

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 despojado 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 aproprian, 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

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 interesese 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, &c. 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, à estilo de 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,

Cg mos,

mos, y mandamos con costas.

La cabeza de la sentencia no la duplico, pues en la letra A está comendado; en ella se muda estilo, omitiendo la calidad de decir la culpa que de ellos resulta, correspondiente al expediente que se tema.

16. El condonar en costas al que se absolue, manifiesta lo condicional del modo de absolver, pues se usa de él quando la materia es dudosa, y porque aunque haya executoria à favor del reo, resultando nuevamente prueba contra él, aunque en aquella forma se haya fenecido el litigio en todas instancias con la nueva comprobación de que fué el delinquente, se utiliza el formar contra el nuevo juicio, hasta ser absuelto, ó condenado por sentencia; así se practica, fundado en disposiciones legales, en lo qual consiste la diferencia de absolver, y dár por libre à un reo, ó solo de la instancia de aquel juicio, cuya sentencia es como se sigue. Vea se en este §. los números siguientes.

G. Sentencia, en que se absolue, y dà por libre à un reo en Tribunal superior.

Fallamos atentos los autos, y meritos de esta causa, y à lo que de ellos resulta, que debemos de absolver, y dár por libre al dicho N. de la culpa que se le imputó en el delito de que fué acusado, y por esta nuestra sentencia definitiva así lo pronunciamos, y mandamos, sin costas.

No se explican en las sentencias los motivos que mueven el ánimo de qualquier Juez à absolver, ó condenar; pero los autos son mas vivamente que refiriendolos los manifiestan, y sería absurdo el explicarlos en ninguna sentencia de las que se pronuncian en Juzgados de estos Reynos, por estar el estilo en contrario, es esta la diferencia que hay de determinaciones definitivas à autos interlocutorios, pues allí se de explicar los motivos que parecen proporcionados à tomar el camino que se elige para continuar la averiguación; pero lo dicho se ha de entender con una ampliación, que es en cierto modo limitación de la regla; y es, que en los casos en que en las sentencias, sobre materias graves, no se regulan las resoluciones universalmente à las disposiciones de derecho, ó excediendo, ó mirando la pena por motivos justos, será inexcusable el explicarlos, que no exponerle à la contingencia de que noten sin ellos al Juez de extravagante en los dictámenes; porque es cierto, que sin noticia de los

pretorios, suele parecer inconsiderado el obrar del que habiendo dado su razon, pareció el acto que hizo la quinta esencia de la prudencia, si bien aun esto algunas veces suele tener tambien inconveniente, consistiendo su beneficio el no explicar el fin que movió.

17. A diferencia del absuelto de la instancia al que se dà por libre, le obsta la cosa juzgada al actor, de calidad, que no puede volverle à repetir contra el reo; pero no se pronuncia semejante sentencia sobre delito cometido, y que se procede contra el que se le quiere arribar, si no es que confiese, que el que pide es parte legitima, y asimismo con evidencia en el proceso, que fue uno el que le cometió; pero aun en el caso que he dicho no obsta la cosa juzgada al interrelado particular, si la causa le fué mismo de oficio, ó el que pedía no era parte legitima, ó havia otros interrelados; que no consisten, ó que por su hecho no havian salido, pues despues de pronunciada la sentencia definitiva, pueden, siguiendo su injuria, ó su interés en ciertos casos, como el que daré en el número siguiente; ó la de los suyos mostrarse parte, y si admite jurando no haver venido à su noticia hasta entonces, y se le oyrà nuevamente, y mas si esforzando la probanza hecha la ofrezca nueva, pues en qualquiera caso se vuelve à determinar sobre el litigio, segun unas Leyes de Partida, (Ley 20. tit. 22. part. 3. Ley 11. tit. 3. part. 7.) Por cuya razon con la primera sentencia, en que se absolvió, y dió por libre al reo, no se le debe dár mandamiento de soltura de oficio, como en la segunda podrá dársele, sin necesidad de pedirlo, pues solo recayà notificarla à las partes, para que segun el estado usen de su derecho, como les convenga, si no es en caso que la primera sentencia tenga la calidad de executoria; que entonces deberá darse el mandamiento.

18. Aun en mas apretado término que el de haverse dado por libre à un reo; se practicó la doctrina que refiero en el número antecedente en la Sala, en una causa en que se havia procedido contra el reo, sobre ocultación, y alzamiento, que habiendo sido condenado, y fenecida la causa en que se procedió de oficio, despues de la sentencia se admitió à un interrelado, jurando la calidad de que no havia venido à su noticia el litigio; y habiendo hecho reproducción de autos, y nueva probanza, fue condenado nuevamente en mayores penas, y en satisfacción del interés que aquella parte pretendía. Vea se en el lib. 1. cap. 1. §. 2. los números

meros 3. y 4. y en este §. el n. 21. siguiente.

19. Al que se absolue, y dà por libre de la culpa que se le imputó en un delito, por consecuencia se sigue el que no se le ha de condenar en costas, pues fuera no restituible por la sentencia al primer estado, quedando gravado en aquella parte: sirva de advertencia general, porque así se practica en Tribunales superiores, é inferiores, y en los de justa causa de proceder para condenar al absuelto, y dado por libre en costas, y salarios; porque en este caso, ó otros reos, ó la parte actorà debe pagar las causales en la pesquisa, y fiança de oficio, se toma el medio de absolverle de la instancia, en que cabe la condenación de costas, cuyo daño repara la sentencia de la segunda instancia del superior, si la parte no se quietta con la que contra él se pronuncio.

20. En la Sala es practicable el que procediéndose de oficio, ó la instancia de parte contra algun reo, y pronunciándose sentencia en ella con la calidad de executoria, aunque en vista hace executoria, si el actor, ó reo pide licencia para suplicar, y se le concede, convalere por este medio el litigio, y se sigue la segunda instancia; y si esto se hace antes de haverle despachado el mandamiento de soltura, deberá suspender el darle el de oficio, por el riesgo que podrá tener si se altera la sentencia con nueva probanza en tiempo que el reo no parezca.

21. Si la causa se siguió solo de oficio, y en vista tuvo el reo sentencia con la calidad de executoria, en que fué absuelto, ó condenado, aunque haya convalidado la sentencia, y pagado la condenación pecuniaria, y saliese de la Carcel, aunque fuese à cumplir algun destierro, con que parece se feneció el litigio, respecto de seguirse igual pariedad: que la que toqué en el num. 18. antecedente, si algun interrelado propio se muestra despues parte en su hecho, ó el de los suyos, y saliendo, ingnoró el litigio, y pide licencia para suplicar, se le concede; pero no se pasa à segunda sentencia, sin litigarla primera instancia con aquel que nuevamente salió, procediéndose en presencia, si el reo está todavia preso; pero habiendo sido suelto, como tal vez sucede, con vista de la nueva probanza, hecha à favor del que nuevamente salió, se vuelve à proveer auto de prisión contra el reo, y no pudiendo ser havido, se substancia la causa en ausencia, y rebeldía, como con qualquier otro reo, cuya forma doy en el cap. 4. antecedente.

22. Dió motivo à tocar estos casos irre-

gulares la calidad, y aditamento, que en el Tribunal superior se pone en la sentencia de mandar que se execute, porque suele producir estos efectos; y pues he dicho algo particular contra el reo, à su favor, asiento, que en el año de 69. en una causa, que de orden particular de la Sala escribí en ella, aunque tocó à otro oficio, y despues passo al Consejo, despues de pronunciada sentencia contra un reo, con la calidad de executoria, y executándose lo asentado de ella, se pidió por su curador (era menor) termino por via de restitución para pobrar su nobleza, y su incapabilidad en el delito, intentando por este medio que le diese satisfacción de la afrenta recibida, y no solo no se multó al curador, respecto de venir jurando el que no havia venido à su noticia lo que nuevamente queria probar, sino que se admitió, y volvió à ver en segunda instancia, concediéndose licencia para suplicar; y es muy creible, que si probára lo que propuso el curador, hubiera tenido buen despacho, de que infiero quan conveniente sería, en caso de un aprieto, antes de la execución, el poderse oponer este artículo, jurando lo ignora el curador antes, ó para probado, obtener à favor del menor reo, ó para diferir, por si el tiempo descubria otro mas tolerable temperamento, pareció nuevo, pues no se fundó en la disposición legal, de que hasta la execución de la sentencia se debe admitir defensión al reo, siendo tal, que verifique incontinentemente su inocencia, pues se dirigió por el lado de la restitución, segun el estado de la causa. Vea se los beneficios de restitución à menores, y otros privilegiados en el cap. 2. de este libro, §. 5. de n. 1. à num. 9.

23. Es regular el modo de formar sentencias criminales, como he demostrado en Tribunales superiores; pero en algunas partes hay estilo irregular à este, como el de la Sala, que se ponen por otro bien diverso, en el libro que llaman de Acuerdo, y en otras partes al margen del papel, que se pone en Eltrados, de la culpa, y cargo que resultan contra cada reo, sentenciando por cargos, ó remitiendo la imposición de la pena à los siguientes, y aun en Juzgados inferiores tambien hay su diferencia, pues en algunos se observa la forma de las Chancillerías, y en otros se estiene la resolución definitiva por auto, entrando en el por la fecha del dia en que se pronuncia, y refiriendo las partes que litigan, y sobre que dicen, que habiendo visto el Juez los autos, condena, ó absolue; pero esto es particular, y yo figo la forma mas comun, y particada casi universalmente, pues à su similitud, así lo

pequisidores, como los demás Jueces ordinarios pronuncian sus sentencias.

