



✠

ALEGACION,

QUE EN DEFENSA DE LA REAL
Jurisdiccion Ordinaria hizo el Doctor Don Phelipe
Santos Dominguez del Consejo de S. M. su Fiscal
de lo Criminal en la Real Chancilleria
de Granada,

EN EL RECURSO DE FUERZA

LLEVADO A ELLA POR EL LIC. D. DIEGO
Rapela , Alcalde Mayor mas antiguo de la Ciudad de
Malaga , quexandose de hacerla el Provvisor , Vicario
General Eclesiastico de dicha Ciudad , y Obispado,
en no arreglarle à lo que resulta del Proceso
formado por dicho Alcalde Mayor,

SOBRE LA MUERTE VIOLENTA , QUE A PRIMA
noche del dia 6 de Abril de el presente año de 1765. diò
Matheo Zero à D.Francisco Escudero, para declarar este ho-
micidio de los exceptuados , à que no dispensa la Iglesia su
Aylo , y proceder à la consignacion del expressado Zero en
el referido Alcalde Mayor ; y en ingerirle dicho Provvisor
en tomar sobre la Inmunidad pretendida por el Reo,
formal , plenario , contencioso cono-
cimiento.

PRETENDE EL FISCAL DE S.M.

QUE LA SALA DECLARE , HACER FUERZA
el Provvisor Vicario General de Malaga , en no otorgar las
Apelaciones ante el interpuestas por el Lic.D. Diego Ra-
pela ; y en conocer, y proceder , de el modo,
con que conoce , y procede en
esta Causa.

Con Licencia : Impresso en Granada por Nicolàs Moreno.

ALLEGACION

QUE EN DEFENSA DE LA REAL
Justificacion Ordinaria hizo el Doctor Don Felipe
Santos Doctor en leyes de este Colegio de S. M. de Alcalá
de la Real Academia de la Real Castellana
de la Real Academia de la Real Castellana

EXPOSICION DE HECHOS

El Doctor Don Felipe Santos Doctor en leyes de este Colegio de S. M. de Alcalá de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana

En virtud de lo que se contiene en el Real Decreto de S. M. de 17 de Mayo de 1808, en virtud del cual se mandó a los Doctores de este Colegio de S. M. de Alcalá de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana

que se presentasen a S. M. un Memorial en el cual expusiesen lo que les pareciese oportuno en materia de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana

El Doctor Don Felipe Santos Doctor en leyes de este Colegio de S. M. de Alcalá de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana de la Real Academia de la Real Castellana



COMO LA PÚBLICA

tranquilidad, y comun sosiego interesa tanto en el pronto despacho de los Pleytos, apenas ay cosa, que las Leyes recomienden con mayor esmero à los Jueces,

que la breve expedicion de los litigios: (1) debe ser este cuydado el primero, que ha de ocupar el animo de un Principe justo; (2) y ha sido en todos tiempos el que ha robado la particular atencion de nuestros piadosísimos Catholicos Monarcas; que no contentos con los repetidos reencargos, que sobre este particular han hecho por sus Leyes à toda clase de Jueces, y Magistrados, quisieron se estrechasse à éstos con la religion del juramento (que cada uno de V. Ss. ha prestado en el ingreso de su Oficio) al desempeño de esta tan importante obligacion, y encargo: como es de ver de una Ley recopilada, (3) ibi: *Otro si, que los Pleytos que ante Nos vieren, los libravemos lo mas aína, y mejor que pudieremos.* No descansando de otra suerte el zelo de sus Reales pechos en negocio de tanta monta, que afianzando la eficacia de su cumplimiento en la inviolable estabilidad de la religion del juramento de sus Ministros.

En todo genero de Causas es importantísimá la arreglada celeridad de su despacho, por evitar los inconvenientes, gastos, vejaciones, y molestias, que se originan de la detencion de su debido curso; parte de las que infirma el célebre Barclayo en el lugar citado; pero adonde es mas indispensable su breve despacho, y mas perjudicial su detencion, y demora, es en las Criminales, y en especial en las graves de homicidios, y otros semejantes, y mayores excessos, y delitos; (4) en que sobre la injuria, que con ella se causa à los delinquentes mismos, haciendoles padecer en las Carceles, y prisiones una dilatada muerte, mas penosa, y molesta, que la por sus excessos merecida (mal de que agriamente se quexa el gran Doctor de la Iglesia el Señor S. Ambrosio), (5) se dà tiempo,

(1)
L. 1. & 5. Cod. de Custod. Reor. leg. Pro- perandum 11. Cod. de Judicijs, cap. 5. extra de dol. & contumac. leg. 12. tit. 4. partit. 3. leg. 29. tit. 5. lib. 2. nov. Recopilat. Gabriel Alvarez de Velasco in tractat. de Judic. perfecto rubric. 15. annot. 1. ex num. 13.

(2)
Joann. Barclajus Argenis lib. 3. versic. *Sed utcumque* fol. milii 432 ibi: *Illud est potissimum, quod exigit curam tuam.*

(3)
Leg. 6. tit. 5. lib. 2. Recopilat.

(4)
Leg. Cum Reis, Codic. de poenis; Leg. 5. Cod. de Custod. Reor. El Illmo. y Rmo. P. Feyjoo en su Theatr. Crit. tom. 3. discurs. 11. desde el num. 27.

