad, el odio, y la ira ſon idolos del hombre en dexandonos llevar de nuestros aſectos, ù lo que fuele padecer el que cae preſo en la carcel, y qué guſtoſo, (y veaſe en la verdad por qué, ſiendo eſte miſmo el que debia ſatisfeccer) por no hacer lo que debió, ni cumplir con lo que debe, midiendo la cauſa que dió con la ſatisfacion, atendiendo al eſtado miſerable en que ſe halla, llevando para ſalir de él por objeto la enmienda, como debia, y debiendo hacerſe aſi, no ſe hace, y de tales extravios ſe ocasiona por ſu terqueria una dilatada priſion, y aun el perecer en la carcel, por no conſentir la ſentencia que ſe le impone en pena del delito; y ſi por los Jueces tal vez ſe arbitria, en atencion à lo ſenſible que ſe hace à los mundanos el reſtituir la honra que quitaron, à bien librar para, ò en un preſidio, ò un largo deſtierto de la patria en que ſe hallan, expueſtos à las calamidades que ſe ſuelen ſeguir, y no para en eſte, ſino es que à coſta de lo padecido tienen materia de ſus enemigos delinjuriado, ù ſu familia, para ſuscitar aquella memoria, aunque ſea de allí à muchos ſiglos, ſintiendo, que lo que barbaramente padeciò el otro, fue conſtancia en la calamidad, por no hacer coſa indigna, ni contra la verdad, no habiendo ſido, como no fue ciertamente, ſino para ignorancia, malicia, ò la ceguedad, no hallar otro medio de no quedar notado àcia ſi el reo con el que dirán, viendo que es cierto, que ſucediendo de noble à noble, ſe ſigue la razon de

obli-

obligarle la Juſticia à ſatisfacer deſdiciendoſe, reſpecto de litigar con otro de igual privilegio.

La impoſſibilidad de ajuste en ſemejantes dependencias, la miſma materia las descubre, diſcurriendo, ſegun el mundo, es cierto, que nacen de dos cauſas; la primera, conſiſte en la tenacidad del concepto hecho por las partes, ò alguna de ellas, aſi del que injuriò, como del injuriado, en la qual no es practicable el diſcurrir, porque produce caſos monſtruoſos, como imponerſe el hombre à ſi miſmo lo que no ſe dixo, y otras lo que ſe dixo con diverſo fin (como ſucedie en las palabras equivoacas) que teniendo dos ſentidos, uno bueno, y otro no tal, eligen el peor, como ſi les eſtuviaſſe mas bien el notarſe, y aunque hay repetidos exemplares de que en tales caſos, ù el de palabras interpretativas, ſe hace poca eſtimacion en los Juzgados, dando el que las dixo buena interpretacion, ò probandose, que al propoſito de lo que ſe hablaba, el ſentido que las diò es el mas comun, y bueno, todavia la tema que tomaron, eſtandoles tan mal, la ſiguen, de que ordinariamente ſe ſaca poco lucimiento, y ninguna ſatisfacion: la ſegunda, procede de no hallarſe facilmente por los zelofos de la quietud, y que quieran interponerſe en ajustar las familias un medio honesto en qualquier ſuceſſo (ù naza de palabras de concepto equivoaco, ù interpretativas, ò que verdaderamente ſe ſupongan injurioſas) que ſin nota de ninguna de las partes eſtè bien à todos, porque hallan en lo regular del comun, y aun general ſentir, cerrada la puerta de la eſperanza, con ver que el querellante dixo en ſu querrela, que recibì la injuria, y que eſtá probado el hecho con teſtigos.

Y quando no eſtá la primera diſcultad, en la ſegunda parece podria hallarſe medio; pero por los inconvenientes propueſtos, no dudo que parecerà temeraria la propoſicion; pero el temperamento ſiguiente, y lo que ſoore el diſcurro puede ſer la deſempeñe, ò à lo menos ſirva en algunos caſos, diſcurriendo, como ſe verá, aun ſin atencion à las razones Chriſtianas, como era juſto, porque como ſe arrojaban en ſuceſſos ſemejantes (que dolor!) aqui las eſcufare, proponiendo ſolo las de equidad de las partes, pues nos ha puesto en eſte eſtado el miſerable eſtremo de nuestras maldades.

Temperamento, que ſe podrá tomar en ſatisfacer un agravio, ſin nota, ajustandose por medio de terceros, ſin poder de los principales.

En tal parte, los ſeñores N. y N. en nombre

de fulano, N. y N. en nombre de fulano; vecinos todos de tal parte, por quien unos, y otros preſtan voz, y caucion de rato, &c. grato manente pacto judicatum ſolvendo, ante mi el Eſcrivano, y teſtigos, dixeron: que por quanto por querrela de N. ſe procede criminalmente en rebeldia, y ſobre tal cauſa contra N. ſobre decirſe, que el reo al actor en tal ocaſion dixo, (tales palabras injurioſas, referirlas aqui) y porque todos los otorgantes han deſeado averiguar como paſò el caſo, y de mucho numero de perſonas de toda verdad, y que ſe hallaron preſentes; han ſido informados, que ſobre la cauſa que arriba ſe refiere, ſolo ſe altercò con algun enſado de una, y otra parte, ſobre ſi era, ò no cierto el hecho, deſazonandose ambos, actor, y reo, de que reſultò gran confuſion de voces, por haverſe mezclado con los dos referidos otra mucha gente de una parte, y otra, ſin haver paſſado à materia de injuria de una, ni otra parte; lo qual declaran primero, y ante todas coſas, debaxo de juramento, que hacen à Dios Nuestro Señor, y à una Cruz, en forma de derecho; y porque de eſte lance reſultò, el que equivocò do, ù mal informado, ſe diò querrela por N. contra N. y porque en fuerza de razon es bien ſe aclare la verdad, los ſeñores N. y N. que repreſentan el querellante, por ſi declaran, que ſobre la duda de lo contenido en la querrela, y probado en la cauſa, y de lo que en contrario reſultaba del informe extrajudicial que hicieron, paſſaron à haber de ſu parte los fundamentos que tuvo para dár ſemejante querrela, y les ha aſegurado el querellante, que es cierto no haver oido al reo las palabras arriba contenidas, ſi bien las oyò, como las tiene dichas, entre la confuſion de las voces que huvo, y ſe perſuadió à que las havria dicho el reo, por haver ſido entre los dos el principal diſguſto, y que eſta duda la hizo evidencia deſpues, porque algunos de los teſtigos de que ſe valiò para comprobacion de ſu queixa, le aſeguraron era cierto lo que havia preſumido, con tal ſeguridad, que lo depuſieron judicialmente.