24. Los pequisidores diferencian en algunas clausulas de las sentencias de los Jueces Ordinarios, porque aquellos explican en la introducion la razon de la jurisdiccion que exercen, reservando al fin la cassacion, repartimiento, y cobranza, costas, y salarios: la razon que asiste a los Jueces subdelegados para proceder en esta forma, es, porque mediante la comision que tienen en aquel caso, respecto de pronunciar en ageno territorio, manifiestan en él la jurisdiccion particular que exercen en él, y mas propriamente que en otros casos en que usan de la mayor potestad, y porque el poderio Real en los vasallos ocasiona mayor reverencia, y mas el que parece procede inmediatamente de la persona Real, cediendo en veneracion de los Ministros, y por lo que adorna la ceremonia al estillo. Y no se, que en las causas en que los señores Alcaldes de Corte, y Chancillerias, o otros qualquier Jueces de comision, hayan entendido, y procedido, y adelante procedieren criminalmente contra algun señor Grande de estos Reynos, no debe pronunciar sentencia condenatoria, sin consultarla primero al Consejo, segun un auto acordado de él. (Auto del Consejo 152. fol. 49. notado en el lib. 3. de Recop. al fin del tit. 1.)

La forma que en estas, u otras decisiones, que consultan los pequisidores al Consejo (como acaece a los que exercen esta jurisdiccion en la Corte) tienen, es, que habiendo visto el procello, pronuncian su sentencia ante el Escribano de su comision el dia que la dan, poniendo al pie de ella la fecha; pero entonces no la publican, y como lleva la calidad de que se execute, consultandola primero con el Consejo, se da noticia del estado al señor Presidente, y el dia que ordena lleva los autos, y la sentencia, y en el Consejo se hace relacion de lo que de los autos resulta, con vista de los cuales, o se dice venga por su orden, que es lo mismo que otorgarle la apelacion al reo, o se manda devolver al Juez, para que haga justicia, que es lo mismo que conformarse con lo que sentenciò, y mandar lo execute: entonces el Juez manda por auto se publique la sentencia, y se pone por el Escribano diligencia en ella del dia que se publicó, y se pasa a executar lo que contiene.

Despues de pronunciada sentencia por el pequisidor en presencia, no se duda el que ni le queda jurisdiccion para proceder, ni substanciar los autos que se ofrecen sobre la cobranza de sus salarios, y costas, sino es refer-

vando en si esta parte en la misma sentencia, aunque algunos sienten les queda jurisdiccion, aun despues de la pronunciacion de la sentencia, para executar (conforme a derecho) las penas corporales que por ella impuso, y que tambien les queda para la cobranza hasta el efectivo pago. Véase en el 7. cap. el §. 2. n. 2. pero no se hace la distincion de tener, o no termino, en lo qual quieren otros consista la dilacion, y que en caso de no haver hecho esta reserva en la sentencia, y de no tener termino para executar las penas corporales, y hacer apremios, se debe pedir nuevo termino, porque queriendo executar se uno, u otro, suele justamente oponerle la Justicia ordinaria, así por haverle determinado, sin dexar reservada ninguna jurisdiccion en si, como por haver consumido el termino limitado que tuvo para entender en aquel negocio. Y esto ultimo en tal caso he visto executar, previniendole con tiempo de pedir termino, para que no falte, si ha de resultar pena corporal de la sentencia, y no le hay para executarla, quando por particular fin hay oposicion en la Justicia ordinaria, a lo que obra el pequisidor. Véase lo que de esto resulta en el cap. 3. §. 1. n. 11. al fin en lib. 1.

Pero estos embrazos suelen ofrecerse en caso que la comision no lleva la clausula ordinaria, que las de averiguacion, y castigo, que se despachan por el Consejo Supremo de Castilla, para en quanto executar la sentencia, pues previene, que las execute conforme a derecho; y aun en este caso se dificulta si pod. a hacerse fuera de termino, y por incidente, es practicado el executarla; aunque no tenga termino; la razon es, porque todo era superfluo; habiendo sido para este fin, si faltase; y en quanto a la cobranza de salarios, manda, que cobre el Juez los demás dias que se dilataren en hacer entrega, y pago de lo que importaren los salarios de su Audiencia, con que teniendo el despacho estos aditamentos, cesan los reparos, y la duda, y el executar uno, y otro, aunque haya fenecido el termino, así por la opinion que cito en el §. 2. del 7. cap. num. 2. como por la necesidad que pide el castigo, y la contingencia de arriesgarse en la dilacion; es practica.

25. Ninguno de estos inconvenientes se ofrecen al Juez Ordinario en su territorio, o procediendo como tal, o como pequisidor, en virtud de comision, como sucede; porque como queda continuando la jurisdiccion ordinaria, no necessita en substancia de reservar la execucion, cassacion, repartimiento, y cobranza, porque en los primeros nace el embra-

zo de la oposicion, y aqui no le hay; pero procediendo el ordinario como pequisidor, suele observar el estillo de los otros, en quanto a las penas de destierros, porque los Jueces ordinarios no tienen tan amplia potestad, que puedan desterrar a los que condenan en mas leguas en contorno, que lo que dice su jurisdiccion, sino es que la sentencia la consulten con el Príncipe, o su Consejo, y la apruebe; y los pequisidores si, respecto de ser su jurisdiccion en aquel caso en que entienden, todo el Reyno, del qual pueden desterrar a los delinquentes, segun Castillo. (cap. 21. num. 210 lib. 2. tom. 1.)

26. Por la diversa concurrencia de presos, que suelen estarlo por culpados en una causa, a quienes en la sentencia es preciso graduar sus culpas, o su inocencia, imponiendo penas, o absolviendo en ella, formare una a estillo de pequisidores, que comprehenda esta diferencia, para que sirva de noticia del modo que tienen en formar las suyas, en cuyo methodo, succediendo caso, y podrá formarla qualquier Escribano, conforme a la memoria que se le diere por el Juez de las condenaciones que impusiere, así en estos Juzgados, como en los ordinarios, limitando lo que para aquellos he advertido, y omitiendo la particularidad que de esta nouviere, o por el contrario.

D. Sentencia en que se contiene el modo mixto de condenar, y absolver a estillo de pequisidores.

En el pleyto, y causa criminal, que por comision de su Magestad (Dios le guarde) ante mi está pendiente entre N. vecino, &c. y N. vecino de N. cada uno por su hecho actores querrelantes, y N. su Procurador de la una parte, y N. N. N. y N. reos presos contra quien se procede, vecinos de, &c. y N. su Procurador de la otra, sobre tal delito.

Fallo atento los autos, y meritos de esta causa, y a la culpa que de ellos resulta contra el dicho N. &c. que le debo de condenar, y condeno, a que de la Carcel, y prision donde está sea sacado con gorra, y capuz negro, en bestia de silla, cubierta de luto, y llevado por las calles acostumbradas, con voz deregonero delante, que manifieste sus delitos, a la plaza publica de esta, &c. donde esté puesto un cadahalso, en el qual sea degollado, o le sea cortada, y dividida la cabeza de los hombros, o le sea dado garrote, hasta que naturalmente muera, en pena, y castigo de las atrocidades

que cometió, y para que a otros sirva de escarmiento. Y mas le condeno en g. ducados, que aplico a las partes querrelantes por razon de daños, y tanto mas por razon de costas personales, y mas le condeno en g. ducados, que aplico por mitad para la Camara de su Magestad, y gastos de Justicia, sacando la quarta parte para montados del Consejo; y por lo que de dichos autos resulta contradichos N. y N. les debo de condenar, y condeno, a que con sogá al cuello, y en bestia de albarda sean llevados en la misma forma que el antecedente, y en la horca, que estará puesta en, &c. sean ahorcados hasta que hayan perdido la vida, y ninguna persona sea oída de quitar los dichos delinquentes del cadahalso; y horca sin misericordia, pena de la vida, y de perdimiento de todos sus bienes; y mas les condeno a dichos dos reos en tanto a cada uno, que aplico en la forma antecedente para las partes querrelantes, las tres partes de ellos por razon de daños, y la quarta parte por la de costas personales; y asimismo les condeno en tanto, que aplico en la forma antecedente para la Camara de su Magestad, y gastos de Justicia, y quarta parte de montados; y por lo que de dichos autos resulta contra dicho N. le remito la pena al final; y por lo que de dichos autos resulta contra el dicho N. le debo absolver, y absuelvo de la instancia de este juicio, con costas procesales, y salarios, en que le mancomuno con los demás arriba nombrados, y en que asimismo los condeno; y la execucion de esta mi sentencia, y cassacion, repartimiento, y cobranza reservo en mi; y por lo que de dichos autos resulta contra dicho N. le debo de absolver, y dar por libre de la culpa que se le impuso, y mando sea suelto de la prision en que está, y que le sean bueltos, y restituidos todos sus bienes, que por esta razon le fueron embargados; y habiendosele entregado, doy por libres los depositarios de ellos, y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así lo pronuncio, y mando.

27. Guardase grado en el modo de referir delinquentes, y penas en las sentencias, defendiendo de la mayor, o la mas grave a la menor, o mas leve, u de la calidad de los delinquentes, que hay diferencia en ellos, como se ve executado en la sentencia antecedente, que por la calidad que se presupone del primer delincente, se le da el primer grado en la sentencia, y aun se explica el modo de llevarle al suplicio, y ejecutarle en él como tambien advierten los parentescos la di-

ferencia que suele darse en que sea la pena de cuchillo, o garrote, sin expresar el accidente que causa esta diferencia, pues no me toca. Veaſe el cap. 7. ſiguiente, §. 2. num. 7.