(5)
Div. Ambros. in Exposit. Psalm. 118. versic. *Judica judicium meum, &c.*

y ocasiona à los criminosos para el uso de execrables artes, medios, y maniobras, con que eludir su justo castigo ; (6) se priva à la Republica de la pronta debida satisfaccion del agravio que se le irrogò con el maleficio ; y se desnuda à la pena de la eficacia de su influencia para el escarmiento.

(6)
Leg. 18. Cod. de poenis : El Illmo. Feyjoo, ubi proximè à n. 28.

3 Dos son los principales fines, y frutos, à que aspiran las Leyes en la punicion de los delitos : la enmienda, y correccion del delincuente, y el terror, y escarmiento de los proximos. (7) Uno, y otro se logra, y consigue en la pronta dispensacion, y execucion del castigo ; (8) y uno, y otro se malogra en su aplicacion despues de largo tiempo : Condensese en hora buena à un Reo de homicidio en la pena capital despues de dos, ò tres años de reato ; ni este paga, y satsiface condignamente su delito ; ni de la execucion retardada de la pena de este Reo se consigue el publico escarmiento : no paga condignamente su delito, porque todo aquel espacio, porque indebidamente se suspendiò su castigo ; disfrutò injustamente el vital aliento ; y siendo la pena del delito deuda à que se hace responsable el delincuente, no puede dexar de ser diminuta la paga, que de ella retardadamente se executa (9). No se consigue el ageno escarmiento ; porque olvidada ya la causa de su pena, hace el suplicio muy superficial impresion en la mente del que lo mira mas como desgracia del paciente, que como debida retribucion à su pecado.

(7)
Leg. 20. ff. de poenis.
Leg. 5. tit. 27. partit. 3.
D. Matheu. Controv.
30. n. 10.

(8)
Dict. Leg. 5. tit. 27.
partit. 3. Leg. ultim. tit.
31. partit. 7.

(9)
§. 33. Institut. de
Actionib.

4 Tiene la pronta aplicacion, y execucion de la pena, y castigo del delincuente particular influxo en la produccion del escarmiento : causa su imposicion acelerada en los justos, y arreglados especial gusto, y complacencia, viendo la prontitud de la satisfaccion dada à la parte ofendida, y publica vindicta ; y engendra en el corazon de los malevolos un terror saludable, y muy oportuno para contenerlos ; como quienes en la tragedia de su semejante, pronostican su infeliz suerte à no desviarse del camino, y fenda, que à ella condujo al paciente, cuyo catastrophe funesto miran como Apendice, è indispensable sequela de su delito.

No

5
y No solo los hombres justos, y arreglados se lifongean, y complacen en la pronta punicion de los delitos: El mismo Dios, y Juez Supremo se agrada, y complace de esta accion, como muy de su gusto: y para invitar à los Jueces à su imitacion, y exemplo, nos dexò muchos en las Sagradas Letras de la practica de este acelerado castigo. Apenas el impio, y sobervio Amàn acababa de disponer la horca, en que intentaba suspender al innocente noble Mardocheò; permitiò la Divina Justicia, fuesse en la misma horca suspendido (10). Al acabar Saül de traspasar el precepto de esperar à Samuel en Galgala hasta el dia septimo para ofrecer à Dios el sacrificio, se le intimò la sentencia de la privacion, y translacion de su Cetro, é Imperio (11). Luego al punto, que Rechab, y Baana, hijos de Remimon Berothita, dieron parte à David de la injusta, y alebosa muerte, que pensando complacerle, havian dado al innocente Isboseth, pagaron con sus vidas su impio desafuero (12). Y al punto mismo, que el Amalecita le diò la nueva de quedar Saül muerto en Gelboè, y rendido su espíritu à manos del auxilio, que le diò para acabar de exalar los últimos alientos, acabò su vida, y pagò su sacrilego exceso à manos de un Ministro (13).

6 He dado à la Sala una breve Idèa del cuydado, y esmero, que han puesto los Legisladores, y Leyes en la pronta expedicion de los pleytos, especialmente siendo Criminales; y de las utilidades, y conveniencias, que se derivan en comun beneficio de la pronta punicion de los delitos; para que à consecuencia de estos respetos, se procure remover, y exterminar toda ocasion de impedir tan santos fines, y provechosos frutos.

7 No ha sido, ni es la menor causa de las lamentables demoras, que cada dia se experimentan en el castigo de los delinquentes, la lentitud, é no se si diga, estudiada pereza con que se ha caminado, y camina por los Jueces Eclesiasticos en las Causas de Inmunidad local de las Iglesias, que

(10)
Egèr libro cap. 3.

(11)
Regum lib. 1. cap. 10.
& 13.

(12)
Lib. 2. Regum. cap. 4.

(13)
Lib. 2. Regum. cap. 1.

apenas ay Reo de delito capital , ò grave , que no fomento con razon , ò sin ella , para eternizar su causa , y conseguir , quando no su impunidad absoluta , à lo menos estender por algunos años el termino de su vida. Apenas , Señor , ay Causa alguna de estas , por desesperada que sea , en cuya evacuacion ante los Eclesiasticos no se consuma muy largo tiempo ; y apenas ay Reo , que intente este Recurso , à quien los Jueces Eclesiasticos dexen de hallar razon , ò motivo , para amparar con su abrigo. Es bien notable lo que en este particular dice el juicioso , practico , y politico Bobadilla , de que en veinte y quatro años , que llevaba de Corregidor , nunca viò , que Juez alguno Eclesiastico , en Causa de Inmunitad , se inhibiesse , y dexasse de declarar la Inmunitad à favor del Reo ; Con que coincide lo que dice el señor Ramos del Manzano.