Y los ſeñores N. y N. en nombre del reo, en la mejor forma que pueden, y debben, y para que obre los efectos que huvieren lugar de derecho, declaran, por haverſe aſegurado aſi ſu parte, que no dixo, ni pudo decir las tales palabras contenidas en la querrela, ni otras ſemejantes de injuria, porque ni en el pudieron caber, ni huvo, ni ha havido razon para poderlas decir al querellante, reſpecto de que à el, y à los de quien deſcien-

de

de los tienen, y han tenido en la opinion, y reputacion, en que generalmente están, de personas nobles, Christianos viejos, honrados, y de buena, ilustre, y loable fama, sin que sea, ni haya fido, oído, ni entendido, ni cosa en contrario; y es cierto, que si las tales palabras cupieran en el querellante, y en el reo el haverlas dicho con causa, o sin ella, como en este caso hacen esta declaracion los notorgantes, por asegurar la verdad, ellos, y el que se presume reo las defendieran en contrario, por no deber hacer otra cosa, segun sus obligaciones.

Y todos juntos son de sentir, que si alguna de las personas que alli se hallaron, que fueron muchas, por ignorancia, malicia, odio, complacencia, u otro fin particular, dixeron, u depusieron, que passaron, como lo entendieron, u quisieron suponer, o se engañaron, u tomaron equivocacion en el hecho de la verdad: y para que se configure una firme quietud, sus partes estarán por esta declaracion, por ser lo que ciertamente pasó, y sobre que la aprobarán dentro de tanto tiempo, y que se entregará traslado de este instrumento a cada parte para en guarda de su derecho, se obligaron en forma, &c.

Enferman del remedio muchos, porque no se aplicó en tiempo, u segun la proporcion que pide el achaque; otros por no usar de ninguno parecen a manos de la dolencia, debilitando cada día mas la virtud natural, hasta que se destruye; si no se administran bien los medios de adquirir salud, poco aprovecha el que los hayan discurrido, y aun experimentado los mas oprobados phisicos: hago esta prevención, porque aprovechará poco el temperamento antecedente, si pudiendo servir en su caso, no se usa de arte para disponer el que aproveche, u si segun la ocurrencia a su fin, no se discute otro, u mas propio, u mas decente, o si en qualquiera acaso no se elige ninguno.

El arte del que he tocado, consiste su primer punto en que los terceros, sin poder de las partes, querellante, ni reo, sirvan de facilitar, y executar los medios de disposicion, así porque no es decente tengan poder de las partes, que pareciese allanar a que se busque medio, como porque evitan lo peligroso que suele ser el que el ofensor, y el ofendido se pongan a la vista hasta despues de hecho el ajuste (pues suele servir mas de impossibilitar, que de conseguir.)

Echan los terceros los cimientos, que sirven de fundamento al edificio del ajuste con el informe hecho con testigos, y personas des-

apasionadas, que le califican, siguiendose a el el juramento (en el qual no puede haver riesgo en la conciencia, si no se yerra el modo de informarle) y añade esta circunstancia mayor firmeza al informe, pues es el unico motivo para salvar el estado de hallarse dada querrela, y conforme a ella probado el caso, haciendo equivoco lo que sin el pareciera verdadero: esto produce tambien el que sin nota del que la dijo se pueda dar posibilidad en la equivocacion que pudo padecer el sentido del oido, y tener pretexto contra las deposiciones que calificaron la querrela, pudiendo motivarlas otro fin que la verdad, u pudieron padecer el mismo achaque, y el querellante tener motivo bastante para haver perdido satisfacion.

Por la misma razon no quedó impossibilitado el que dió la querrela, mediante aquellos fundamentos de decir antes estos extrajudicialmente lo que en la verdad pasó, siendo tan a su beneficio el hacerlo, que mejoró la nota que se quiso poner.

Confessada esta parte, produce la de declarar el que se dice agravio, que no lo hizo, pues es cierto, que sin nota, antes cumpliendo con su obligacion, puede, y debe qualquiera asentir una verdad contra lo que otros tienen creído, mayormente quando se presume hubo otros demas de los testigos, que hallandose presentes al suceso, informaron a los terceros de que no pasó lo que aquellos dicen, pudiendo haver sido alguna de las causas que previene el despacho, u solo la facilidad, bastante para haver arrojado a deponer con demasiada animosidad, con lo qual se hace capáz en la posibilidad, el que por aquellos medios se ajustó la verdad, y sobre serlo, como se supone, ni este, ni el injuriado no faltan a lo que deben, antes imagino, que de lo contrario, era degenerar de hombres de obligaciones, inistiendo en una torpeza perjudicial a ambos.

Resulta de lo que he dicho la inconveniencia de todos, el pax uo bis de la amonestacion de Christo, el credito de la familia en la posteridad; pues aunque se quiera esforzar en algun tiempo la memoria de este litigio para contradecir alguna pretension, este instrumento será manifestacion del hecho, y executoria contra la malicia, mayormente si se presenta, como puede, por los mismos terceros, ante el Juez antes de la aprobacion, (siguiendose el pleyto) u despues de ella, y que sobre el disgusto se les aperciba a ambos, desestimando la segunda circunstancia de la injuria que se pretendió havia, y aun tendrá mas fundamento en todo caso,

si

si estas dependencias de terceros la autoriza la orden de el Juez para los informes, y interviene el Juez en el ajuste, o si el por si quisiese entrar en estas averiguaciones, produciendo igual efecto, pues no la considero materia indigna de la autoridad de la Justicia, quando por la calidad de las personas suele ser de tan grave consono, y de perjudiciales consecuencias contra la quietud que debe haver en las Republicas.

Los testigos que depusieron en la causa, no pueden, ni tienen sobre que hacer materia de duelo, pues qualquiera de ellos debe estar a lo mas probable, quando entendió una cosa de una suerte, y ve que otros la entendieron de otra, pues pudo padecer engaño, y tal, que le padecieron otros: con que parece se salva la nota particular ácia cada uno, que se podia poner de dificultad, entendiendole mal esta practica; y hecho en tal manera, es cierto, que si qualquiera de los testigos que alli depusieron quisiese hacer empeño en mantener lo que havia dicho, por el mismo hecho calificaba mas el ajuste, y se podia atribuir a mayor demonstracion de la malicia; y así actor, como reo, pudieran pedir se procediese contra ellos, y los castigasen por esta novedad, y haverlos empeñado maliciosamente: y el aprobar las partes el instrumento que los terceros hicieron sin intervencion suya, en el qual hallan tan singulares provechos, y verificada la verdad de lo que extrajudicialmente havian dicho antes, no hallo que pueda notarlo nadie por caso de menos valer, ni en que haya inconveniente, los versados, u observadores del punto, u ducio lo discurren, que mi zelo no le considera.