28 La remiſion de la pena final, ſe hace en aquellos caſos en que huvo cauſa, en el reo para proceder contra el, y gravarle en coſtas, o quando la que tuvo fue independiente del delito principal, y incapaz de imponerſe en cantidad de maravedis, que en atencion a que otros de los reos principales ſuelen no tener medios para ſatisfacer las coſtas, ayudan eſtos por eſte lado con porcion, o el todo de ellas; pero aunque ſe gravan por eſta via, manifielta la calidad del temperamento, que es de genero, que no queda a la parte querellante el recurſo que contra los abſueltos de la inſtancia, aunque en la verdad, ſi ſe finiera agraviado el querellante, podrá ſeguir contra ellos el recurſo de la apelacion.

29 En cauſas mixtas de reos auſentes, y preſentes, ſe hacen dos ſentencias, una por cada eſpecie, en atencion a dos autos de prueba, (aunque fue uno el libelo contra todos) y es en conſideracion a las diverſas formas de ſubſtanciar; pero aun en eſte caſo ſuelen juntarſe en una auſentes, y preſentes, ſi ſe determina a un tiempo, por ſer cierto, que ſiendo uno el pedimento, ha de ſer una la prueba, y la ſentencia; pero en las materias criminales, que eſtan ſujetas a varios accidentes, no puede ſer regular ſiempre eſte precepto formal; pero quando ſe determina a un tiempo, y quando hay mancomunaciones de unos reos con otros, como fuele ſuceder en delitos complicados, en que hay diverſos intereſſados, por diſtintas razones debe obſervarſe el incluirlos a todos en una ſentencia (ſimilmente aqui) en una cauſa de moneda, en que por aquel delito es intereſſado el Rey, y la Republica, por cuya dependencia ſucedieſſe una muerte, en que ſalieſſe pidiendo el heredero, como el caſtigo, daños, y coſtas, en cuyo caſo huviere reos auſentes, y preſentes, tratados en ambas dependencias de el, en el qual tocaſe a la Camara, y Fiſco, quanto al primer delito, todas las condenaciones, que ſe les impuſieſſen, y en el ſegundo al Fiſco, y al intereſſado particular lo que por razon de daños, o coſtas ſe les aplicale. Al Juez, y ſus Miniſtros coſtas, y ſalarios, y que fueſſe preciso en lo que tocó a Camara, y Fiſco, en primero, y ſegundo delito, mancomunar a los principales, y aplicar a la parte por ſu particular condenacion, que ſe impuſieſſe a los del ſegundo, mancomunandolos con algunos del primero, y algunos de ambos, por lo que tocaſſe a gaſtos, y coſtas de la parte, y otros omiſos en el

ſegundo delito, o que a todos los reos contra quienes ſe ha procedido, tambien fuele mancomunarſe, tal vez en todo, tal en parte, y a veces ſolo algunos en coſtas, y ſalarios de la Audiencia.

Pues pudiendo ſuceder en un caſo tantas diferencias, y tan diverſas de mancomunaciones, como ſe podrá explicar mas conciliamente, que reſtruyendo penas, y mancomunaciones, ſuceſſivas unas a otras, en una ſentencia, porque para formar con cada uno una ſentencia, como algunos hacen, o en dos ſentencias, era preciso, ſiguendo el eſtilo general, no eſcular las duplicaciones, ſiendo todas ſuperfluas, quando lo particular comunmente no es regla para lo univerſal.

Lo que en tales caſos, o ſemejantes parece de debe hacer, para que conſte en la ſentencia los auſentes, y preſentes, es referir en la cabeza de ella quales fon de un genero, u de otro, y con cada uno hacer claſes de los mancomunados, y habiendo referido las penas que les correfponden, particularmente guardar con aquellos la forma de poner primero los reos del primer delito ſiguiente, y acabados de nominar, decir, y a todos los hafta aqui nombrados ſe les mancomunen tal coſa, y continuar en la ſentencia de la miſma forma ſuceſſivamente, reſtruyendo penas, y mancomunaciones, diciendo a todos los contenidos en eſta claſula, y ſuſano ya referido antecedentemente, ſe les mancomuna aſiſimifino en tal coſa; y de eſta ſuerte havrá reos, que en una, dos, tres, o mas partes eſten mancomunados; pero tendrá claridad eſte laberinto: veaſe el num. 37. ſiguiente de eſte miſmo §. Y ſi de todos los reos huviere algunos que no ſe mancomunen con los demás, como fuele ſuceder, ſe deben poner al fin de la ſentencia, y luego poner la mancomunacion general; (con la reſerva ordinaria de hacer taſtacion, y repartimiento) y ſi huviere algunos de los contra quien ſe ha procedido, o abſueltos de la inſtancia, o dados por libres, o que no ſean comprehendidos en la mancomunacion general de coſtas, y ſalarios, debene poner despues de eſta ultima claſula (cerrando la ſentencia con la comun, y por eſta mi ſentencia difinitiva, juzgando, aſi lo pronuncio, y mandó) como ſe ve executado en la ſentencia antecedente, y ſe demonſtrará en la ſiguiente.

E. Sentencia de perſiſidor contra auſentes, y preſentes juntos, en que hay diverſas condenaciones, y mancomunaciones.

En el pleyto, y cauſa criminal, que por comiſion de ſu Mageſtad, (Dios le guarde) ante mi eſta pendiente entre N. Fiſcal de eſta Audiencia, y N. vecino, &c. y N. ſu Procurador, de la una parte, y N. N. y N. &c. vecinos de tal parte, y N. ſu Procurador, y N. Alcalde, y N. Alcayde de la Carcel, y N. ſu Procurador, preſos en la Carcel publica de eſta, &c. N. N. y N. contra quien aſiſimifino ſe ha procedido en auſencia, y rebeldia, y los Eſtrados de la otra, ſobre la fabrica de moneda de tal genero, y fuga hecha de N. de la Carcel de, &c. y muerte de N.

Fallo atento los autos, y meritos de eſta cauſa, y a la culpa que de ellos reſulta contra los dichos N. y &c. que les debo de condenar, y condeno a que de la parte donde ſean hallados ſean traídos a la Carcel publica de eſta, &c. y de ella ſean ſacados en beſtia de albarda, con ſoga al cuello, y con voz de pregonero delante, que manifiſten ſus delitos, y en eſta forma ſean llevados por las calles acouſtumbadas, a tal parte, (que fue en la que cometieron el delito) que ſeñalo para execucion de eſta ſentencia, y en ella ſe les daſe muerte de garrote; y aſi hecho, ſus cuerpos ſe echen en el fuego, donde aſiſtan a la viſta los Miniſtros, halta que ſe conviertan en ceniza, la qual ſe ha de eſparcir, y dividir en el ayre, para que en execracion del atroz delito que cometieron, no quede memoria de ellos. (O ſe dirá, no queriendo ir tan eſpecificamente, le debo de condenar, y condeno en pena de muerte, y fuego, en la forma ordinaria. Veaſe el cap. 7. ſiguiente, §. 2. num. 8.) y aſiſimifino les condeno en perdimiento de todos ſus bienes, que aplico deſde luego enteramente para la Camara de ſu Mageſtad; y por la culpa que de dichos autos reſulta contra dichos N. y N. les debo de condenar, y condeno, a que de la carcel, y prifion donde eſtan, ſean ſacados en la conformidad que ordeno a los antecedentes, y aſi ſean llevados a la parte publica, donde en horca, que eſta prevenida para eſte eſtado, ſean ahorcados, halta que naturalmente mueran, y ninguna perſona ſea oſada a quitarlos de ella, ſino es que por mi otra coſa ſe mande, pena de la vida, y de perdimiento de

todos ſus bienes; en que, deſde luego les condeno lo contrario haciendo; y mas le condeno al dicho N. en perdimiento de todos los ſuyos, de los quales aplico la miſta para la parte querellante, y la otra mitad para la Camara de ſu Mageſtad enteramente, y al dicho N. en quatro mil ducados, que aplico a la parte querellante, los tres mil y quinientos de cadaos de ellos por razon de daños, y los quinientos por razon de las coſtas; y aſiſimifino en y para la Camara, y gaſtos; y por la culpa que de dichos autos reſulta contra dicho N. le debo de condenar, y condeno a que de la parte donde ſe ha hallado, ſe trayga a la Carcel de eſta, &c. y de ella ſea llevado a la Carcel de tal parte donde ſe entreguen los condenados a Galeras, al ſervicio de las quales le condeno por tiempo de diez años a remo, y un ſueldo alguno, y no los quebrante; pena de la vida; y mas le condeno en mil ducados, que aplico a la parte querellante por razon de daños deſtos ochocientos, y los doscientos reſtantes por razon de coſtas; y aſiſimifino le condeno en otros doscientos ducados, que aplico para la Camara de ſu Mageſtad, y gaſtos de Juſticia, en la conformidad que la antecedente, y a todos los hafta aqui nombrados, los mancomunen en las cantidades de maravedis, aplicadas para la parte querellante por razon de daños; y por la culpa que de dichos autos reſulta contra el dicho N. Alcayde de la Carcel, le debo condenar, y condeno en quatro años de preſidio de Africa, el que pareciere mas conveniente, y no los quebrante, pena de cumplirlos en Galeras, y cumplidos, en ſeis años de deſtiero de eſta Villa, y veinte leguas en contorno, que no quebrante, pena de otros tantos de preſidio; y mas le condeno en treſcientos ducados, que aplico para la parte querellante, por razon de las coſtas pecuniales, y en todas las partidas que ſe han aplicado de eſta calidad, le mancomuno a eſte con los demás reos condenados en ellas; y mas le condeno en quinientos ducados, que aplico por mitad para la Camara de ſu Mageſtad, y gaſtos de Juſticia, quarta parte, montados en la forma antecedente; y por la culpa que de dichos autos reſulta contra el dicho N. Alcalde Ordinario, le debo condenar, y condeno en ſeis años de deſtiero preciso de eſta, &c. y veinte leguas en contorno, los quales no quebrante, pena de cumplirlos doblados en un preſidio; y mas le condeno en privacion perpetua de oficio de Alcalde de eſta Villa, y en ſuſpenſion por ſeis años de otro oficio de adminiſtracion.