(14)

Bobadilla, lib.2.Polit. cap. 14. num. 84.
D.Ramos del Manzano. lib. 3. ad leg. Jul. & Pap. cap. 54. num. 21. in fin.

(14)

8 Quanto mayor , y mas grave es la Causa del Reo , que se acoge à el Asylo , y confugio , tanto mayor es regularmente el esfuerzo de los Jueces Eclesiasticos para dispensárselo ; y quanto mas infundada es la pretension de Inmunitad , que el Reo intenta , tanto mayor es el empeño de dichos Jueces para dilatar la decision de esta disputa. No me atreviera à decirlo , si no lo calificàra la continuada experiencia.

9 Es , Señor , como ya otra vez tengo expresado , innato , y congenial en todos , ò casi todos los Jueces Eclesiasticos el prurito de enfiar su Jurisdiceion , y de amparar à toda clase de Reos , que acuden à sus Juzgados , invocando el derecho de Asylo ; y quando por la notoriedad de hecho , y derecho prevèn lo injusto , è infundamental de este Recurso , y que sus resultas no pueden ser conformes al intento de los Reos ; libran en la detencion de la Causa el alivio , y libertad , de que son indignos.

10 No parece , que en este particular reflexan seriamente los Jueces Eclesiasticos el agravio,

7
y ofensa, que con sus procuradas demoras irrogan à la Justicia, y causa publica; la relaxacion, que de ellas se origina à la Civil disciplina; ni los irreparables daños, y perjuicios, que se causan à la Republica. Dexanse llevar de un falso pretexto de piedad, que juzgan propria de su Estado, y Oficio, y les dièta la perniciosà maxima, è idea de solicitar por todos medios la libertad del Reo, que à su sombra se refugia: no parece, que los Jueces, que así sienten, y obran, penetran el agradable obsequio, que à Dios se hace en la administracion de la Justicia, y en que al digno de muerte se quita con presteza la vida. Tampoco parece, contemplan en la accion del castigo del facineroso otro respeto, que el de su fin desgraciado, y lastimoso, olvidandose del principal, que debe prevalecer, para dulcificar en un animo tierno, y piadoso las amarguras, lastima, y compasion en la desgracia del proximo: es à saber: la consideracion, de que con la muerte del homicida, y sicario, se asegura la vida; con la del Ladron, y Vandolero la vida, y hacienda; y con la del Adultero, y calumnioso la honra, y estimacion de todos.

11 O Señor, y como si todos los Jueces Eclesiasticos, y aun muchos Seculares, que coluden, ò coinciden con ellos en esta excusable maxima, contemplaran el enojo de la Divina Justicia en la dilacion, ò frustracion del castigo del malhechor, y delincente, se retrairian de concurrir à una operacion, que tanto irrita à el Dios de las Venganzas? Hasta que el Pueblo Hebreo diò muerte à pedradas al Ladron Acam, no se le quitò à Dios el enojo. (15) Y, ò Señor, como si advertiesen los mismos; que à su cargo corren los successivos delitos, y excessos de aquellos Reos, que por su piedad indifereta consiguieron libertar de la merecida pena, se horrorizarian de abrigar à tan infame Canalla. Refiere el Padre Juan Martinez de la Parra, que un homicida, à quien Luis XI. Rey de Francia havia ya perdonado dos muertes, ha-

(15)
Josue cap. 7.

vien-

viendo cometido la tercera ; llegó à pedir al Rey tambien el perdon de esta : respondió el Rey muy enfadado ; Como os atreveis à pedir tal perdon , debiendo ya tres muertes ? No señor , dixo un Bufon , que estaba presente , este hombre no debe mas muertes , que una ; como es esso , dixo el Rey , si yo le hé perdonado ya otras dos ? Por esso mismo , replicò el Bufon ; porque si V. Magestad no le huviera perdonado la primera , se huvieran escusado la segunda , y tercera , de que no es Reo el , sino V. Magestad , que con el perdon de aquella , diò lugar para las dos , que le han seguido. (16) Gracejo de un Juglar fue este dicho ; pero gracejo en la realidad , y fondo muy sentencioso.

12 Y aunque en ocurrencia , y remedio parcial de estos desordenes , y abusos , y para contener la insolencia , y audacia de los que à esperanzas del Asylo de los Templos , y demàs lugares imunes , arrojan su corazon à toda casta de delitos , se fueron exceptuando algunos casos , y excessos , cuya gravedad , y frecuencia exigia de Justicia , que no los abrigasse la Santidad de la Iglesia ; de los quales hace relacion el Señor Benedicto XIV. en las Cartas Pastorales , que escribió siendo Arzobispo de Bolonia ; (17) como el conocimiento sobre su inmunidad local , y de si se estaba , ò no en el caso exceptuado , porque al Reo no debiesse aprovechar el Asylo , y confugio , se abrogò para sí en nuestra España por los Jueces Eclesiasticos ; quedò en pie el otro inconveniente arriba apuntado en la demora por estos frequentada en la substanciacion criminal , ò examen de este Juicio ; que no raras veces hà sido en tanto grado , que ha durado muchos años , y originado , ò que el delincente mismo hiciesse fuga de la Carcel en el intermedio ; ò haverendido en la misma prision la vida à manos de su penosa molestia ; dexando su salvacion en duda , y à la Republica defraudada del fruto del escarmiento , y publica vindicta.