Todo esto cabe en hacerse antes que llegue la prision del reo, u a lo menos antes de tomarse su confesion; porque si tomandose la confesion haver dicho las palabras injuriosas, havra poco recurso, u es necesario aplicar medicamentos mas violentos: esta fue la razon que tuve para decir no se dexar tomar fuerzas al mal, siendo posible el atajarle antes: yo holgare mucho el haver tocado medio que sea materia para que se discurre lo que pueda ser de conveniencia para conseguir la quietud, quiera Nuestro Señor, pues nos entendió a reneria, que se conserve de suerte, que no sea necesario usar de este, ni semejantes medicamentos, por falta que haya de tales dolencias.

25 Sucede procederse contra algunos reos, u en ausencia, o presenciar, sobre palabras, aunque de injurias leves, o sobre otras ligeras defazones, u de oficio, u de pedimen-

to de alguna de las partes; y así, porque no pase adelante el disgusto, como por reducir la vexacion de algu no de los que intervinieron en el hecho, u de orden del Juez, u de su oficio algun bien intencionado, se interpone en ajustar las amistades, para que se tome templado expediente, o en la soltura, o en la cautela; y haviendo de constar en ella de este hecho, se executa en la forma que parece.

H. Fee de Amistades.

En, &c. Ante mí el Escrivano, y testigos, N. vecino, &c. dixo, que haviendo tenido noticia, que N. le querrello de N. o se procede de oficio contra ellos sobre tal cosa, para que no pasase adelante el disgusto, los ha ajustado; y para que en todo tiempo conste en la mejor forma que ha lugar en derecho, juró a Dios, y a una Cruz, que sobre el referido disgusto los hizo dar las manos, y quedaron amigos, y lo están, y por ellos se obliga a que guardarán las amistades (haciendole ante el Escrivano por los mismos, sin intervenir tercero se dice) dixeron, que tuvieron tal disgusto, el qual ha cessado, y son ya amigos, y en demonstracion de ser cierto lo referido, se dieron las manos, y se obligaron cada uno por lo que les toca, a que guardarán amistad, en presenciam del presente Escrivano, de que doy tee. Testigos, &c.

De otro genero de acto de amistades, que elique he demostrado, he visto usar, y es hacer declaracion el tercero, diciendo por sí, que ha tomado las manos a los que tuvieron el disgusto, y sin intervenir en ella aquellos, obligate, o por sí, o con el tambien los contentadores; y aunque lo primero suele bastar, quando el lugar es de los de gran posuicion, y de menos, u de desigual grado entre sí, los que rieron, o la causa que ocasionó el litigio; y por estas consideraciones, y lo que de ellas se puede inferir, en atencion al fin de que sean amigos, y que no se altere la materia con algun accidente, se estilan; pero no suelen ser instrumentos muy seguros, porque suele suceder, especial en gente comun, negar haver hecho tales amistades, y repetir, no obstante estas, algun daño de intereses que se le siguió, (o que se pactó verbalmente al hacer los ajustes, por razon de gallos, y que no se cumplió) y de aqui suele nacer el hacer mal concepto el Juez, de que el Escrivano facilitó por aquel medio el despacho del preso, lo qual cessará, o con no otorgar tal instrumento, sin que las partes intercelladas intervegan, u con que presenten-

Bó 3

do.

dose ante el Juez, se les mande dar traslado de parte á parte, y que dentro de breve tiempo se traygan los autos: demás de lo dicho, refuta de esto á favor del tercero la conveniencia de calificar aquellos judicialmente, lo que extrajudicialmente hicieron por su intervencion, y á los tales no les quedará recurso de inquietarse uno á otro por semejante pretexto, como el que he referido: adviértolo, porque es caso, que muy comunmente suele suceder, y en que suele peligrar el delicado vidrio de la buena opinion, aunque se desee conservar. Veafe otro riesgo simíl en el lib. 1. cap. 5. §. 1. num. 20.

Haviendo sido lo que ocasionó el litigio, el haver pasado de ligeras palabras á obras tan pesadas, como suele suceder, de darse algunas heridas, queda supuesto en el lib. 1. cap. 5. §. 1. num. 17. el que hay siempre para comprobacion del cuerpo del delito, declaracion de peligro: y antes de tomar expediente en las solturas, como alli dixe, debe haver la de sanidad, la qual se executa en la forma que parece.

I. Declaracion de sanidad de unas heridas.

En, &c. En tantos, &c. Yo N. Ecrivano, &c. recibi juramento por Dios Nuestro Señor, y á una señal de Cruz, en forma de derecho, de N. Maestro Cirujano, que vive en tal parte; y haviendolo hecho cumplidamente, y prometido decir la verdad, dixo: que ha curado á N. de tales heridas, que tenia en tales partes, de las quales está bueno, sano, y fuera de peligro, y que lo que ha dicho es la verdad, por el juramento que tiene hecho, en que se afirmó, y ratificó, y que es de tal edad; y lo firmo.

No es preciso el que asista al tiempo de hacer la declaracion de sanidad, el mismo que declaró de peligro, por haver sido el que tomó la sangre, el qual no se elige, sino es que la necesidad le busca; y es la razon, porque este no fuele continuar en la curacion, y por la misma no puede hallarse en disposicion de hacerla tan fidedigna como debe ser, aunque vea al herido levantado, como no le reconocca: y notese, que en heridas graves suele ser de suma utilidad el que sean dos, ú mas Maestros Cirujanos los que declaren de la sanidad del que padeció, porque, ó por incorregibles los heridos, ú por razon de algun delcuido leve, ó grave, ó porque obra la sangre estravnada algun defecto oculto, cuyo acto, aunque fue su causa las heridas, no se reconoció bien entonces: succede despues de haverse hecho estas declaraciones el empeorarse de el estado,

que en aquel tiempo estuvo, y tal vez morir, y así al que hirió, como al que declaró, quando menos se imagina, les sobreviene mas trabajo del que discutierro, y mas si el heredero es algo tenaz: nada de esto sucederia, si se hiciesse reparo, y se atendiese á algo de lo que podria sobrenvenir en casos graves, y lo que fuele conducir el futuro contingente: y en este, con que fuele mas de un perito el que hiciesse semejantes declaraciones, y que estos calificaran unos á otros, no tuviera tan facil entrada la malicia en la noticia del Juez, pues havia de reparar (como era justo) antes de resolver nada, que inquietasen en los que intervinieron, á lo menos á verificar con muy graves fundamentos lo que se oponia en contrario, lo qual en este otro caso que hoy no es tan reparable, antes á contrario sentido trae la presumpcion contra si, así en el hecho de la muerte cierta, las heridas inmediatas, las circunstancias, que suelen ponderarse sucesivas: con que sin muy debaratado discurso se dá todo por un acto continuado, en medio del qual halla una declaracion totalmente opuesta, y de un solo perito, y fuele mediante ella el reo, y no facil el bolverle á prender, y el interesado clamando justicia. Esto poco advierto, por lo mucho que en algunos casos de este genero he visto padecer por poco reparo. Veafe para en caso de no dexarle ver el herido del Cirujano, para declarar de los remedios que suele usarse, en el libro 1. capitulo 5. §. 1. numero 20. Asimismo se note, por lo que toque de los delitos del pecado nefando, y de bestialidad en el tobidicho capitulo 5. §. 1. numero 22. que aunque los peritos Cirujanos suelen discutir con principios fundamentales en la razon de que el reconocimiento que han hecho manifiesta, que las señales proceden de delito, suele oponerse á algunos justamente el defecto de imperitos, y dar mas fundamentales razones los Medicos: con que aunque el hecho sea cierto, y el delito consumado, ú sea en contrato, ú en acto, confunden el juicio del Juez, sobre la resolucion, que segun el delito debero mar en la sentencia, ó ya desestimando lo que considera fundaron mal los Cirujanos, ó ya dudando en lo que dicen los Medicos, aunque sea cierto, por haver depuesto á instancia del reo; y nace la duda, ó confusion, así de lo importante de la materia que se trata, como de la obligacion en el Juez de deber discutirse tanto á ellas deposiciones en semejantes casos, lo qual parece reparara en gran parte el que al primer reconocimiento, que en sumaria se ha-