cion de justicia, y en mil ducados, los quinientos para la parte querellante, por razon de daños, y costas; y los otros quinientos para la Camara de su Magestad, y gastos de Justicia por mitad, y quarta parte, montados, en la conformidad que las demás partidas de esta calidad; y en defecto de no haver bienes de los reos antecedentes para hacer pago à la parte de los maravedis que le vãn aplicados por razon de daños, le mancomuno, y à los suyos en dichas condenaciones con ellos; y asimismo le mancomuno en los maravedis que le vãn aplicados por razon de costas con los demás reos condenados hasta aqui en ellas; y por la culpa que de dichos autos resulta contra el dicho N. le debo de condenar, y condeno en quatro años de destierro precifos de esta Villa, &c. y de diez leguas en contorno, y en quinientos ducados, que aplico para la Camara de su Magestad, y gastos de Justicia por mitad, y quarta parte montados, como las partidas antecedentes; y à todos los condenados hasta aqui, en cantidades exequibles para este efecto, les mancomuno en ellas en defecto de no hallarse bienes de algunos, para que de los que tuvieren se cobre, y haga pago à quien vãn aplicadas; y por la culpa que de dichos autos resulta contra dicho N. le debo de condenar, y condeno en dos años de destierro de esta Villa, à voluntad del Consejo, y en cien ducados, que aplico por mitad para la Camara, y gastos quarta parte montados, como los antecedentes; y asimismo condeno à todos los hasta aqui nombrados en las costas, y salarios de mi Audiencia, en que los mancamano, cuya tasacion, repartimiento, y cobranza en mi reservo: y mando, que para que lo contenido en esta mi sentencia se cumpla, y execute contra los anteses, y rebeldes, se publique, y de ella se dexa traslado en los libros de los Ayuntamientos de esta, &c. y de las Ciudades, Villas, y Lugares donde son vecinos, para cuyo efecto se remitan propios con los despachos necesarios, para que las Justicias la hagan cumplir conforme à derecho en sus personas, pudiendo ser havidos, y constando de omision en su execucion, se le pueda hacer cargo en las residencias que dieren de sus officios, para que sean castigados por ello, y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así lo pronuncio, y mando.

30 En caso que suele suceder el que se impone pena, como à los reos, al querellante en la sentencia, ò sea por presumpcion de

dolo en alguna circunstancia de la causa, ò por haver havido contra querella, y comprobado conforme à ella la clausula que toca à condenar, ò absolver, se pone diciendo en la sentencia, y por la culpa que resulta en tal cosa contra N. querellante, le debo de condenar, y condeno, por lo que de los autos resulta, en tal, &c. ò le debo absolver de la instancia; y absolviendole, y dandole por libre, se añade calidad de mandar, que sobre aquella calidad no le inquieten, perturbén, ni molesten: noto esta diferencia, porque previene el modo de substanciar el proceso con el actor en los casos que parece reo. En el capitulo 2. §. 1. num. 6. y el cap. 15. §. 2. num. 20. ambos del lib. 1. y porque à diferencia de las clausulas, en que se sentencia reos, se dà razon de la circunstancia por que se le condena: así se practica.

31 La explicacion de las penas, ò sean legales, ò arbitrarias, se deben hacer en las sentencias, como citando Antonio Gonzalez, lo trae Bolaños. (§. Sentencia, num. 2.)

32 La conformidad en que se mandan llevar los reos al suplicio, es, segun disposicion legal, y practica observada de inferiores, y no se altera, si no es en casos irregulares, como se previene en dos Leyes de Partida, y sobre ellas Gregorio Lopez, (Ley 5. tit. 7. p. 3. Gregor. Lop. Gloss. 7. Ley final, tit. 31. part. 7.) y sucediendo caso irregular, aunque la sentencia se mande executar, como he dicho, el mismo accidente dà motivo al auto, en que se manda mudar la forma: así se practica, si sucede.

33 Por la calidad, ò gravedad del delito, suele mandarse executar la pena que impone la sentencia en la misma parte donde el delito se cometió: así se practica en algunos casos, y es segun Bolaños, aunque comunmente se manda executar en la parte que dispuso la columbre. (Bolaños, §. Sentencia, numero 3.)

34 El ordenarse en la sentencia, que se pronuncia contra ausentes, que para el efecto de ella se remiten tantos à los Jueces Ordinarios, es segun una Ley de Recopilacion (Ley 9. tit. 1. lib. 8.) Y para que conste del cumplimiento, se remite testimonio por el Escrivano de Ayuntamiento, ò así de haverla recibido, como de que la asistió en los libros, de cuya clausula es de usar en los pesquisidores, lo qual no podrá hacer el Juez Ordinario, por no poder mandar en ageno territorio; pero despues de pronunciada, podrá usarse de requisitoria para hacer saber à las Justicias de las vecindades de los delinquentes la sentencia que se pronuncio; pero solo será para que

en caso de poder ser havido se prenda el reo, y le remitan. Vease el cap. 4. §. final numero 11.

35 La calidad de que se execute conforme à derecho la sentencia que pronuncian los pesquisidores, advierte el que aunque sea preso el ausente condenado, se le oya antes, porque suele caer en mano de zelo tan imprudente, que solo dà tiempo para disponer el alma, y aun escasamente, y luego la executan en el pobre, que si acaso le oyessen, y fuesse presente, sin ser cosa sobrenatural, era muy posible, fuese libre, ò à lo menos no perdiese la vida; pero esta piedad de las Leyes de Castilla no se practica donde hay fuero municipal, y contrario como en Valencia, y otras partes de aquella Corona. En lo que es executiva la sentencia en rebeldia, ya lo note en el cap. 4. de este lib. 2. sobre la rebeldia, con las circunstancias de haverse declarado por pasada en cosa juzgada. Vease el §. 3. num. 10.

36 La dificultad que suele ponerle, de que en caso de haverse pronunciado sentencia por un Juez, no puede alterarla, no corre en la que el Juez pronunció en rebeldia contra el reo; pues aquella, ò preso, ò presentado se convirtió en simple citacion, quanto à lo corporal, y pecuniario, no siendo pasado el año, y mayormente quando por nuevas probanzas por qualquier medio se califico, que el delinquento cometió el delito, y siendo digno de pena, que en la sentencia en rebeldia no se le impuso por falta de prueba; pero otra cosa será, si no sobreviene mas probanza: materia es esta, que para la decision es necesario substanciar la causa con el que se presenta, ò prende, segun otra qualquiera de reo presente: con que solo notare aqui el lugar de Castillo (cap. 21. n. 216. lib. 2. tom. 1.) que dice, que el pesquisidor, durante el termino de su comision, puede oír, y sentenciar de nuevo, no solo al rebelde preso, ò presentado, sino al que absolvió de la instancia, sobreviniendo nuevos autos por donde se verifique la culpa, de que se sigue por mas legitima razon, por la via que he tocado, el poder alterarla, ò minorarla, segun lo que dieren de si los autos, así por el pesquisidor, como por el Juez ordinario à quien no falta jurisdiccion; pero en unos, y otros ha de ser precediendo la forma que doy en el cap. 4. §. 3. Vease en el numer. 10. y 11. para la distincion de sobrevener estos accidentes con termino, ò sin él en la comision, quanto à pesquisidores; y sobre el fundamento que hay para proceder, como discurre, vease el cap. 2. de este libro, §. final, num. 18. al fin, y el

num. 24. antecedente; y donde alli cito, y el num. 42. siguiente.

37 Puse la dificultad sobre la forma de explicar mancomunaciones, y en la sentencia antecedente he procurado manifestar el pretexto razonable que hay para executarla en la forma que parece, quando sucede el caso de haver diversas mancomunaciones, y demas de lo que toque alli, se note aqui la noticia de que alguna vez suelen hacerse las mancomunaciones condicionales, y es en caso de no haver bienes de los otros reos, y de las de esta calidad, resulta el necessitate de hacer excusion con los principales, antes de tratar de cobrarle de los que se mancomunaron con ellos, lo qual no sucede en la mancomunion ordinaria, pues en ella se practica el cobrarle de qualquiera, y dexarle el recurso contra los demas, por quien satisfizo al que pago. Vease el num. 29. antecedente de este mismo §. Y note, que como esta materia de mancomunaciones de penas es tan odiosa en el Consejo, rara vez se conforman con ella, antes lo mas comun es quitarla à los reos que parecen en él, y à quien se impulso; pero esto no quitara el que siendo conforme à derecho el delegado, u ordinario, en quien no reside el superior arbitrio, obre conforme à las disposiciones legales, segun manifesté el poco fruto que producen, salvo en lo prompto de la condenacion de costas. Vease el cap. siguiente, §. 3. n. 16. y 17.

38 Aunque la forma general que llevo en la extension de sentencias, comprehendida à ambos Tribunales de pesquisidores, y de Juzgados ordinarios, ha de ser entendiéndose con las distinciones de que los Jueces ordinarios, no siendo Letrados, à lo menos graduados de Bachiller por Universidad (aprobada) en la facultad de Leyes, no pueden por sí pronunciarlas, ni aun en lo substancial dexar de consultar con Letrado la forma de hacer la averiguacion, y proseguir en el proceso; y de no hacerlo, se les imputará delito, e impondrá pena por los defectos que se hallen en la causa: adviértese, y que los autos, y sentencias que pronuncia el Juez ordinario con acuerdo de Asessor, en la intervencion que tiene, se une à la autoridad la ciencia; y para que reconozca como se pronuncian semejantes sentencias contra reos ausentes en unos, ò otros Juzgados en quanto la forma (añadiendo, ò quitando lo que mirare à motivo de unirse) executó una de esta calidad, en que supongo se substancia la causa de oficio, sin Fiscal, ni parte interçada, como puede suceder, y dexo notado en el cap. 4. de este libro, sobre la rebeldia.