13 Mucho necesitaba de remedio un mal tan

(16)
P. Juan Martinez de la Parra , en su Libro intitulado : *Luz de Verdades Catholicas* , part. 2. Platica 37.

(17)
Benedicto XIV. en las *Cartas Pastorales* , Instruccion 41. §§. 3. 4. y 5.

tan grave: y aunque la profunda veneracion, y sa-
grado respeto, con que los Españoles, à exemplo
de sus Catholicos Monarchas, han mirado siempre
las cosas de la Iglesia; les contuvo para el práctico
exercicio de la opinion, que doctamente fundan
Authores de grande nota, que sienten; pertenecer
al Juez Secular, que conoce del delito, el conoci-
miento de la incidente question de Inmunidad lo-
cal intentada por el Reo, (18) (de que hablarè
despues) no descansò el zelo del animoso piadosis-
simo Señor Rey Phelipe V. hasta que en el año pas-
sado de 1737. configuò del Sumo Pontifice el Se-
ñor Clemente XII. que governaba entonces la Na-
ve de la Iglesia, la Bulla, que comienza *alias Nos*;
expedida por este Santo Padre, con su data en Ro-
ma en Santa Maria la Mayor à 14 de Noviembre
de dicho año de 1737.

14 Havia este Summo Pontifice antecedente-
mente expedido en el año de 1734. una Bulla, ò
Breve Apostolico, que comienza: *In supremo justitie
Solio*, por la que entre otras cosas tocantes à la Im-
munidad local de las Iglesias establecia el modo,
que se havia de observar en la disquisicion, y co-
nocimiento de estas Causas; con cuya practica se
proyéctaba la pronta expedicion de esta clase de
contendias. No havia sido aquella Bulla, ò Breve
Apostolico edictal Ley promulgada para la Univer-
sal Iglesia; sino solo para las Tierras, y Provincias
de el dominio temporal de el Papa: Y deseando
Nuestro Inviçitissimo Monarcha la extension de este
Antidoto à la dolencia de su Reyno, suplicò, con-
figuò, y concordò con su Santidad en el §. segun-
do del Concordato celebrado en el mismo año en-
tre la Corte Romana, y la de España, que la dis-
posicion de dicha Bulla *in supremo justitie Solio*, se
extendiesse por otra en lo tocante à dicho assumpto
à los Dominios del Rey Catholico: como se hizo
por la expressada Bulla *alias Nos*, que hemos ci-
tado.

15 En esta, entre otras cosas, se confirma

lo dispuesto por la Bulla de el Señor Benedicto XIII. que comienza *ex quo Divina*, expedida en el año de 1725. porque se excluyen del derecho de Immunidad, y Asylo los Homicidas, ò Sicarios, que con premeditación, y animo deliberado se abanzan à dar muerte à su proximo: Se priva igualmente del derecho de confugio à todo aquel, que con armas, ò instrumento apto, para quitar à otro la vida, perpetra alguna muerte, que no sea casual, ò excusada en propria defen^a, aunque dicha muerte sea hecha en riña, debate, ò contienda. Y finalmente dispone, manda, y ordena, que quando el Reo de algun exceptuado crimen, ò delito, porque debe perder el derecho de Asylo, se abruga al Sagrado, deba el Juez Eclesiastico, que por el Real, à quien toca conocer de la Causa, fuere requerido, extraer de la Iglesia al delincente, y entregarlo para su custodia; siempre que por este, y los Autos por el obrados en la inquisicion de este delito, le conste por medio de prueba, ò indicios, que sean bastantes, para proceder à la captura, y prision del Reo, el haverse por este perpetrado alguno de los crímenes exceptuados.

16 Prologue inmediatamente la Bulla sobre el mismo assumpto; y manifestando su Santidad su intencion, y zelo à consecuencias del que se le havia insinuado de Nuestro Rey Catholico, en razon de que el artículo, ò excepcion de Immunidad propuesta por el Reo, se terminasse sin detencion, y demora, establece por la misma Bulla, que el Juez Eclesiastico en recinto de cuya Jurisdiccion existe la Iglesia, ò lugar immune, donde el delincente tomó refugio, informandose instructivamente por los mismos Autos del Juez Real, que este le exhiba, y resultando de ellos por indicios suficientes para imponer tortura, que el delito, sobre que es procedado el refugiado es de los exceptuados; inmediatamente declare questo mismo; y passe à configurar dicho Rec en poder del Juez Real, exigiendo de este juratoria caucion, de que si el Reo en el pro-

progreso de la Causa, y Proceso, que ante él se obrasse, elidiese, ò desvaneciese los indicios, que contra él resultan, sobre no ser su crimen de los qualificados, y exceptos, lo restituirà á la Iglesia, ò lugar immune, donde fuè extraído, so pena de Excomunion mayor reservada al Pontífice Summo.