ce,

ce, si concurren Cirujanos, así para la obra de manos, como para el reconocimiento interno, y externo, asisitan tambien Medicos, ó Medico, donde no haya posibilidad de dos, para que den razon de los principios, y fundamentos de aquellas causas, y todos confiesan, y resuelvan lo cierto, observando así esto, como las causas accidentales en que fundaren lo que deliberan, y por la misma razon no es de fiar semejante inspeccion, y declaraciones al mas inteligente Ministro, por los inconvenientes, que sin delito de parte de este se dexan considerar, y debe asistir el Juez.

Procedese contra algunos de los que comercian criminalmente, por decir, que con malicia, y en fraude de sus acreedores, por no darles satisfacion de lo que debieron haver de ellos, se retiraron, y prosiguiendose en la causa, se fuele tomar algunos ajules entre los actores, y reos, para escusar la pena correspondiente al delito, y aunque este genero de ajules se hace conforme á las condiciones con que las partes contratan, por la invalidacion que tienen las obligaciones hechas por el que está preso, aunque se suponga dependiente del delito, y la imposibilidad que tienen tener algunos Mercaderes que se hallan en este estado, de que los sie ninguno; y porque lo ordinario es recurrir á que salgan por fiadores sus mugeres, en quienes, en los contratos en que intervienen, hay las falencias que dexo notadas en el cap. 1. §. 3. numer. 12. despues de la letra F, por las proteclas que para invalidarlo suelen hacer, formo el instrumento siguiente, previniendo cautelar lo posible el dolo con que se fuele proceder, así por el preso, como por su muger, oponiendo despues de coneguida la libertad, el uno la nulidad al contrato, y la otra la fuerza para invalidar la obligacion, es como se sigue. Veafe despues de este instrumento otra prevencion mas.

F. Poder para obligar á un preso en el ajule que ha tomado con sus acreedores, y licencia á su muger, para que haga por él fianza, si quisiere.

En, &c. ante mí el Ecrivano, y testigos, en N. vecino de N. y preso en la Carcel de ella, á instancia de sus acreedores, dixo: Que por quanto en la negociacion que tuvo, y por razon de ella tenian los susodichos con el otorgante diferentes cuentas, y dependencias de mercaderias, y dineros que le pretaron, de que para sus resguardos les havia otorgado á su favor diversas escri-

turas, y hecho papeles á su voluntad, y á plazos, y otros creditos contra el otorgante, que le componian de asientos de sus libros, que todo lo que está debiendo importan en esta manera, á N. p. por escritura, en su fecha de tantos, ante N. Ecrivano, y á N. por papel, su fecha de tantos, y á N. por asiento del libro, su fecha de tantos, y á causa de algunas enfermedades que ha padecido; daños, y perdidas que se le han seguido en dicha negociacion, hallandose sin medios prompts para poder satisfacer, le fue preciso retirarle de su casa, con cuyo pretexto se querellaron criminalmente del otorgante los dichos acreedores ante el tenor N. y N. Ecrivano, imputandole el que su retiro havia sido malicioso, y por no darles satisfacion de lo que importaban sus creditos, siendo como es cierto, que los libros, y mercaderias, y otros efectos los dexó en su casa, como todo mas especialmente consta de dicha causa, á la qual se remite; y viendole preso, ú presentandose, se ha sido prosiguiendo en dicha causa hasta haver pronunciado sentencia en primera instancia en ella, de que por parte del otorgante está interpuesta apelacion, ó duplicacion, y porque el animo del otorgante ha sido siempre el satisfacer á quien debe, y el no haverlo hecho ha sido, así por las consideraciones referidas, como por no haver hallado forma de expender las mercaderias que al presente están embargadas, y porque si le vendiesen judicialmente, se les seguiria, así al otorgante, como á sus acreedores, gran daño se ha valido de diferentes personas, para que se tome ajule en quanto al tiempo que le parece necessita, así para consumir con credito las dichas mercaderias, como para satisfacer en el las cantidades suyo referidas, y han ajustado, y convenido con dichos acreedores, el que le concederán espera, y que no percibirán, ni cobrarán sus creditos hasta tal tiempo, quedando, como quedan, no obstante lo referido, las escrituras, papeles, y creditos en su grado, prelación, y antigüedad, con que por lo que mira á los creditos, que se componen de vales, y asientos de libros, que es la mayor cantidad, les haya de hacer escrituras, obligandose para dicho plazo á la paga de ellos, y porque de esto espera conseguir su soltura, y que se le abuelva de lo que contra el resulta en dicha causa criminal, y bolver á continuar en su negociacion, y credito, usando, así de su caudal, como del de dichos acreedores; por el