F. Sentencia en rebeldia, absolviendo, y condenando.

En el pleyto, y causacriminal, en que se procede de oficio de Justicia en ausencia, y rebeldia contra N. y N. vecino de tal parte, sobre tal delicto.

Fallo atento los autos, y meritos de esta causa, y à la culpa que de ellos resulta contra dicho N. que le debo de condenar, y condeno, &c. y por lo que de dichos autos resulta contra el dicho N. le debo de absolver, y absuelvo, &c. (y al fin) por esta mi sentencia difinitiva, con acuerdo de Afesor, juzgando, así lo pronuncio, y mando con costas, ambos firman, y el Juez en lugar preeminente.

En algunas sentencias que se pronuncian, se añaden algunas calidades particulares, respectivamente à las materias que se litigan, como en las de hurros calificadas, ò domésticos, que en primer lugar, y antes de la imposición de penas pecuniarias, y figuientes à la corporal, se condena al reo en restitución de lo que importó el hurto. Lo mismo sucede en las que se sigue causa sobre alzamiento, y ocultacion de bienes (ò solo alzamiento) contra algunos hombres de trato, ò tráfico publico, que habiendo querrelantes, y legitimando sus creditos, se les condena en satisfacion de lo que consta deben à sus acredores, en cuyos casos, con la diferencia que dexo notado de restitucion, ò satisfacion (y en otros sobre diversos delitos, en que se intenta por el interesado, en hecho proprio, la satisfacion de cantidad, cuyo derecho no pudo justificar con instrumentos exequibles, y en la probanza que sobre ello hizo de testigos, no resultó probado con legitimos fundamentos lo que debe restituirse, ò satisfacerse) se añade en las sentencias el aditamento de mandar restituir, ò satisfacer, diferenciando la cantidad fixa en el juramento in litem de la parte auctora; pero se le pone en la misma sentencia cosa fixa, de donde no debe, ni puede pasar, cuyo temperamento el arbitrio del Juez suele tomar en casos ciertos; pero de dudosa probanza en el quanto importa lo que se ha de satisfacer, ò restituir, con cuya noticia escufa el duplicar este genero de sentencia, pues poniendola en la condenatoria antecedente, no havrà en que dudar para formarla.

En este lugar, en que parece sucesen las declinaciones en general de las causas criminales, y antes de entrar en lo particular de las de contravando, me ha parecido poner

una singular declinacion de la Sala, sobre un articulo declinatorio, y tocante al fuero Eclesiastico; y fue el caso, que precipitò el comun enemigo à un Religioso Lusitano à apostatar, y estremandose en delinquir, cometió el sacrilegio de robar sus joyas à la Sagrada Imagen de nuestra Señora del Aurora, despojandola de algunas de las que para su adorno le havia puesto el culto reverente, profanandole, y el Altar de su sagrada Capilla, lugar venerado del zelo Christiano en el Convento de nuestro Seráfico Padra San Francisco de esta Corte: lo mismo executò este miserable con otros simulacros de nuestra Sacratísima, y Madre comun, así en esta Corte, como en la Ciudad de Toledo: grave escandalo ocasionaron estos delitos, y el zelo de los Ministros mayores, y menores, despendian el tiempo, intentando con varias diligencias, sin efecto, hasta que la Magestad Divina se sirvió de corregir este inconiderado pecador; y en el qual se experimentò visiblemente los dos atributos de la piedad (en atencion al honor de la Religion) en su castigo, aunque no publico, y de la Justicia de Dios en el modo de castigarle. El disimulo de este hombre era en lo posible exceso de cautela, porté decente, Abito de nuestro Señor Jesu-Christo, con suposicion de hijo natural de un gran personaje de Portugal, el apellido correspondiente y no obstante, fueron tales los convenimientos (que resultaron de las diligencias) de haver cometido aquellos delitos este, que se puso preso en la Carcel Real de esta Corte, donde confesó voluntariamente la suposicion de nombre, apellido, y Abito, y que era Religioso profeso de una de las Religiones, que en nuestra España tienen Conventos, quedando negativo en los delitos, è inmediatamente (siendo en lo aparente de robusta salud) le sobrevino un tan agudo mal, que si convalencia de la enfermedad, quedó tullido, y secos todos sus miembros, y tan sin habito, ò uso de ellos, que apenas arrastrado le puede mover (de una distancia à otra muy breve.) No obstante esto, en este tronco sensible pedía el delito el castigo; no tenia instrumentos que calificasen por cierto, ò verosimil el medio que daba de si la confesion à la defensa, quanto à excluirle, ò hacerle efecto de la jurisdiccion Real; y aunque se hicieron algunas instancias, con quien pudo, para la justificacion, por el Licenciado Don Pedro Bolante, oy Abogado de pobres en la Sala de esta Corte, que le defendia, y à quien se llevó el pleyto, por haverle mandado ayudar por pobre, no quiso su Religion salir pidiendole,

ni tampoco consiguió, aunque lo intentò, el que el Nuncio de su Santidad (como Juez Ordinario Eclesiastico de todas las dependencias de Religiosos) fuese de oficio (aunque ofrecia el Abogado comprobar ante el que le tocaba el conocimiento) negandose à esto, no haciendole instancia por la Religion. Viendo, pues, cerrada la puerta à los dos medios, comun, y singular, que intentò el Abogado, se valió del ultimo, que fue entrar formando articulo declinatorio en la Sala, opouiendo el defecto de jurisdiccion, y ofreciendo prueba de la verdad de la confesion del reo, en quanto à la calidad de ser Religioso profeso: esta excepcion, sin embargo de la contradiccion de el señor Fiscal, se estimò, y se recibió à prueba sobre ella; y habiendo obrevenido el accidente de llegar à esta Corte cinco Religiosos (uno de ellos de suposicion) de la misma Orden del reo, depusieron los tres haverle villo Religioso, y profesar donde decia, y los otros dos dixeron de publico sobre lo mismo, y todos sobre la identidad de que era el mismo Religioso que de éian el que estaba preso, y por el Abogado se alegò la incompetencia de jurisdiccion de la Sala, en orden à declarar, si debia gozar, ò no de su fuero, y en declararle por consecuencia por no Religioso, que estaba probado bastantemente el Monacato, pues este, y el Clericato se puede probar por testigos, y ambas cosas le gobiernan por unas mismas reglas; y que siendo cierto que fuese Religioso, sin embargo de haver sido aprehendido en apostasia, y haver cometido los delitos que se le imputaban, no obstante ellos, no podía haver perdido el fuero. Por la parte del señor Fiscal se insistió en la contradiccion que havia hecho en contra al principio del articulo declinatorio intentado, así por negarse el que fuese ciertamente Religioso, como porque aunque lo fuese, la calidad de los delitos de apostasia, y otros sacrilegos le privaban del fuero; y es cierto, que se dudò del vencimiento de este titulo à favor del reo, por la comun de decirse, que la Justicia Secular puede conocer del Frayle, ò Clerigo Apostata, que dexado su Abito anda como leigo, y cometió el delito, como lo noté en el lib. 1. cap. 15. §. 3. num. 1. y más no havien-do defendido, ni salido por sí à pedirle el mismo fuero, ni aun justificandose con instrumentos el que ciertamente fuese Religioso; y no obstante las dudas dichas, ò en consideracion de los fundamentos que se presentaron, fundados por el Abogado en disposiciones de derecho, ò por más altos motivos de la Sala, se decidió el articulo en 26. de Marzo del pre-

sente año de 672. mandando remitir el reo, y autos al Ordinario Eclesiastico, de lo qual infiero, que si poder conocer el Ordinario Secular de este genero de Apellatas, que delinquen, es con las limitaciones de no éstar bien probado el privilegio en que fundan, si de poder prender, y proceder contra todo genero de delinquentes, hasta tanto que verifícan la esencia, y justifican el defecto del fuero Eclesiastico; y para en el caso presente, ò semejante, el que se pueda verifícar la esencia ante el mismo de quien se pretenden eximir los reos para escusar las suposiciones que la malicia, ò la necesidad suele introducir; pero otra cosa será en constando legitimamente, que el que delinquir es Clerigo, ò Religioso, pues en este estado se remite, como la Sala determinò, y yo noté en el lib. 1. cap. 15 y §. 3. citado, num. 3. pero de esta declinacion se debe más de lo dicho, la calidad de que se pueda probar, y fundar la defensa, y vencimiento de este articulo declinatorio en solo deposiciones de testigos, como concluyan bien en ella, quanto à la identidad de la persona, y depongan de ciencia en los actos de Clerigo de mayores Ordenes, ò de Religioso profeso, y mas en caso no dudoso, si de haver imposibilidad, por la gran distancia de poderse probar esta accion, y pretension mas legitimamente por letras, ò otros instrumentos, y por lo extraordinario del caso, y escandaloso del delito, pareció no omitir esta noticia de como se practica el introducir semejante articulo ante el Secular, y à quien se remite, y con que prueba.

39 Por lo que tiene de criminalidad la materia de contravando, introduxe la forma de proceder en ellas al fin del ultimo capitulo del lib. 1. y en el quarto de este, por lo que mirò à la rebeldia, y por la misma razon pondré à la letra la forma de las sentencias, que à cada caso le corresponde, por la diferencia que contiene en sí, pues segun ellos se varia la forma, como se verá en las letras, y números siguientes.

