

quintar, porque en el fraude del quinto tienen su mayor ganancia los falsificantes, y así no se debe considerar por corta utilidad la, que logran en fabricar moneda, aunque sea con pequeño defecto de ley, pues la, que de este les puede resultar, siempre es muy inferior, respecto de la mucho mayor, que interesan en el fraude de el quinto.

165 Y aun se debe discurrir cuidaràn, para disimular el delito, y encubrir el defecto de la moneda, que falsifican, sea pequeño, el que renga de ley puesto, que de otra forma, sin lograr el fin de su expencion, estando à la vista el defecto, con cuyo motivo todos se escusarian de recibirla, solo vendrian à conseguir hacer publico tan enorme crimen, con conocido riesgo de ser descubiertos, y castigados con el rigor, que previenen las leyes.

166 Queda fundada la nulidad, con que procedió el Juez de la Pesquisa contra los actuales Oficiales Mayores de la Casa de Mexico, haciendoles cargo de defectos de ley, y peso en las monedas fabricadas en ella, por no haver conftado primero, como debió, del cuerpo de estos supuestos cargos, ni haverse probado, como era preciso, que las monedas, que se examinaron, ensayaron, y pesaron, en que se conocieron los referidos defectos, havian sido fabricadas en aquella Real Casa, y en tiempo de dichos Oficiales Mayores.

167 Hemos visto tambien, quan inutiles, è ilusorias fueron todas las diligencias, que practicó dicho Juez para justificar uno, y otro extremo, las que à poca reflexion pudo reconocer el ningun fruto, que havian de producir, como lo acreditó despues el tiempo así, porque no pudo ignorar

como Letrado, ser preciso comprobar la identidad de dichas monedas defectuosas, no como quiera, sino por pruebas ciertas, y evidentes, que no dexassen lugar al menor escrupulo, para que constasse de el cuerpo de los expressados cargos, por ser los referidos defectos de ley, y peso en las monedas, quando son delitos (por que segun queda notado suprà numer. 22. y verèmos inmediatamente, pueden darse monedas fabricadas con ellos en las Casas destinadas para su labor, sin delito de sus Oficiales, y Ministros) de aquellos, que llaman los AA. como tambien se ha dicho, *facti permanentis, & quorum remanent vestigia*, como porque no pudo dexar de advertir, y antever como discreto la dificultad, ò por mejor decir, la imposibilidad de semejante prueba, debiendose haver hecho cargo, de que para desvanecer la identidad de dichas monedas, y que faltasse consiguientemente el cuerpo de los, que por uno, y otro defecto de ley, y peso les hizo à dichos Oficiales Mayores, no tenian necesidad estos conforme à Derecho, de alegar mas, que la posibilidad contraria de la identidad, que se pretendió justificar, por bastar aquella, como con Raynald. dexamos fundado suprà numero 82. para excluir absolutamente la identidad de el cuerpo de el, que se dice delito, haviendo tenido fundamentos muy sólidos antes de practicar dichas diligencias por lo mismo, que producian los Autos, para creer como constante en lo legal, y en lo natural, y comun como cierto, que dichas monedas defectuosas no se havian fabricado en la Casa de Mexico; sino fuera de ella por alguno, ò algunos de los muchos falsificantes, que como hemos dicho suprà n.95. consta en el Proceso

fo haverse aprehendido , y castigado en la Nueva España en los años antecedentes , atendidas tantas circunstancias , como persuadian , y obligaban à creer esta verdad , por haverse hallado , antes de haverse puesto en execucion las expressadas diligencias , legales los encerramientos : las pesas , marcos , y dinerales al justo : despues de tantos , y tan repetidos examenes sin defecto , y conformes à la debida ley , con que se hallaron las monedas de dichos encerramientos , las que se estaban fabricando en la Casa quando por el Virrey Marqués de Casa-Fuerte se pasó à dar principio à la Pesquisa : y comprobado superabundantemente el arreglado , y recto proceder de los syndicados , como queda dicho suprà num. 23.

168 Pero supongamos sin perjuicio de la verdad , y de lo que se ha expuesto antecedentemente , que dicho Juez huviesse tenido motivo para discurrir con probabilidad , y , lo que es mas , para creer , que dichas diligencias podian producir el efecto , à que se practicaron : pues aun en estos terminos por inutiles las debiera haver omitido , porque aun constando todo lo , que con ellas se intentò probar , à saber , que dichas monedas defectuosas havian sido fabricadas en la Casa de Mexico , y en tiempo de dichos Oficiales Mayores , que es lo mas , que en las circunstancias de la Pesquisa se pudiera haver justificado , con todo esso , sin recurrir por lo tocante al cargo de defecto de ley à los notorios accidentes , à que estàn sujetos los ensayes en su operacion , materia , de que hablarà el Defensor de el Convento del Santo Desierto , à quien pertenece el officio de Ensayador de dicha Real Casa , cuyos discursos damos aqui por repetidos en lo , que sean
fa-

favorables à las Partes por quienes escribimos , y prescindiendo tambien por lo respectivo al defecto de peso , del menoscabo , que en el , que deben tener , padecen las monedas por el uso , cercèn , y otros accidentes , que le hacen improbable despues de haver salido de las Casas , donde se fabrican , àun no se pudiera decir , haver havido cuerpo de delito en orden à los mencionados defectos de ley , y peso , para haver procedido contra dichos Oficiales Mayores.