tium-

tiempo referido; sin interés ninguno. Para que tenga efecto dicho ajuste, y mediante él se aparten de la acción criminal, que tenían intentada; dá su poder cumplido quan bastante de derecho se requiere, y es necesario, con libre fianza, y general administración, à N. su muger, para que en su nombre del otorgante, representando su persona le pueda obligar, y obligue; así su persona, como los bienes que en qualquier manera tenga, ó tuviere en qualquier parte por la cantidad arriba expresada, y à los plazos que van declarados, con cláusula especial, de que no cumpliendo por el otorgante con las pagas, y destinación de ellas à los plazos que van señalados, haya de quedar, y quede en su fuerza y vigor la acción civil, y criminal intentada por los dichos acreedores, y la prelación, y antigüedad que tienen por causa de sus créditos, calidad, y fechas de ellos; porque el dicho instrumento, que en virtud de este poder se hiciera, no les ha de dar, quitar, ni añadir calidad alguna, en caso de competir sobre las prelações en concurso judicial al tiempo de las pagas, y asimismo le dá dicho poder, para que para la firmeza de dicha escritura pueda en su virtud poner en ella las distinciones de partes para las pagas, fuesen à qualquier fueros Seculares, cláusula guarantee, y salarios de executor, y renunciación de las Leyes, Fueros, y Derechos, y domicilio del otorgante, que pareciere à los dichos acreedores, y que conforme à derecho convenga, para mayor seguridad de dicha escritura; para lo qual desde luego, en consideración de las utilidades, que de otorgarla se le han de seguir, como va referido, renuncia expresamente la excepción de nulidad, ò otra que pudiera repetir por razon de otorgarse esta escritura en la Carcel, donde al presente está, y qualquier Leyes, fueros, y derechos, que en orden à esto le puedan favorecer, de cuyos beneficios desde luego, como noticioso de sus efectos, se desiste, y aparta, y à la seguridad de lo aqui contenido, y que en su virtud se hiciera; obliga su persona, y bienes, muebles, y raíces, reales, y personales, mixtos, directos, y executivos, que le pertenezcan, ò puedan pertenecer en qualquier tiempo, y por qualquier causa; y para que le compelan al cumplimiento de todo, dio su poder cumplido à qualquier Justicias de su Magestad, y en especial se fometió al fuero, y jurisdicción de las que se señalaran en dichas escrituras, à quien desde luego se fomete, y renuncia su proprio fuero, jurisdicción, y do-

micilio, y la Ley Si convenire de jurisdicción omnium iudicium, y las demás leyes, fueros, y derechos de su favor, y la que prohíbe la general renunciación. Y asimismo en la mejor forma que haya lugar de derecho, dá licencia à la dicha N. su muger, para que si quisiere por sí juntamente con el otorgante, ó in solidum, se obligue à la paga de los dichos p. que importan los créditos referidos à los plazos, y tiempos arriba expresados, como obligación de sus bienes, derechos, y acciones, y renunciación de las leyes de la mancomunidad, y de los Emperadores, las de Toro, y Partida, y demás que hablan en su favor, y con las demás cláusulas, declaraciones, y juramentos, que por las dos calidades de casada, y menor de edad, conviniere para firmeza de dichas escrituras, y lo otorgo así, siendo testigos.

Asimismo advierto, que otorgados los instrumentos, que referido en este, todas las partes, cada una de ellas por lo que les toque, será buena prevención el hacer que los presenten ante el Juez las mismas partes que los otorgaron, de los cuales se seguirá el dar traslado à los interesados, y de aqui el presentar por su parte el apartamiento, con la calidad de que el Juez los apruebe, formando artículo sobre ello, por lo que mira à su seguridad, que es cierto que cerrará este medio la puerta à muchas de las cosas, que no llevando esta calidad pueden ofrecerse despues de salir el preso de la Carcel.

26 De qualquiera de los instrumentos contenidos en este capítulo, de que le quiera valer el reo, à favor de quien le otorgan, los presenta con petición, pidiendo en virtud de ellos abolucion, ò soltura, à que corresponde el decreto, ò auto de traslado à la otra parte, y autos; y esta práctica nace de la razon que prevengo en este §. en el n.º. vease. Haviendose notificado el auto, el no responder en el termino que se le señala para que lo hagan, es una tacita ratificación, y aprobación en presencia del Juez, de lo que fuere de ella otorgo, y pasado el termino del traslado, se determina con vista, ò del apartamiento del instrumento que se presentó, sin necesitar de acusación de rebeldia: es práctica.

El tiempo que tienen para responder, ò es el que señala el auto mismo, ò presentandose en el termino de prueba el que falta de correr de ella, ò si se decretó despues del termino probatorio, tiene tres dias, si no es que antes se pida el pleyto para determinar en definitiva; pero por las mismas razones debe prontamente notificarse en qualquier tiempo que

se decrete la petición; pero en el de estar para verte en definitiva la causa, no es de entregar à la parte actora, ni la petición, ni el apartamiento, por el grave perjuicio que podrá resultar al reo, si faltare este instrumento de los autos, así en este caso, como en el de pedir soltura el reo, se prohíbe, segun práctica, el entrego de ellos, aunque no el manifestarlos en el oficio siempre que los pida.

§. II.

De extravagantes.

1 Procediendose en rebeldia, ò presencia contra el reo, à cuyo favor se ganó apartamiento, se dá por su parte memorial en el Consejo de la Camara, si pretende indulto, y refiere el caso, y culpa que dice se le imputa; à que corresponde el decreto de traygase la culpa, si es caso de la Corte, y si de fuera, se manda por Cedula de su Magestad, que la Justicia remita traslado de los autos, y para suplir el no haver quien haga el apartamiento, como fuele suceder en causas de muerte, ò semejantes, que por ellas consta el derecho del particular, y no haver salido à ella ningunos, ni en la verdad constar de donde sean, segun acate, se dá petición por la parte del reo ante la Justicia ordinaria del domicilio del que padeció, si en los autos consta, y no constando de donde fuese, ante la del Lugar donde sucedió el delito, aunque no sea ante quien pasó la causa, y se refiere el caso, y como no parecen interesados, y de esto se manda por auto se haga, y se hace informacion con citación del Procurador General, y hecha fuele mandarse por el Juez se fixen edictos de nueve en nueve dias, llamando à los que son interesados en qualquier manera en aquel dilito, para que parezcan à pedir lo que les convenga, à similitud de los edictos ordinarios, por los cuales se constituye en contumacia el reo; y lo mismo que digo, que manda el Juez, fuele pedir la parte que pretende, porque por este medio en falta de otros, califica el que no hay parte interesada, à lo menos, que pida; de todo lo qual se pide traslado, y se presenta con los autos, que se dieron en virtud del Decreto, ò Cedula, en la Camara, con que constando en esta forma se facilita el indulto.

2 Y siendo su Magestad servido de concederle, se despacha Cedula de él à favor del reo, la qual se presenta ante el Juez, que conoce de la causa, y sin necesitar de presentarse en la Carcel personalmente, pide en virtud de ella, y de su poder qualquiera de los

Procuradores de la Audiencia, que se mande cumplir, y que se les desembarguen, y entreguen los bienes, que por aquella causa se le embargaron à su parte, de cuyo pedimento, y demás autos se dá traslado al que reclamante, si le hubo, y al Fiscal, si le hay, y notificado tiene tres dias para responder, y no lo haciendo, ò diciendo lo ha visto, sin poner contradición en el primer caso, se acia la rebeldia al que reclamante pasó el termino; en el segundo pasado los tres dias se ve, por quedar concluso en una, ò otra forma, para determinar sobre el cumplimiento. Pero notese, que à los señores Fiscales de los superiores Tribunales no se les acusa la rebeldia, ni tal se practica, y solo se hace instancia por la parte interesada, para que brevemente responda; pero en los Juzgados ordinarios se puede hacer, y es permitido, aunque ni en unos, ni en otros, havendole sin respuesta suya, no se determinará, y mandandole cumplir la cedula, en su virtud, y conforme ella, se le dá desembargo, y mandamiento, para que el depositario le entregue los bienes.