G. Sentencia sobre materias de contravando, en que está el reo preso.

En el pleyto, y causa que ante mí (ò por comision, &c.) está pendiente entre el Fiscal de esta Audiencia de la una parte, y N. vecino de tal parte, y N. su Procurador de la otra, sobre haver introducido (ò haverse aprehendido en su casa) tales mercaderias de las prohibidas de introducir, ò tener, ò comerciar por de contravando, fallo atento los autos, y meritos de esta

causa, y à la culpa que de ellos resulta contra el dicho N. que le debo de condenar, y condeno, &c. (la pena corporal) y mas le condeno en perdimento de sus bienes (ò mitad de ellos) que valió en tanta cantidad; y en conformidad de las ordenes de su Magestad, y Pragmaticas promulgadas, declaró por de contravando las mercaderias aprehendidas, y por perdidas, (y los bagages en que venian) y como tales las aplico desde luego en la forma que por dichas ordenes, y Pragmaticas se disponen, y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así lo pronuncio, y mando con costas, &c.

40 En la misma forma que la antecedente, añadiendo los parentesis, ò quitandolos, segun el caso, se pronuncian en los que se advierten, y quando se trata de la aplicacion de mercaderias, anente el reo que las tenia, ò introduxo, è ignorando el nombre, se quita la calidad de la pena corporal, y solo diferencia en la cabeza de la sentencia, como parece, segun los casos.

H. Sentencia sobre mercaderias aprehendidas.

En el pleyto, y causa que ante mi está pendiente entre el Fiscal de esta Audiencia de la una parte, y el defensor de tales mercaderias aprehendidas por de contravando de la otra.

Fallo atento los autos, y meritos de este proceso, y à lo que de ellos resulta, que en conformidad de las ordenes de su Magestad, y Pragmaticas de contravando, debo de aplicar, y aplico las dichas mercaderias, aprehendidas en la forma que por dichas Reales ordenes, y Pragmaticas se manda, y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así lo pronuncio, y mando.

I. Sentencia sobre mercaderias consumidas.

En el pleyto, y causa criminal, que ante mi está pendiente entre el Fiscal de esta Audiencia de la una parte, y N. vecino de, &c. y su Procurador de la otra, sobre haver expendido, y consumido diferentes mercaderias de contravando.

Fallo atento los autos, y meritos de esta causa, y à la culpa que de ellos resulta contra dicho N. que le debo de condenar, y condeno en, &c. (lo corporal, ò pecuniario) y asimismo lo condeno en restitucion de tanta cantidad, que por el Fiscal de mi Audiencia se ha justificado importaban las mercaderias de contravando, que se han consumido en la tienda de dicho Fulano,

cuyo valor se entregue, y deposte en poder de N. el qual otorgue deposito en forma, obligandose à la Ley de tal à tenerlo en su poder à disposicion del Consejo Supremo de Guerra; y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así lo pronuncio, y mando con costas.

J. Sentencia en rebeldia contra reo da quien se sabe el nombre, y mercaderias

En el pleyto, y causa criminal, que ante mi está pendiente entre el Fiscal de esta Audiencia de la una parte, y N. vecino de tal parte, contra quien procedo en rebeldia, y en ella los Efrados de mi Audiencia de la otra, sobre la introduccion de las mercaderias de contravando que se le aprehendieron.

Fallo atento los autos, y meritos de esta causa, y à la culpa que de ellos resulta contra dicho N. que le debo de condenar, y condeno à que de la parte donde sea hallado se trayga à la Carcel, &c. (las penas corporales, y pecuniarias, y luego la aplicacion de mercaderias, y bagages, como la primera sentencia de esta calidad muestra, y cerrar diciendo) y por esta mi sentencia definitiva juzgando, así pronuncio, y mando.

41 En ninguna causa criminal, de qualquier calidad que sea, aunque haya denunciador, se pone como parte en la cabeza de la sentencia; porque como en el lib. 1. cap. 1. §. 1. nom. 9. dixe, no es parte formal, ni está obligado à probar el hecho de que denuncia, y aunque aqui lo sea para recibir lo aplicado por las ordenes, no es consecuencia que obliga à considerarle parte, como lo son los que se suponen en ella, sino es que alegando, ò probando de denunciador, se haya convertido en acusador estraño, como en la verdad se convierte, haciendo estos actos en laprosecucion de la causa: lo mas que he visto practicar es, decir en el pleyto, y causa, que por denunciacion de N. ante mi estaba pendiente entre partes, de fuerte, que no le considera por tal, solo sirve de hacer insinuacion de que fue el motivo de la causa para la satisfaccion del interés que se le ha de seguir.

42 Aunque despues de pronunciado la sentencia contra el que se ha procedido en presencia, en virtud de comision, se dice, que no pueden los que la tuvieron con termino limitarlo oír de nulidad contra ella, por haver espirado su oficio, y que solo les quedó jurisdiccion para executar lo bien,

mal sentenciado, ò sea en este caso, ò otro qualquiera criminal de averiguacion, y castigo: no obstante, hay opinion en contrario, aunque la primera es la mas probable, como nota Castillo. (Cap. 21. n. 2. 14. lib. 2. tom. 1.) Es cierto, que puede interpretarse aun sin citacion de parte la obscuridad que huviere en su sentencia por ante el Ecrivano de su comision; pero sin disminuir, ni aumentar, y solo para que tenga efecto lo que antes mandó en los casos en que sin declaracion de algun lugar obscuro de la sentencia, no se podrá executar; lo qual se practica, y es segun Castillo. (Cap. 21. n. 2. 15. lib. 2. tom. 1.) Veale el cap. 4. §. 3. n. 11. y en este cap. el §. 1. n. 36. y en el cap. siguiente el n. 6. §. 2.

43 Formada la sentencia del Juez, se pone la fecha de la pronuncion, y publicacion en el pie, ò à la buelta de ella; en los Tribunales superiores por los Ecrivanos de Camara, y en los inferiores por el Ecrivano propietario de la causa, en que hay su diferencia; y es, que en las de los Tribunales superiores no le ponen testigos, y en algunos inferiores tambien estilan no ponerlos; pero en otros si. No me opongo al estilo de los Juzgados, porque como acto que se supone hecho ante el Juez, suple esta solemnidad, pues es lo regular, que no se fogan en los autos, y diligencias que se executan dentro de la Audiencia, como lo noté en el lib. 1. cap. 5. §. 1. n. 3. Pero todavia aconsejaré, que en los que asisten à Juzgados inferiores los pongan, porque suele seguirse de ello algunas utilidades, quando llega à disputarse sobre si la recusacion que hizo la parte fue presentada antes, ò despues de la pronuncion, siendo ambos actos de un mismo dia, de que puede resultar escandalo, pues aunque sea cierto el que traxiere ante la pronuncion à la recusacion, hay algunos litigantes tan extremadamente caballos, que parte la ocasion de dudar, y parte con su malicia, maquinan contra el credito, y mas quando puede nacer duda en la materia de probanza, por no proceder de los testigos instrumentales de la pronuncion de la sentencia, la qual es como parece, *castillo*

K. Pronuncion de sentencia.

Dada, y pronunciada fue la sentencia por el señor N. &c. en tantos de tal mes, y tal año, siendo testigos N. N. y N. Antemi N. Veale lo que noto en este cap. y §. en el num. 24. antecedente.

44 Dando el caso de que hayo recusacion, y que mediante ella se acompaña al Juez propietario, y que él, y el acompañado

no están conformes en la determinacion, y cada uno de por sí pronuncia à parte por el dictamen diverso: es de saber, que en ambas dos sentencias se ha de poner pronuncion; y si se pronuncia de conformidad, se dice en la pronuncion, en lugar del señor N. los señores, &c. nombrandolos.

Dá ocasion este reparo à tocar algo de la materia de recusaciones à qualquier Jueces pequidadores, ò ordinarios, que exercen jurisdicciones, pues justa, ò injustamente suelen recusarlos las partes, los quales aunque se deben acompañar conforme à derecho, si bien à veces la malicia; y aunque es cierto, que suele tomarse el temperamento de mandarles, que la parte que recusa deposite cantidad para pagar al acompañado, y embiar por él, respecto de tocar al Juez el elegirse, segun una Ley de Rec. (L. 1. tir. 6. lib. 4.) y que sucede lo mismo quando se recusan los Letrados con quien se ha de acompañar el Juez ordinario, como Asesores suyos, para pronunciar, y que, ò respecto de calidad de la recusacion, ò respecto del acompañado, ò Asesor que se elige, suele ser excesiva la cantidad que se manda depositar para el acompañado, con que se impossibilita à la parte de que en el termino que se le señala para depositarla, lo pueda hacer, à causa de pronunciarse semejante auto tambien con la calidad, y apercebimiento, de que no depositando dentro del termino que se le señala, se declara por vaga, y maliciosa la recusacion, y suele hacerse así, y pasar, no depositando, à declararla por vaga, y à pronunciar en lo principal, es algo sospechoso este medio, y que se juzga apasionado; y tambien suele parar esto mas en vexacion, que en lo efectivo del castigo, pues depositando se consigue el efecto de dilatarle, y al fin no suelen conformarse el Juez, y el acompañado, con que si el animo es solo de hacer justicia, parece será buena advertencia, que sucediendo semejante recusacion, si le piden noticia al Ecrivano de lo que debe hacerse, (como acace) en todo caso aconseje, y que se acompañe el Juez con Letrado de ciencia, y conciencia, y que no respondiendo igual concepto de alguno, no se embarace en esto, antes se acompañe con qualquiera, y que sentencie cada uno de por sí, y si discordan en algo, y es materia que priva la satisfaccion de la causa publica, consulten à la Chancilleria, ò Audiencia del territorio las sentencias, lo qual puede hacerse, ò sea Letrado, ò lego el Juez, pues el lego puede con acuerdo de qualquier Asesor Letrado, sin participar el que es pronunciador à parte, omitiendo la noticia del