169 No basta para proceder válida , y legitimamente en las causas criminales , que conste como quiera en el processo del facto , que se supone delito ; sino que es menester , que se compruebe tambien , haverse executado con dolo , ut expressè probatur in dict. leg. 1. §. Item illud 24. ff. ad Syllanian. citata à nobis suprà num. 4. in illis verbis : *Liquere igitur debet , scelere interemptum , ut Senatus Consult. locus sit , & in cap. 5. leg. 18. tit. 1. lib. 4. Recopilation. Castell. in finalib. verbis* , donde despues de poner los casos , en que los Inquisidores no pueden conocer en las causas criminales fulminadas contra Familiares del Santo Oficio , concluye el citado cap. 5. con estas palabras : *Y quema de casa , ò de campo con dolo* , de las quales refiere las ultimas à la comprobacion de el cuerpo de el delito Parex. de Instrumentor. edition. tit. 2. resolution. 6. numer. 57. ibi : *Quæ omnia optimè confirmantur ex verbis finalibus dict. leg. 20. ibi : Y quema de casa , ò de campo con dolo , &c. Ex quibus satis perspicuè colligitur de probatione corporis delicti tantumdem actum , fuisse ad hoc , ut probata dicatur qualitas attributiva iurisdictionis , siquidem DOLI QUALITAS IN PROBATIONE CORPORIS DELICTI REQUIRITUR , & alijs probationibus*

postea emergentibus convenire non potest; & num. 59.
& 60. ibi: Unde absque dubio affirmandum est, prudentissimos nostros Legislatores, dum voluisse constat, quod in delictis enumeratis in dict. leg. 20. & alijs Iudicis ordinarij remaneret illaesa iurisdictio ad procedendum contra exemptos, & ab illo puniendos, de probatione corporis delicti ad tribuendam iurisdictionem solum egisse. Frustratorium enim esset, quod si de alia probatione sentirent videlicet de Inquisitione speciali contra delinquentem verbum illud CON DOLO, protulissent in prefata sanctione, siquidem quando ad illam devenitur, probatum esse debet dolum in perpetratione ad fuisse, quod tanquam necessarium antecedens supponi debet, cum sine dolo delictum subsistere nequeat.

170 Comprueba esta opinion refiriendo à muchos Don Miguel de Cortiad. dict. decision. 228. num. 2. ibi: Et ante omnia constare Iudici debet plenè, & concludentè corpus delicti DOLOSE, ET EX SCELERE commissi.

171 Lo que procede con superior razon, quando el facto es indiferente à ser, y no ser delicto, en cuyo caso, para que conste de el cuerpo de el, que se supone tal, y de cuya averiguacion se trata, y sea válido, y legitimo el proceso, es preciso, probar primero, y ante todas cosas, haverse executado con dolo, ut ex Aceved. in leg. 2. tit. 13. lib. 8. eiusd. Recopilation. Castell. num. 216. optimè probat Parex. ubi supra num. 56. ibi: Et etiam probari debet, quod delictum dolo patratum est, MAXIME IN HIS, QUÆ AD DELICTUM, ET NON DELICTUM SE HABENT, ut pluribus resolvit noster Alphonsus de Acevedo in leg. 2. tit. 13. lib. 8. Recopil. per text. ibi: Haciendose à sabiendas en yermo, ò despoblado, num. 216.

Del

172 Del mismo sentir fue Vermigliol. consil. 13. num. 1. ibi: Absolvendus est D. Cioninus, quoniam de corpore delicti sufficientèr non constat, cum enim vulgatum quidem sit, sed omnino certum, quod in factis, quæ habent se ad figuram delictorum, & non delictorum, ut quia evenire possunt facto hominis cum scelere; aut etiam casu fortuito, & infortunio sine scelere NON SUFFICIT IUSTIFICATIO IPSIUS FACTI SINE SCELERIS PROBATIONE.