3 Si en las causas se procedió de oficio del Juez, y no hay à quien dar traslado de los papeles presentados, el auto que corresponde al pedimento, es mandar traer los autos, y con villa de ellos se manda cumplir la cedula de su Magestad, y se figue el despacho del desembargo, como en las causas que hay parte Fiscal, pero en todo caso precede antes de oírle el que pague la pena del desprez, y omicilio; pero las cosas suele diferirle su cobranza hasta que llega el caso de darle el despacho del desembargo, no obstante el deber pagarlas desde luego. Veante las que son en el capítulo 4. §. I. numero 12. y 13. de este libro.

4 En qualquiera de este casos sucede tambien el denegarse el cumplimiento de la Cedula de su Magestad, si carció de verdadera relacion la suplica, ò se reconoce en ella algun defecto legal, ò consta de algun perjuicio de parte, como pudiera suceder en caso de haver presentadose apartamiento de quien no debió darle, por haver salido à la causa otra mas legitima, que la que al principio litigó, ò cosas semejantes. Vease el n.º 6. que es el final del §. 1. de este capítulo.

5 Tambien sucede denegarse en todo el cumplimiento de la cedula de indulto, por haverse ganado despues de pasar el año fatal, y no haver dado satisfacion à la Camara, ò Fiscal de la condenación pecuniaria que se le impuso al reo por la sentencia que contra él se pronunció en rebeldia, y fuele necesitar la parte de acudir por nueva cedula con la clau-

fula que fuele faltar à la primera, de que sin embargo de ser pasado el año fatal, se le remite, y perdona, como la pena corporal la pecuniaria, porque en semejantes casos no basta la clausula general, en que se manda, que le sean bueltos, y restituidos todos sus bienes libremente, por ser contra derecho; y así se practica el denegarse, y la mayor gracia que en este caso fuele hacerse à los reos, es el mandar se cumplir condicionalmente en quanto à la pena corporal, denegandolo en quanto à lo pecuniario; pero no carecerà de nota el Juez que lo hiciere, y Ministro que intervinere en ello, mayormente, si siendo persona de caudal no se tratò de cobrar la condenacion pecuniaria de los bienes, por lo qual, y por la presumpcion de dolo, que de aqui fuele resultar, será grave cargo de residencia, segun la cantidad fuere.

6 Suele ser defenfa de las partes, ò para comprobar algun hecho, ò justificar algun derecho, el pedir se acumule de unos pleytos, y causas à otros, y en nuestro particular lo que se cita es, que habiendo escrito en una causa diversos Escribanos por mandado de diferentes Jueces, se acumulan todas ante el Escrivano, que escribió primero, aunque fuiese de oficio, y el postrero escribiese de pedimento de parte, y la causa huviese de proseguir en ella el Juez ante quien se diò la querrela, siendo los dos Jueces, aunque diversos, de un Juzgado, como sucede de en los Tribunales superiores, y aun ante Justicias ordinarias, quando proceden dos Alcaldes en un Pueblo, ò por lo que à ellos tocan se ceden el derecho uno à otro, ò alguno se exonera; pero en las causas en que no està clara la antelacion, y son de un mismo dia, se atiende à la querrela por mas privilegiada, como en la que es de un mismo dia à la que tiene hora, y en las que ambas tienen una hora à la querrela, ò si es de oficio todo à la que està mas probada, ò tiene preso à alguno, y tal vez à la calidad de los sujetos que escriben.

7 En las causas que se suelen tratar de acumular de Tribunales inferiores à superiores, se considera, demàs de lo dicho, el privilegio de la causa, y calidad que tienen el actor, ò reo que litigan, como toque en otra parte en la materia de casos de Corte, capítulo 14. §. 1. numero 1. à numero 6. alli podrán ver se los que son de este genero, y elegir lo que toca à materia criminal en unas Leyes de Recopilacion. (Ley 1. 2. y 8. hasta 11. tit. 3. Ley 5. tit. 13. lib. 4. Ley 2. tit. 16. lib. 8.) Y sobre substituir los procesos acumulados, vease en el lib. 1. esp. 15. §. 2. numero 27. y el cap. 2. de

este lib. §. 2. num. 7. cap. 3. §. 4. num. 7. Y notese, que quando dos Tribunales superiores, como el Consejo, alguna Chancilleria, proceden contra algun reo à un tiempo, sobre distintas causas, y por Ministros del Consejo fue preso, para escusar dilaciones, y gastos, aunque con noticia por el otro Tribunal le encarguen, ò para que le castigue quien le tiene preso primero, ò por otras de las muchas consideraciones razonables que suelen ocurrir, se pide, que por via de acumulacion se manden remitir los autos, ò copia de ellos, habiendo mas culpados, por la parte à quien conviene el lograr esta pretension, con la qual escusa las dificultades que suelen ofrecerse, intentando por otros medios, de parecer es contra derecho el querer quitar la primera instancia de su causa el uno al otro Tribunal, y los embarazos que se figuen de competencias, quando acaece entre dos Tribunales de igual grado, ò à lo menos resulta de aqui el que se tome el expediente, que parece mas conforme à derecho, sin que el procedimiento se atraia, como fuele suceder.

Corre el presupesto.

8 Estando en el estado que parece la causa de nuestro presupesto, doy caso que el sexto reo ausente se presenta, y que ha viendofatisecho el desprèz, omicidio, y las cosas, se le manda por el Juez tomar su confesion, en la qual confiesa haver remitido la carta al primero reo con el quinto, dando diversa causa para haverla escrito, que no toca al presupesto, y que la dà suficiente à la ausencia, y que queda negativo en delito, ni noticia de él, y que con vista de ella recibe el Juez la causa à prueba, con breve termino, con la calidad de todos cargos, y denegacion, y que en el probatorio justifica con testigos lo que contiene su confesion, con que pasado el termino, y no habiendose pedido prorrogacion de él, queda conclusa, así esta causa, como la de los demàs, por haver fenecido tambien el termino de nuevo cargo, prorrogacion, y termino de restitution, que se pidió en él, y que habiendose visto los autos, y hecho relacion de lo que de ellos resulta, se trata de determinar, y pronunciar sentencia.

9 Antes de entrar en la materia de sentencias, pareció prevenir lo que se discurre sobre la inteligencia de una Ley de Recopilacion. (Ley 9. tit. 17. lib. 4.) la qual previene, que para determinar qualesquiera causas, así civiles, como criminales, no embarace à los Jueces los defectos que huvieren en los procesos, sino que se atiendan en la determinacion à la verdad

dad sabida, y algunos viendo la Ley podrán decir, que de qualquiera forma que se formen los procesos, aunque padezcan muchas nulidades, no hay que hacer reparo. en cuidar de substanciar en la forma que dexò prevenida, pues no impediràn los defectos la determinacion, y demàs de no ser practicable, si no es en algunos casos muy particulares, y en Tribunales superiores, porque en los Jueces ordinarios se atiende mucho à templarse en semejantes determinaciones, ni corto juicio puto la dificultad à algunos Abogados de opinion, y inteligencia. Vease en este libro el capítulo 3. §. 4. num. 7. y donde cito alli sobre otras dudas, y defectos de proceso, y lo que à todo se responde en la clausula que dà fin à este num. 9.