que elige para que no se recuse; y en esto se note, que solo se permite en casos de nombrar, o elegir Aseffor, aunque lo mas practico es en este, o el de nombrar acompañado, lo que despues dire casi al fin de este num. Vease el num. 38. Y lo mismo podrá practicarle en las materias en que se entiende en virtud de comisión particular; pero en este caso habrá de consultarse por semejantes Jueces à la parte donde dimanò su comisión, para que en qualquiera de las que he dicho, se determine sobre lo que se debe hacer; y aunque fuere el Consejo, ò las Chancillerias decir en respuesta de esta consulta, que se obre conforme à derecho en casos arduos, como uno que pida prompta execucion del castigo, fuere el superior conformarse con la sentencia del ordinario, ò pesquisidor, en cuyo caso se practica bien el que se mande executar la sentencia que diere en ella, consultandola con el superior, pues son motivos para hacerlo, lo que resulta de los autos, y la cautela de la recusacion, calidad del delito, y efectivo castigo que pide para imponerse; y podrán verse, quanto estos puntos, y dependencias de la recusacion, así en los ordinarios, como pesquisidores, y Jueces de visita, los Autores que cito. (Villald. c. 1. n. 49. y c. 3. de n. 92. à 102. y c. 6. §. 6. m. 1. Cast. c. 21. de n. 165. huf. 1. 169. en la letra R. del índice de materias del tom. 2.) Lo que al Ecrivano toca saber de esto, es, que si se embia testimonio de autos con la consulta, sea muy legal de lo que resulta de ellos, ò en la relacion que hicjere, si va al Consejo, ò Chancilleria con ellos, haga lo mismo, pues por lo que dice se vota ordinariamente. Vease la forma comun de estas consultas en el num. 24. antecedente.

Para hacer la recusacion del Juez, ha de venir la peticion en que la parte recusa, jurada, porque sin esta solemnidad se reputa por nula, segun una Ley de Recopilacion. (Ley 1. tit. 16. lib. 4.) Y se advierta, que aunque notè en el cap. 1. de este lib. §. 2. num. 3. que segun ella no embarazaba el que esta peticion no traxese la solemnidad del juramento, se ha de entender segun la disposicion legal, en quanto à las recusaciones hechas à Ecrivanos, u otros Ministros de menos grado, porque para la que se hace à los Jueces, pide de preciso esta esta solemnidad la Ley sobredicha, si bien en atencion à lo esencial de la recusacion, y à la falta de inteligencia formal, aunque falte dicho juramento, lo regular es el dispensarlo los Jueces, en los casos en que la peticion se diò faltando al requisito. Asimismo, se atiende à que debe el acompañado

del recusado jurar, de que usará bien, y fielmente su oficio, y guardará su derecho à las partes, y el acompañado del Juez, que librará el pleyto derechamente, haciendo justicia: todo lo qual debe constar por escrito en el pleyto; y si falta, es de fecho de proceffo, pues no se atendió à la solemnidad que previene la Ley supra citada, si se omite este juramento en los Aseffores, ò acompañados de los Jueces, y en uno, y otro caso se executa en la forma que parece de los autos de las letras siguientes.

L. Auto de nombramiento de Aseffor.

En, &c. en tantos, &c. el señor N. Alcalde ordinario de esta Villa, dixo, que por quanto está procediendo criminalmente contra N. por tal delito, y la causa que sobre el se ha hecho está con el usá, y para determinarle para que esto se execute conforme à derecho, desde luego, para este efecto, nombra por su Aseffor al Licenciado N. Abogado, à quien mandò se le remita por el presente Ecrivano, para que con inteligencia de lo que de ella resulta, se participen la forma, y substancia que la ha de determinar, segun hallare mas conveniente à la buena administracion de justicia, lo qual se execute, precediendo el que ante el presente Ecrivano, à quien dà comision en forma, haga dicho Licenciado N. el juramento, y solemnidad, que en tal caso se acostumbra, y lo firmò.

M. Diligencia de haver entregado la causa al acompañado, habiendo hecho el juramento que dispone el derecho.

E luego incontinentemente, yo el Ecrivano, hice saber el auto antecedente al Licenciado N. en el contenido, el qual dixo, que en la mejor forma que ha lugar de derecho, acepta el nombramiento de acompañado, que en él se ha hecho, y jurò à Dios nuestro Señor, y à una señal de Cruz en forma de derecho, de proceder conforme à él en la decision de dicha causa, y de guardar secreto; y hecho lo referido, se le entregó, de que doy fee, y lo firmò N. Ante mí N.

N. Auto de nombramiento de acompañado, por haverse recusado al juez.

En, &c. En tantos, &c. el señor N. Juez, &c. dixo, que por quanto ha procedido, y procede en esta causa contra los culpados N. &c. y citando en tal estado por parte

te de N. actor, ò reo, ha sido recusado para continuar en ella conforme à derecho (ò para determinarla definitivamente) nombraba por su acompañado para este efecto al Licenciado N. Abogado, el qual mando se le notifique, acepte, y jure en la forma ordinaria, y fecho, se les haga saber à las partes que litigan, para que usen de sus derechos, como les convenga, y lo firmò, ò señaló.

La misma forma de juramento, que hace el Aseffor, debe hacer el acompañado; y aunque conforme el ultimo auto debe hacer el juramento ante el mismo Juez, por no dar comision en él para que se reciba, havendola, bastará hacerle en la forma que queda executado; y si en qualquiera de ellos se quisiere especificar puntualmente la distincion que dà la Ley supra citada, se podrá hacer atendiendo à las circunstancias, que especialmente, y segun ella dexo prevenido; pero lo cierto es, que haciendose en la forma que doy en la letra M. se comprehende todo lo que substancialmente es necesario, porque en la verdad Aseffor, ò acompañado es todo uno, si bien son terminos con que se distinguen las causas que mueven à este efecto, como en el Aseffor la falta de inteligencia del Juez lego, y en el acompañado la recusacion, que obliga al Juez le elija, siendo delegado, u ordinario de la primera calidad, ò aunque sea hombre docto, en atencion al rezelo de las partes que le recusaron, y à que les permitido esse recurso la Ley 1. tit. 16. lib. 4. de Recopilacion; y la practica que refiero es, segun está en observancia la disposicion de dicha Ley en causas criminales, que penden ante unos, y otros de los Jueces dichos.

De qualquier recusacion se dà traslado à las otras partes en todo litigio, para que le conste, y use del mismo remedio, si quiere, contra la otra, y de esto suele resultar recusarse à todos, y pedir la otra se den por vagas las recusaciones; de lo qual asimismo se dà traslado, y se mandan traer los autos, y se declara por vaga la recusacion, y el Juez elige acompañado, ò si la recusacion fuè al Ecrivano, nombra el Juez uno de los recusados, para que se acompañe: todas estas circunstancias de traslados suelen cessar en lo criminal, pues al primer pedimento de recusacion se dice, que se ha por recusado, y se acompañe, ò acompañe con N. y traslado, y autos con tanto termino: si se recusa al acompañado, se nombra otro, y no se admite mas peticion, por escusar las excepciones dilatorias; pero en partes distantes de Consejo, ò Chancillerias, usa el Juez del medio que en este punto dexo di-

cho, porque en toda parte lo mas regular es hacer saber à ambas partes quien es el acompañado, para que les conste, y le puedan informar de su justicia; y así no se falta à ella, y aun quando el recurso del Consejo, ò Chancilleria está cerca, no tendrá inconveniente hacer lo mismo, sino es que precavienose de las cautelas que la necesidad inventa, se dice por el mismo Juez (siendo delegado) à la peticion de recusacion, que atento la gravedad de el delito, y que citaba para sentenciar la causa, y manifiestamente es dilacion la que se introduce, remite la determinacion al Consejo, ò Chancilleria, en cuyas partes, segun la gravedad del caso, suelen nombrare con quien se acompañe, sin embargo de recusacion; y aunque este auto por si no trae, ni contiene excepcion peremptoria (si no es dilatoria, como el Juez cree) se tiene por remedio legal, y he visto usar de la suplica de la calidad, sin embargo de otra recusacion; pero no intentandose, queda executivo, y esta se hace en el mismo Tribunal superior; pero es facil su confirmacion, así porque no es materia de traslado, como porque si no se toma determinacion por la del que recusò, è intenta la suplica, y ni se niega, ni concede, se pide por peticion por la otra, que se confirme el primero decreto por suplicacion general, con que no queda otro recurso, y se atajan grandes dilaciones, sino es que se haya recusado al Ecrivano, à quien tambien sucede recular despues, y seguir los mismos pasos, y todos de dilatar.

Si los que recusán, havendolo hecho las partes, y se apartan ambos, se dice, de consentimiento se admite, haciendose saber à una, y otra, si solo se apartò, ò no, el auto es traslado con tanto termino, y autos, y el termino pasado con vista de lo que dice la contraria, si consiente, se dice, de consentimiento se admite, si no consintió, el auto es, corra la recusacion, y se continua con el acompañado. Vease del libro 1. el cap. 15. §. 3. num. 7. y el cap. 16. §. 2. num. 10. de este 2. lib. los cap. 1. §. 2. y el cap. 3. §. 2. num. 9. en la misma forma que dexo dicho de los Jueces, corren las recusaciones que se hacen à los Ecrivanos en lo criminal.