17 Quien à vista de esta Apostolica disposicion, y providencia obtenida no menos, que à solitud, è instancia de Nuestro Monarcha, y afianzada con la immutable, è irrevocable estabilidad de ser concedida en virtud de contrato, ò concordia celebrados entre Nuestra Corte, y la Romana, para ajuste, y transaccion de ciertas diferencias, que à la fazon havia entre una, y otra; no creeria se havia llegado al fin deseado, y arribado con ella al lleno de las esperanzas, y deseos de Nuestro Soberano, y à un termino, que lo pudiesse à las lamentables demoras de las Causas de Immunidad local de las Iglesias? Pero se hà conseguido el fin pretendido? Nada menos que esso. Se hà experimentado con este espiritoso medicamento alguna alteracion del viscoso perezoso humor, que hasta entonces embargaba el progresivo debido movimiento de esta clase de recursos?

18 No solo, Señor, no se hà conseguido la deseada, y pretendida celeridad del despacho de estas dependencias, sino que de la misma Bulla, que se expidiò para cortar sus demoras, se hà tomado ansa, y motivo para perpetuarlas; yà torciendo su claro, y genuino literal sentido, en otros muy estraños; yà barrenando su mente con interpretaciones livolas; yà finalmente saltando sobre ella, y atropellando determinacion tan justa, santa, y provechosa con una su total contravencion, è inobservancia.

19 Veinte y ocho años lleva ya de vida esta Apostolica Bulla; pero apenas se puede dar igual numero de exemplares calificativos de su observancia; es verdad, que en este particular no tienen los Jueces Eclesiasticos toda la culpa; son tambien

par-

participantes de ella los Seculares , que ò por ignorancia supina , ò por falta de valor , y constancia , para oponerse , y contrarrestar à los intentos de aquellos , y defender la Real Jurisdiccion puesta à su cargo , y permitir , y toleran en transgresion de lo por dicha Bulla establecido , que los Juices Eclesiásticos tomen sobre las Causas de Inmunidad local un formalísimo perezoso conocimiento ; : pero no faltan algunos , que instruidos de su obligacion , y en cumplimiento de ella se han esforzado à resistir una accion tan perniciosa.

20 Entre estos ultimos es uno el Licenciado Don Diego Rapèla , Vuestro Alcalde Mayor mas antiguo de la Ciudad de Malaga ; que anteponiendo el desempeño de su encargo à la quietud , que pudiera disfrutar condescendiendo à lo que injustamente han condescendido otros , se hà esmerado en la defensa de la practica , y observancia de lo establecido por la citada Bulla en la Causa , que concreta el presente Recurso , y de que se acaba de hacer Relacion à la Sala.

21 En ella , Señor , acaba de oir la Sala , que Matheo Zero de Nacion Ginovès , Palanquin de exercicio , y vecindado en la Ciudad de Malaga , diò al anochecer del dia seis de Abril proximo passado , que cayò en Sabado Santo , muerte violenta , y alevosa , y quando menos voluntaria , y sin ser en propria defensa , con un cuchillo , ò navaja , à Don Francisco Escudero , Eserivano de la Oficina de dichos Palanquines , Sugeto honradísimo , sumamente quieto , y de genio dulce , y pacifico ; à continuacion de cuyo exceso se refugió à Sagrado , de donde suè con bastante dificultad extrahido , y entregado à la Justicia Real para su custodia , bajo de caucion juratoria ; en cuyo estado , haviendose por el Fiscal Eclesiastico de Malaga pretendido la restitution de dicho Reco à la Iglesia , y mandadose por el Provisor de ella , acudiò à su Juzgado el Alcalde Mayor Don Diego Rapèla , y presentándole un tanto autentico de los Autos , y Procedo , que

que sobre dicha muerte havia formado, de que resultaba con reales pruebas, è indicios, y confesion del mismo Reo, no solo el cuerpo del delito, y lo necesario para proceder à tortura del Reo; sino lo que era bastante para imponerle la pena ordinaria del homicidio; pidió al mismo tiempo al Juez Eclesiastico, que à vista de resultar de dicha justificacion, y Autos, ser el delito perpetrado por Matheo Zero de los exceptuados, à que no sufraga la Inmunitad de la Iglesia, passasse à declararlo assi sin mas formalidad, y contienda, que fecho estaba pronto dicho Alcalde Mayor à dar la caucion prevenida por la citada Bulla del Señor Clemente XII.

22 Presentòse este Pedimento al Provisor de Malaga el dia diez de Mayo proximo passado; y quando se esperaba, desfricasse en un todo à su contexto, confirió de el Traslado à su Fiscal Eclesiastico, que salió contradiciendo la arreglada pretension de Vuestro Alcalde Mayor con frivolos pretextos; à cuya vista en el dia veinte y cinco del mes mismo proveyò dicho Provisor un Auto de prueba ordinaria sobre el referido Articulo de Inmunitad; y sobre esto mandò dar traslado à Matheo Zero; para que usase de su derecho en razon de justificar alguna de las excepciones, porque su delito no debiese capitularse de los exceptuados. Insistió Vuestro Alcalde Mayor de Malaga primera, y segunda vez en la revocacion de este Auto, y en que el Provisor condescendiesse à su primer Pedimento apelando, y protextando el Auxilio Real de la fuerza de lo contrario; sin cuyo embargo, llevando el Provisor su Idèa adelante, mandò se guardasse lo por él proveido en el de veinte y cinco de Mayo, y en este estado se le requirió con la Acordada Ordinaria de este Real Senado, en cuya virtud hà venido à esta Sala el Proccesso.