Cometiòse pocos años hà un delito grave de parricidio en Madrid, procediòse contra diferentes reos, castigaronse los presentes con los ausentes; no estava recibido à prueba quando se executò la sentencia, con que ni aun con auto accidentalmente, y sin citacion, quedaron ratificados los focjos (testigos contra el nuevamente preso) dudòse si por estos defectos tan substanciales, y formales de proceso podia pasar à pronunciar se definitivamente; à algunos Abogados de opinion, segun esta Ley, pareció que sí, porque en aquel estado eran insanables los defectos, y que por lo infame de la sentencia no havia lugar abo-narlos, aunque tiene su duda si se podia abonar, sin embargo de la infamia que causò la sentencia, en actos que se hicieron antes de ella, à que se oponia tambien el que despues de cometido el delito se havian hecho las deposiciones, y que la sentencia tiene retroracion al delito, pues quedò infame en habiendole cometido; y aunque sacaron de sentir, que fuera bien que se huviesen escusado aquellos, y otros defectos, que tenia la causa, ya sucedidos; y discutiendo, como en aquel tiempo, en que no havia otro medio de remediarlos, se havia de recurrir à la disposicion de la Ley citada, y se havia de practicar solo en estos casos, pues parece mirò à que en lo criminal no quedasse sin castigo condigno el delito cometido por el reo, por un defecto insanable de proceso, pues se tuviera por iniquidad, que indultara el accidente, lo que la potestad Real no haria por la calidad del hecho indigno de esta benignidad. Este parecer le calificò la resolucion de esta causa, pues se hizo justicia del reo, y he querido tocar lo particular de la Ley, pues de ella se infiere, no solo fue su providencia à salvar errores, sino à advertir que nos cometan.

10 No he hallado otra parte donde po-

ner esta independencia de mi presupesto, y no por lo irregular que es, me pareció debia escusar el tocarla por caso que fuele suceder, y que no hay duda, que legitimamente toca à lo criminal, aunque algunas veces por accidentes se gobierne, quanto à substanciar, como materia incidente civilmente. Es, pues, la forma de substanciar el proceso criminal, que se ocasiona del que se desleperò, ò diò muerte voluntariamente, pues no es dudable, que probado el cuerpo del delito, y el hecho, y desesperacion, por la demonstracion, y indicios, presunciones, ò congeturas, que del caso, ò otras circunstancias resulten, le corresponde pena de perdimento de bienes; pero como el derecho natural es antes que el positivo, en este caso està la duda, en que unas veces resultan herederos forzosos, ò por naturaleza, ò institucion legitima de testamento, otras legatarios en parte, en otros acreedores, en otros ningunos de ellos; y porque hecha la sumaria, y embargados los bienes, el Fiscal pone acusacion, pidiendo, que los bienes se condenen en la pena, disposicion legal, es de saber, que conitandose de herederos legitimos, se deberá dár traslado à aquellos, y no queriendo contestar el juicio en el termino que se le señalare por ultimo, y preteritorio, se pedirà (acusandolos la rebeldia antes) se declare por contestado el juicio, y hecho, que se recibia la causa à prueba, y respondiendose derechamente: concluyendo la parte Fiscal, tambien se recibe à prueba, siempre con la calidad de todos cargos, por la naturaleza de la causa, y en caso de no recibirse con todos cargos pasado el termino de prueba, pidiendose publicacion por alguna de las partes, se manda hacer por el Juez con tres dias, que es el termino legal de las causas criminales, segun la Ley 3. tit. 10. lib. 4. Y alegandose de bien probado, se dà traslado à la otra parte con tres dias, y pasados, ò no, haviendo alegado despues del termino de la publicacion, se acusa la rebeldia, y el Juez dà el pleyto por concluso, y manda se cite para la vista; hacefe, y se ve, y determina.

Pero en caso de concurrir otros interesados, y no herederos, ò de no concurrir ninguno, por lo que mira al beneficio del Alma, y porque puede probarse excepcion, que desvanezca la probanza Fiscal, ò en el de no concurrir ninguno, como puede suceder por la misma razon antecedente, y porque todo litigio debe constar de actor, y reo, y el difunto, y los bienes no tienen parte que los defienda, para que se apliquen a quien legitimamente los debe haver en la acusacion del

Fiscal, se pide, que se nombre defensor con quien substanciar, y el Juez le nombra, con el qual, haviendo precedido la solemnidad del juramento, se hacen los autos como con parte legitima en la forma que dexo prevenido.

CAPITULO VI.

FORMAS DIVERSAS DE SENTENCIAS,
y motivos que las ocasionan.

S. I.

UNO de los medios en que consiste la observancia de la Ley, y el mas eficaz en su caso, es la sentencia, que conforme à ella se pronuncia, porque sin repetidas operaciones, es cuerpo depositado del espíritu, que le anima, fantasma es de la imaginacion, que aunque en la apariencia rep refente vigor, en la experiencia descubre su debilidad, como sucede al que se persuade de precioso metal otra materia de mas baxo precio, que la ciencia, le defengañe del primer concepto, que sin conocimiento cierto hizo.

2 Estos defectos les ocasionan en la Ley diversas causas, que unas concurren en ella, otras se le apropiarian, como defecto de parte del que la ha de hacer cumplir, ò el defecto del principio, ò fin de la institucion de ella; pero lo que mas impide el defecto es el olvido, ò su desestimacion, porque aquellos son particulares accidentes, y este daño general, que unicamente ocasiona su ruina.

3 La espada es asimilada à la Ley, es adorno, y defenia del que la ciñe; detiene los ligeros movimientos de la colera en el que la ve, y es instrumento de que se vale la razon àcia el agravio para castigar al que le hizo; sin uso se cubre del orin, ò la enmohece el erumbre con que pierde su temple.

4 La Ley es adorno de los Imperios, y Republicas, y causa los mismos efectos en lo general, que en lo particular: la espada, pues, templada el imperu de los que se disponen à cometer maleficios, si la consideran forjada, y templada de razon, con prudente madurez, y administrada con integridad; pero los que inconsiderados pasan los limites, si la experimentan sin aquellas calidades, ò olvidada por falta de manejo, reconociendo el error del general sentir, passa el flujo de un extremo à otro, del de la veneracion al desprecio; y al contrario, si con el castigo de algunos advierte à otros la fortaleza de sus operaciones.