45 No escuto para la esperanza de los reos (ò que se sienten agraviados) el participar la noticia de los dos puntos que se siguen, de que suelen resultarles grandes beneficios: el primero es, que para alivio de los presos hay diputado cada semana un dia, de hacer gracias el Principe, el Consejo que le representa, así en esta Corte, como en las demás donde hay Chancillerias, y algunas Audiencias, visitan las Carceles, y en ellas, segun el ge-

hero del delito de que son acusados, se toma expediente, ó soltando el que está preso libremente, ó con alguna condenación, aplicada á pobres, galfos, ó porteros; en las causas en que no hay parte, ó en la que hay actor, aplicandole á él, y en estas visitas no se atiende á que esté conculsa, ó no la causa, sentenciada, ó en sumario, porque en qualquier estado de ella está capaz de recibir este beneficio el reo preso, y en las que se toman semejantes expedientes por el Consejo, notificando el auto al preso, y consintiendo en todo es executiva la sentencia, y queda fenecida la causa; lo qual sucede en materias ligeras, sin que se admita suplica al actor, ni se continúe mas en el proceso, en caso de algo mas gravedad, sucede el tomarle expediente por la visita, mandando que la sentencia de muerte sea de Galeras, y la de Galeras Presidio, ó semejantes, y aunque esté sentenciada en primera instancia; porque es cierto, que la visita estila el usar de esta soberanía, y benignidad, siempre que parece conveniente, las quales determinaciones consentidas por el reo hacen executoria; así se practica. También se le manda soltar á el reo con fianza de la haz, ó con caución juratoria, y aunque sea mandado, que sea dexando alguna cantidad de condenación, aplicada á Porteros, galfos, y pobres; y aunque en este caso, consintiendo el auto, dando la fianza, ó haciendo la caución, y pagando la condenación, ó multa que se le echo, es ejecutivo en quanto á la soltura, no tiene la calidad que el primer genero de autos, y la diferencia consiste en que por el aditamento de fianza, ó caución se explica el ánimo de que se profiga en la causa, y que el temperamento de gracia fué quanto á alinear de la prisión al reo, pero no de perjudicar al querellante en su derecho, sino es que por razon de él se le aplica la multa para su satisfacción, que entonces, aunque no sea en tanto como pretende, tiene, pagando, soltura; pero no siendo en quanto al derecho del actor en la forma que digo, se profiga en la causa en lo principal, como si no hubiera havido auto de visita en ella, y oídas las partes, se pronuncia por la Sala sentencia; la duda será si de éstos autos de visita hay suplicacion, y si la hay, adonde, y como se introduce, porque como sucede rara vez, no se halla la noticia prompta; es cierto, que sintiendose la parte adora agraviada en los primeros casos, acude al Consejo, y suplica de qualquier auto de visita, introduciendose allí, ó por este lado, ó por vía de recurso, y agravio, y que siendo la materia de graves consecuencias, se manda ir á hacer relación, y con vista de los autos, sin guardársele regu-

lar de la formal suplicacion; y sin dar traslado á la otra parte, ni otros terminos: se provee de remedio conveniente, ó mandando que queden los autos en el Consejo, donde las partes pidan, y sigan su justicia, como les convenga (y entonces se introduce la suplica formal, y quando se viene á determinar hay nueva suplica, porque los autos de visita en casos no controvertidos, no causan instancia, y allí se feneces, ó se manda cumplir el primer auto de visita, ó si no sucede como digo, se toma por el Consejo otro temperamento) ó mandando remitir á la Sala la causa, para que en ella haga justicia, en cuyo caso corren los terminos, que en qualquiera otra causa, en primera instancia, y suplicacion, si la sentencia de visita no tuviere el aditamento, y calidad de executiva, con que feneces en la primera instancia, ó si no hay la novedad de pedirse, y concederse licencia para suplicar de ella: es práctica.

Otros autos menos favorables á los reos suele pronunciar la visita, quando dice: La Sala los despache, figan, ó usen de su auto, que estos expedientes todos miran á denegar la pretension de soltura, ó minoracion de la pena, ó abolucion de la causa, con un ligero apercebimiento, como sucede, y á cuyos fines se encamina el ánimo del reo, y esto se sigue de estas tres decisiones, ó modos de decidir; y no obstante lo dicho, en algunas ocasiones, en quanto á la determinacion ultima de use de su auto, quieren las partes hacerle interpretativo, segun el estado del proceso, y es quando ya havia en el sentencia de visita, pretendiendo regularle por el lado de que se ha de entender de la misma suerte que las causas, en que visitandose los reos sobre sentencia de visita, se minoró por la visita, en los quales no hay duda que hace revista el auto del Consejo, porque se debe entender, como si una sentencia se consultase con el Principe, y minorandola, quedasse lo resuelto en el efecto ejecutivo; y aunque parece se seguia la misma razon en el caso de caer sobre sentencia la determinacion de visita, en que mandasse usar de su auto al reo, no está recibido, ni es práctica, antes entendido en la conformidad que dexo dicha, ó porque quando el Consejo es su ánimo el que no se profiga en la causa, suele decir, segun es la pena impuesta por la sentencia, use de su auto (estando condenado el reo á destierro) y sueltese para cumplir, ó quando fué condenado por la sentencia á Campeñas, Presidios, ó Galeras: que el auto del Consejo dice, use de su auto, y execute la sentencia de la Sala, ó porque generalmente los autos de visita no tienen interpretacion

como las comunes sentencias, que pronuncian los Jueces delegados, ó ordinarios en la parte que tienen obediencia, ó causan confusion en la explicacion de ellas (que como á otro fin dixé, las pueden ellos dar interpretacion) ó porque no ha llegado caso de pedirse en el Consejo declaracion de semejante auto, ó porque ciertamente mira á solo el decir, que la parte use de su derecho en la segunda instancia de la causa, sobre que no será negable el oírle; y no hay duda, que en algun caso, si tuviese el reo á su favor este auto, haviendo sido condenado á muerte, y sin haversele otorgado apelacion, ó suplicacion de la sentencia, si se quisiese executar, pudiera intentar con motivo justo el que se le otorgasse la apelacion, ó suplicacion; pero aunque no es dable en este caso, lo será en sentencias menos graves, que se pronunciaron con execution, para entrar fundando la apelacion, ó suplicacion, reputando el auto por licencia, para apelar, ó suplicar de ellas.

Otra cosa es, quando por auto interlocutorio, y sin forma jurídica, se multó, ó mandó á alguno, que saliese desterrado; en cuya ocasion sobrevino la visita, y por ella se mandó al tal, que usase de su auto, que entonces hace executoria, y notificandole el auto de visita, queriendo usar de él, pagando la multa, ó para cumplir el destierro, se le debe dar mandamiento de soltura; esto es, porque el fin de visitarse miro á evitar, si podia, por aquel medio la multa, ó pena que se le impuso; y no lo haviendo conleguido, consintiendo entonces, se repara este allanamiento voluntario los defectos de no haver sido la imposicion por sentencia definitiva, quando pudo, mediante dicho auto de visita, intentar le oyessen por la via de suplica, ó apelacion, que dexo dicha.

46 El segundo, es el recurso que en causas criminales, pendientes en la Sala, se hace al Consejo de lo que se determinó en ella: este es asimilado al temperamento dicho, porque asimilado en qualquiera estado de la causa se parece en el Consejo (por el que se agravia) pidiendo por aquella via se reforme lo obrado por la forma que mas haya lugar de derecho, ó se emiende la sentencia de visita, que se ha pronunciado en ella, y en mandandose ir á hacer relacion con vista de autos, se toma el temperamento conveniente, ó se declara, que no ha lugar el recurso intentado; pero todo lo dicho tiene algunas limitaciones; así por los tiempos en que se introducen las visitas del Consejo, y los recursos, como por la calidad de las sentencias, que por Cédulas Reales se prohiben á los que se les im-

pusieron de aquella calidad de ser visitados, y de este recurso: y porque no me ha parecido noticia muy esencial, y su direccion tocara á los Abogados, omito el explicarlo mas especialmente; pero notele, que á la Sala del Crimen toca el mandar dar cumplimiento á los autos del Consejo, ó sea en visita, ó por vía de recurso; pero no su interpretacion, sino es al mismo Consejo, ó a la visita siguiente; así es práctica. Veale el cap. 2. de este libro, §. 3. num. final, y el cap. 7. siguiente, §. 1. num. fin. y donde alli cito

CAPITULO VII.

REMEDIO DE LA APELACION, Y EXECUCION DE LAS SENTENCIAS CRIMINALES EN LO CORPORAL, REPARTIMIENTO Y COBRANZAS DE COSTAS, Y SUS DEPENDENCIAS, SOBRE VENTA, Y COBRANZA DE ELLAS

§. I.

ES el recurso de la apelacion, ó suplicacion amable medio, y unico en muchos casos para dilatar, ó librar por entonces la vida; pero suele consistir el privarle de este remedio en el proceder desordenado de los delinquentes, pues segun los delitos que continuaron, cerraron las puertas de la piedad de este beneficio á su favor; inclinando el corazon del Juez mas piadoso á la satisfacion del delito, y al exemplo de la Republica, quando conviene, mas que á la comiseracion; pero ni el Juez es dueño siempre de semejante arbitrio, por deber regularse en admitir la apelacion á las singulares disposiciones de derecho, y mas en los casos que hay, y tienen resistencias de él, porque en estos aquella regala solo reside en el Cetro; y por esto á su diferencia la Vara es sifa, sin que tenga mas, ni menos porcion en parte alguna, significacion de la igualdad con que debe proceder el que exerce en su virtud: la administracion de justicia, es solo posesion, no propiedad, y con obligacion de dar cuenta; y una, y otra causa, se unen generalmente para que no lleue el caso de la privacion en el fin de administrar justicia; lo mismo sucede por accidente, pues si se condenan por un mismo delito dos reos, y el uno solo apelo, queda executiva la sentencia contra el que no lo hizo, y solo son limitaciones de esta regla accidental, como el perdon que concedio (en causa sin parte) la Mag. y los delitos en que conforme á derecho se debe otorgar la apelacion, ó los de los condenados por delito de adulterio, pues no se puede executar la sentencia en uno de los delinquentes sin el otro, segun unas Leyes de Recopilacion, y sobre ellas Azevedo (Ley 1.ª. y 3.ª.