23 A cuya primera Vista, y simple inspeccion resalta con toda claridad, que el Provisor de Malaga hace fuerza, no solo en no haver otorgado en uno, y otro efecto las apelaciones ante el inter-

D

puel-

puestas por el Alcalde Mayor Don Diego Rapèla; sino tambien en conocer, y proceder en el modo con que conoce, y procede.

24 Y el que haga fuerza en no otorgar, es mas claro, que el Sol de medio dia; pues sobre que en el hecho de recibir el Pleyto à prueba, y proceder en ella, virtual, è implicitamente se declara por Juez competente, cuya casta de declaraciones es segun Derecho, y AA. apelable, aora se haga expressa, aora tacitamente, y hace fuerza el Juez, que à ella no desiere; (19) en el hecho mismo de no acomodarse para la declaracion, que le connota, à lo resultante del Proccesso formado por el Juez Real, en la inquisicion, y averiguacion del delito, y propassarse à ulterior examen, disquisicion, y conocimiento, se contraviene à lo dispuesto por la reciente citada Bulla del Señor Clemente XII. y excede el modo, y orden, que por ella se prescribe, para proceder à la declaracion del Artículo, ò excepcion de Inmunitad intentada; cuyo exccesso induce en su procedimiento nulidad notoria, y hace lugar à la apelacion, que de ello se interponga. (20)

25 Y omitiendo por aora el inculcarme mas en persuadir, que el Provisor de Malaga hace fuerza en no otorgar las Apelaciones ante el interpuestas por el Alcalde Mayor Don Diego Rapèla, como cosa, en que no cabe probable duda; se reducirà el assunto de este breve rato à demostrar: la hace mucho mas dicho Provisor en conocer, y proceder del modo, que conoce, y procede: para cuyo efecto, y proceder con claridad en el assunto, dividirè, y ceñirè mi Oracion à tres Puntos, ó Discursos: En el primero harè ver, que el delito perpetrado por Matheo Zero es de los exceptuados: En el segundo, que de los Autos formados ante el Alcalde Mayor de Malaga, y cuyo tanto autentico se presentò al Provisor, resultaba esto mismo justificado por pruebas, è indicios suficientes, para proceder à la tortura del Reo: Y lo

(19)
D. Salgado de Reg.
Procc. part. 2. cap. 1.
num. 38. 39. & 40.

(20)
D. Salgado de Reg.
Procc. part. 4. cap. 13.
ex num. 1.

15

lo tercero, que en no haver dicho Previsor declarado à vista sola de dichos Autos, constar estar bastantemente justificada la qualidad del delito exceptuado, consignando inmediatamente al Reo en el Juez Real, baxo la caucion por éste ofrecida, abstiniendose de ulterior conocimiento en dicha Causa de Inmunidad, hizo, y hace fuerza notoria en conocer, y proceder del modo, que conoce, y procede. Y por conclusion de este Punto se responderà à algunos fundamentos de contrario alegados. Vamos al primero.

PUNTO I.

26 **E**S sentir, y opinion comun de los Doctores, que el Reo perpetrador de muerte proditoria, y alevosa està privado del beneficio, y Asilo de la Iglesia; y assi inconcusamente està recibido, y se practica en Nuestra España: (21) y se prueba de un Capitulo Canonico; (22) y aunque sobre este particular pudo por algunos Doctores formarse en lo antiguo alguna duda (de que nunca he percibido razon probable, à vista de la expressada decision del citado Capitulo de homicidio voluntario, & casuali, à que no se dà convincente respuesta; como ni al versiculo *decimognarto* de el Capitulo veinte y uno del Exodo, donde fuè sacado, ni à los versiculos *undecimo*, *duodecimo*, y *decimotercio* de el Capitulo *decimo nono* del *Deuteronomio*, con que concuerdan) oy dia no cabe dudar sobre este assumpto, à vista de lo que en su particular afirma, y enseña el Señor Benedicto XIV. en sus *Pastorales*, instruccion 41. §. 3. y de lo dispuesto por la Bulla *Cum alias* del Señor Gregorio XIV. expedida en 24. de Mayo de 1591.

(23)
27 Proditorio homicidio, segun el mas sano sentir de los Doctores de uno, y otro Derecho, se dice el perpetrado por industria, fraude, ò assechan-

(21)
Bobadilla Lib.2. Politic. cap. 14. ex num. 33. 36. & 137. D. Anton. Gomez. lib.3. Variar. cap. 10. num. 2.

(22)
Cap. 1. extra de Homicidio, Leg. final. tit. 11. partit. 1. Cardinalis de Luca, lib. 14. Miscelan. Eccles. discurs. 9. Gutierrez lib. 1. Practicar. quest. 2. num. 17.

(23)
Bobadilla lib. 2. cap. 14. num. 33. in fin. D. Matheu controverf. 30. num. 68.

(24)
Bobadilla lib. 2. cap. 14. n. 33. D. Covarrub. lib. 2. Variar. cap. 20. n. 7. D. Matheu cum pluribus, quos citat in contr. 30. ex num. 18.