5 Los brazos de la Justicia son los Jue-

ces, que manifiestan la fortaleza, en virtud de la jurisdiccion contra los delinquentes que la perturban; y como à los naturales estan unidas las manos, deben estar unidos los Ministros à aquellos, para servir en lo que el superior impulso les empleare.

6 Pareció de razon en este simil poner en tal estrecho al Ministro, que esté entre el brazo del Juez, y la espada de la Ley, para advertirle, que como las manos se exercitan obedeciendo la voluntad de los que quieren usar de ellas, sin tener la por sí: de la misma fuerte en el exercicio de su oficio, en todos casos, y mas especialmente en el que toco de pronunciar sentencias, se ha de hallar pendiente; pero tan independiente por sí, que por ningun pretexto asista con proposicion, suplica, ni otra mayor, ni menor intervencion, pues demás de pasar la raya excediendo, no escucharà la precisa nota de bachilleria impertinente, ò de interesado, ò aficionado, ò mal intencionado, segun la insinuacion que hiciere del afecto que le mueve, pues aunque no se le de à entender por la cordura del superior, debe creerse, que es aquella, parte de prudencia, no falta de conocimiento, pues el disimulo suele ser medio de encomendar à la memoria mas eficazmente lo que se observa.

7 A la Ley debe estar unido el Ministro pasivamente, teniendo siempre à la vista, para no exceder de lo que segun ella se le ordenare, en el modo, que es en el que tiene dependencia en este caso, pues si en las manos se asegura el instrumento de que se ha de servir el Juez por medio para el castigo, como mano suya: en este acto se vale del Ministro, ò Escrivano, à quien solo tocarà guiar la pluma àcia la resolucion que se le participare, sin extraviarla en la mas minima accion.

8 Lo que à este le es permitido, hablando en otra methaphora, es dar viva representacion en la explicacion al concepto, ayudandose para conseguirlo de la inteligencia, y practica, sin que el desfalco de las voces le hajen, ò la falta de methodo le haga menos ceremonioso; y esto no es persuadir à lo superfluo, porque en la brevedad que se tiene en la pronunciacion de las sentencias de Pesquisidores, diciendo: Condenase en pena de muerte de horca, de garrote, de cuchillo en la forma ordinaria, es cierto, que se explica la esencial; pero no en toda parte, ni todos se conforman con este modo, queriendo acompañe à la imposicion de la pena de la Ley la ceremonia, que en la verdad debe acompañarla.

Del presupuesto.

9 En atencion à lo que prevengo, aunque la causa de nuestro presupuesto està en estado de pronunciar sentencia definitiva en ella contra los que resultan reos del delito, escucharé ponerlas aqui correspondientes à los meritos del proceso, individuando segun las culpas las penas, así porque no es preciso, como porque justamente pareciera lutar, que opuesto ex diametro à la ingenuidad, con que manifiesto mi insuficiencia, percibiese la vilita; e inferiese por el entendimiento la preposicion, ò arrevimiento, que en mi no ha podido caber, pues solo es permitido, que los que empezaren por estos rudimentos, no le hallen ilusos totalmente de la noticia general de formar sentencias, para que si se les fiare lo executen, menos mal que ignorandolo todo, y den razon de sí, por cuya causa pondré las formas en que de ordinario se pronuncian sentencias en los Tribunales superiores, como regla, ò pauta para seguirse los inferiores, y de ellas descenderà algunas diferencias, que se ocasionan del estilo de aquellas à estas, ò por ser limitadas las jurisdicciones, ò por otros accidentes, cuyas noticias con algo de los motivos que dan las formas diversas, iré entretejiendo en el discurso de este punto.

A. Sentencia criminal, condenando en presenciam, à estilo de Tribunal superior.

En el pleyto, y causa criminal, que es entre el Fiscal de su Magestad, y N. vecino de tal parte, y N. su Procurador de una parte, y N. vecino, etc. y N. su Procurador de la otra, sobre tal cosa.

Fallamos atento los autos, y meritos de esta causa, y à la culpa que de ellos resulta contra el dicho N. que le debemos de condenar, y condenamos en pena de muerte, y à que haviendo muerto le hagan quartos, y se pongan en los caminos, y la cabeza, y mano se ponga en la parte que cometio el delito, y asimismo le condenamos en tanta cantidad para la parte querellante por razon de daños, y en tanto para la Camara de su Magestad, y gastos de Justicia por mitad, sacada la quarta parte para monrados, y por esta nuestra sentencia definitiva juzgamos, así lo pronunciamos, y mandamos con costas procesales, y personales.

10 La cabeza de la sentencia, es, donde, como parece, se refieren las partes que litigan,

y sus Procuradores; y sobre que es el litigio.

11 La introducion de fallo atento los autos, y meritos de la causa, y la clausula final de por esta nuestra sentencia definitiva, así lo pronunciamos, y mandamos, son las claves, ò puertas de la entrada, y salida, que incluyen toda su substancia, y dan la formalidad de pronunciarlas, sin que se necesite de advertir en ella en que grado se pronuncia, pues esto mira, segun el estado del proceso, à sícs, ò no suplicable.

12 A diferencia de Juzgados inferiores, los Tribunales superiores, y de Pesquisidores, no estilan explicar tan formalmente, como aquellos, el modo de executar las penas, solo se reduce à referir la calidad de ellas.

14 Las penas pecuniarias que se imponen à los reos, es observacion general en que en todos Tribuauales se graduen en las sentencias, concurriendo el poner antecedentemente al actor, que al Fisco, y Camara de su Magestad, si no es en aquellos casos en que por la calidad de los delitos adquirió derecho à los bienes antes la Camara, que se cometiese el que tocó al interes del actor, como en uno que cometiendo de mala majestatis en qualquier grado, por accidente, se eslabona con otro en que era interesado: el particular, como puede suceder, ò semejantes, que en tales casos antes se gradúa al que tuvo anterior derecho à los bienes del delincuente por razon del delito cometido.

14 Es tambien observacion general en todos Juzgados superiores, y de Pesquisidores, y inferiores, que de todo lo que se aplica al Fisco, y Camara por mitad, se ha de hacer la quarta parte para montados del Consejo, arbitrio que introduxo la formacion del batallon con que sirve à su Mag. por el acabo de las guerras.

15 Aunque toda sentencia es suplicable, quando en Tribunales superiores no se permite la segunda instancia, se añade en ella la calidad, de executese en todo, ò en parte; segun la que señala, con que suele producir dos efectos por distintas causas, como la execucion, ò el recurso de la suplicacion. Vease el cap. 7. siguiente, y con las noticias dadas passare à la demonstracion de otras formas.

B. Sentencia, absolviendo de la instancia en presenciam, en Tribunal superior.

Fallamos atento los autos, y meritos de esta causa, y lo que de ellos resulta, que debemos abolver, y absolvimos de la instancia de este juicio à N. y por esta nuestra sentencia definitiva así lo pronunciamos.