173 Y que siendo el acto indiferente à ser, y no ser delito, se deba tener en duda por no delito, probat Farinac. in Prax. criminal. tom. 1. dict. question. 2. num. 29. sub versic. Contrarium in suffocato, donde refiriendo cierta opinion de Foller. pone en su comprobacion estas palabras, ibi: Et pro eius opinione multum strigit, quia actus indifferens, qui in delictum sonore potest, & in non delictum, est presumendus POTIUS IN NON DELICTUM QUAM IN DELICTUM, semperque est sumenda interpretatio DELICTI EXCLUSIVA, ubi sumi potest, l. Merito, ff. Pro socio, Mars. in Rubr. de Fideiuss. num. 47. seq. Gram. decis. 18. numer. 1. idem Fol. in Cons. crim. disc. 139. num. 15. seqq. vol. 1. in magnis, & alibi sæpè Doct.

174 Idem Farinac. tom. 3. question. 85. num. 5. ibi: Amplia I. propositam regulam, ut propterea actus indifferens, & de sui natura sonans in delictum, & non delictum, presumendus sit POTIUS BONUS, ET NON DELICTUM; QUAM MALUS, ET IN DELICTUM.

175 Y aunque siendo el acto prohibido pot Derecho Natural, ò Divino en sentencia de muchos, se presume potius dolo; quam casu cometido, y assi potius delictum; quam non delictum,

Cc

ut

ut videre est apud Mascard. Menoch. & Farinac. in
Prax. criminal. dict. tom. 3. quæst. 89. à num. 77.
& D. Matthæu de *Re criminal. contro. 29. num. 4.*
16. § 69. procede en tanto grado lo, que queda
expuesto para escusar el delito, que aun en la opi-
nion referida no se presume tal el acto prohibi-
do por Derecho Natural, ò Divino, quando se
prueba alguna causa, ò hecho, que pueda ex-
cluirle de ser delito, ut docuit in punct. idem Fa-
rinac. *dict. q. 85. n. 40. ibi: Sublimita II. eandem*
secundam limitationem, ut nec etiam presumatur
delictum in prohibitis à Iure Naturali, vel Divino,
prout est homicidium, furtum, & similia, quando
probatur causa, seu factum, EX QUO POTEST
EXCLUDI, SEU EXCUSARI ILLUD DE-
LICTUM.

176 Y finalmente, assi como para excluir la
identidad del cuerpo de el delito basta la possibili-
dad contraria, como dexamos probado suprà
numer. 82. es tambien suficiente esta possibili-
dad para la exclusion de el mismo cuerpo del de-
lito, ut per eund. Vermigliol. *dict. consil. 13. nu-*
mer. 3. ibi: Et cum possit esse, quod hæc omnia eve-
nerint casu, POSSIBILITAS HÆC SUFFICIT
AD EXCLUSIONEM PROBATIONIS COR-
PORIS DELICTI. Idem tenet Sylvest. Bonfin. in
Notabilib. ad Banniment. General. Dition. Eccle-
siaftic. in Appendic. ad dict. cap. 65. sub num. 9.

177 De forma, que segun estas reglas, que
son ciertas, y comunmente recibidas, aunque se
hubiera probado en los Autos, que dichas mo-
nedas defectuosas se havian fabricado en la Casa
de Mexico en tiempo de dichos Oficiales Mayo-
res, no se podia decir, haverse justificado, como
debia, cuerpo de delito por lo respectivo à los
men-

mencionados cargos de defecto de ley, y peso,
para haver procedido contra ellos, aun quando
todos fueran responsables de semejantes defec-
tos, no constando al mismo tiempo, que dichas
monedas se havian labrado con los referidos de pe-
so, y ley dolosamente por los syndicados, ò sien-
do posible, haverse hallado defectuosas sin culpa
de estos.

178 Es cierto, aun suponiendo sin perjui-
cio de la verdad, haverse labrado dichas mone-
das en la Casa de Mexico en tiempo de dichos
Oficiales Mayores, sin recurrir à la falibilidad
de los ensayes por lo tocante al cargo de defec-
to de ley, y prescindiendo por lo, que mira al
de defecto de peso, de la disminucion, que en el,
que deben tener todas, pueden padecer por el lar-
go uso, cercen, y otros accidentes, à que, como
queda dicho, estàn expuestas luego, que salen de
las, en que se fabrican, poderse haver hallado
defectuosas en peso, y ley, sin dolo, ni culpa
de los expressados, como verèmos inmediata-
mente.

179 Luego aunque se huviera probado ha-
ver sido fabricadas dichas monedas en tiempo de
los syndicados en la Casa de Mexico, no pudiera
decirse, haver constado, ni constar de el cuerpo
de los dos referidos cargos, para proceder, ni ha-
ver procedido contra ellos.

180 La menor de este sylogismo, en cu-
ya prueba consiste toda el alma de este concep-
to, por lo que hace al referido defecto de ley,
no se apoya con menos, que con lo, que dicta
la misma razon natural, y enseña la experien-
cia, acreditada con lo, que producen los mismos
Autos de la Pesquisa.