(25)
Leg. 4. ff. ad lez. Jul. Majest. Leg. Capitulum 16. §. Igne 11. ff. de poenis, junct. leg. Servum 6. Codic. de delatorib. Titus Livius, Marcus Tullius, Valerius Maximus, Cornelius Tacitus, Quintus Curtius, & alij relati à D. Matheu in dict. contr. 30. ex num. 31. & Ludovic. Peguera in decis. 54. n. 7.

(26)
D. Covarr. ubi proximè, Leander Galgariet. de Jure Public. lib. 3. tit. 69. n. 30. D. Anton. Gomez lib. 3. Variar. cap. 10. num. 2. Bobadilla. ubi proximè, & alij multi, quos citat D. Matheu dict. contr. 30. ex n. 18.

(27)
D. Covarr. ubi proximè, & Bobadilla. etiam ubi proximè num. 36. in fin. Text. in cap. 19. Deuteronomij, ibi: *Siquis autem odio habens proximum suum, insidiatus fuerit vitæ ejus, surgensque percusserit illum, & mortuus fuerit, fugeritque ad unam ex supradictis urbibus, mitent Seniores Civitatis illius, & arripiant eum de loco efugij, tradentque in manus proximi, cujus sanguis effusus est, & morietur; non misereberis ejus, & auferes innoxium sanguinem de Israel, ut bene sit tibi.*

(28) Bobadilla dict. lib. 2. cap. 14. num. 37. & D. Matheu ubi proximè, D. Covarr. etiam ubi proximè.

(29) Farinac. de Immunit. num. 143. Bajardus ad Clarum in §. Homicidium, quest. 30. num. 25. Gerárdus singular. 14. Barthol. citat. à D. Covarr. in dict. lib. 2. Variar. cap. 20. num. 7.

chanzas; (24) son à juicio de los mas clásicos Autores latinos sinonomas estas voces *proditio*, *fraus insidia*; (25) y así todo el que con fraude, asfechanza, ò industria quita à otro la vida, practica una muerte alevosa, y proditoria. (26)

28 No dexa de contraer el vicio, y qualidad de proditoria la muerte, que el enemistado con otro irroga à su enemigo, si al tiempo de ejecutarla, le assalta de improviso, y sin darle lugar, y tiempo à la defensa, le mata descuydado, y por sorpresa por detrás, ò con ventajas. (27) Exempta al homicidio de la malignidad de proditorio la precedente capital enemistad del agresor con el muerto; pero no absolutamente, y en todo caso; sino solo en el de ser mutua la enemiga, y encono; tener ambos plena noticia, y conocimiento reciproco de la averfa intencion, y odio de su contrario; y de executarse la muerte sin asfechanza, con sobresalto, supercheria, y ventaja. (28)

29 Debe el enemistado mortalmente con otro vivir en todo tiempo prevenido; y por esso nunca se presume por su enemigo improvisamente assaltado; (29) pero como del que ignoramos mortal enemigo nuestro, ò por no haver proporcionada grave causa, ò motivo para ello, ò porque aunque la haya, es tal la bastardia del corazon contrario, que ocultando hacia dentro la malignidad de su encono, no dà exterior muestra alguna de su rencoroso enojo; y encubriendo en su pecho el mortal odio, se muestra hacia fuera como no ofendido; no es posible cautelarnos; pues no es dable prevenir el riesgo, quando se ignora el peligro; de ai es, que si el oculto enemigo de otro, de sorpresa le invade, y con sobresalto, supercheria, y ventaja le acomete, mata, ò hiere, no

pue-

puede dexar de ser esta accion proditoria, y alevosa, y por tal para efecto de la Inmunitad debe conceptuarse. (30)

30 A cuya vista, y atendiendo à la ninguna gravedad de causa, que tenia Zero, para ser de Escudero mortal enemigo; las ningunas muestras, que Zero diò de su venenoso enojo, è irracional intento, para que en prevision suya pudiesse Escudero vivir cautelado: al modo de poner en execucion su preconcebido despecho, esperando à Escudero en lugar publico, y passagero; que excluia toda sospecha de assechanza; el salir; y dar sobre èl de improvísio, acometerle atrevido; herirle atrevido, y denodado, sin darle lugar para su defenfa, ni aun tiempo, para ver, quièn, por que, y como le ofendia; ni aun para valerse del auxilio de la fuga: no puede dudarse, fue dicha muerte traydora, alevosa, y proditoria.

31 Lo que tiene menos duda en Nuestra Espana à vista de la Ley Recopilada, que capitula de alevosa toda muerte segura, y que es executada fuera de riña, guerra, ò pelèa; (31) como sin duda fue la que Matheo Zero diò à Don Francisco Escudero: Excluyen las disposiciones Canonicas del beneficio de la Iglesia los proditorios homicidas; no explican las circunstancias, que califiquen las muertes de alevosas; explicanlas emperò las Reales Leyes; deben luego segun ellas temperarse, atenderse, y recibirse la determinacion, y significacion de estas voces; ya porque al modo que las Seculares Leyes se precian de conformarse con las Eclesiasticas; así estas no se dedignan de acomodarse à sus determinaciones aun en materias de Inmunitad de las Iglesias; (32) ya porque à toda palabra de disposicion, Ley, y Estatuto debe darsele aquella significacion, inteligencia, y sentido, que comunmente tiene en la Ciudad, Provincia, ò Reyno, para que se hizo; (33) porque debiendo toda Ley acomodarse à las circunstancias, tiempo, y costumbres del País, para que fue promulgada; (34)

E

de

(30)

D. Matheu, & Bobadilla ubi proxime, & D. Urrutigoyti de Competent. Jurisdiction. q. 91. num. 13. ibi: *Et sic regula erit, quod quoties adest machinatio dolosa ad decipiendum aliquem, in quem talis suspicio generari non poterat; tunc veram proditorem existere excludentem immunitatem.*

(31)

Leg. 10. tit. 26. lib. 8. Recopilat.

(32)

Cap. Inter alia 6. extra de Immunit. Ecclesiar. cap. 1. de novi oper. nuntiat. Can. 7. distinct. 10. Canon. summo opere 70. caus. 11. q. 3. Canon. id constitutus 36. caus. 17. q. 4.

(33)

D. Covarr. de Matrimon. part. 2. cap. 4. §. 1. num. 2.

(34)

Div. Thom. 1. 2. q. 95. artic. 3. Morla in Emporio Juris tit. 1. q. 7. num. 53. Augustin Barboza in cap. Erit lex de constitutionib. n. 64

(55)
D. Matheu dict. con-
trov. 30. num. 79.

(36)
Leg. 1. Codic. ad leg.
Cornel. de Sicar. leg. 4.
tit. 13. lib. 8. Ordina-
menti, que est hodie
lex 4. tit. 23. lib. 8. Re-
copil. D. Matheu con-
trov. 20. ex num. 14. D.
Anton. Gomez lib. 3.
Variar. cap. 3. n. 17.
Gutierrez in Authentica
Sacramenta pube-
rum. tit. 63. Cevallos
Commun. contra Com-
mun. q. 80. num. 4. &
plures alij, quos citat
D. Matheu ubi proximi-
me.

(37)
Leg. 1. Cod. ad leg.
Cornel. de Sicar.

(38)
Leg. 6. Cod. de dolo
malo, D. Matheu ubi
proxime ex num. 17. cū
alij, quos ibi refert
Cortada decif. 98. n.
32. Calder. decif. 38.
num. 1.

(39)
Caldero dict. decif.
38. n. 3. Cortiad. dict.
decif. 98. n. 45. & 46.
D. Matheu dict. con-
trov. 20. n. 21. D. An-
ton. Gomez. lib. 3. Va-
riar. cap. 3. n. 17. Leg.
6. §. 6. ff. de re militari.
Leg. 5. Codic. ad leg.
Cornel. de Sicar. cap.
18. extra de homicidio,
& expressior textus in
leg. 1. §. 3. ff. ad Leg.
Cornel. de Sicar. ibi:
*Et ex re constituendum
hoc: nam si gladium
strinxerit, & eo per-
cusserit, indubitate oc-
cidendi animo id eum
admississe.*

de no entenderse sus terminos en la vulgar comun-
acepcion, que en el son recibidos, no saldria à
sus circunstancias muy acomodada; y aunque la
Ley Civil no puede derogar la disposicion Canoni-
ca, es de suma virtud, y eficacia para su interpre-
tacion, é inteligencia. (35)

32 Però demos, sin concederlo, que el ho-
micidio perpetrado por Matheo Zero no fuesse pro-
ditorio, y alevoso: podrà acaso dudarse, haverse
hecho con premeditada intencion, y deliberacion,
de animo? No puede dudar de ello, sino quien de-
xe de reflexar lo que resulta del Proceso.

33 En todo homicidio voluntario se presu-
me por la Ley deliberada intencion, y animo do-
loso; (36) è incumbe la prueba de lo contrario al
que intenta eximirse de este presumptivo legal con-
cepto; (37) y sobre que no podrà Matheo Zero
exhibir documento alguno, que liberte su accion
de la Juridica Censura de deliberada, y dolosa;
concurren à coadyuvar la presumpcion Juridica tan-
tos indicios, y congeturas (que son los medios de
probar los assumptos de dificil prueba, qual es to-
do lo que pende del animo, y se encubre en los
senos del humano pecho) (38) que no dexan arbi-
trio, para capitular esta muerte con otro con-
cepto,

34 Una de las congeturas, presumpciones,
è indicios, que los Doctores aprecian, para califi-
car la dolosa intencion, y deliberacion de animo
de parte del Sicario, es la calidad del arma, ò ar-
mas, con que executò el homicidio, que siendo
aptas, para quitar la vida, se presume en el Agre-
for intencion deliberada: (39) Reflexionese, pues,
en el instrumento, de que usò Zero, para matar
à Escudero, que segun su confesion, fué una na-
vaja bastantemente grande, que reconocida por
Perito, segun aparece al folio 76. del Proceso,
era de las Inglesas prohibidas, y de golpe seguros;
y no havrà duda, para arribar à la persuasion de
su dolosa intencion, y animo deliberado.

En

35 Enderezar el golpe , y el acero , para dar la herida en parte príncipe del cuerpo , de cuya lesión grave es indispensable un fatal estrago , es de una perversa , y dañada intencion poderoso indicio : (40) hagale , pues , alto en la parte del cuerpo del infeliz Escudero , à que afeñò Zero las miras de su impulso , y en donde dirigió la herida , que con tanta presteza le quitò el vital aliento , que fuè el peclio por la parte media del esternon ; con inclinacion al lado izquierdo , morada del corazon , archivo de la vida ; y se reconocerà la perversidad de su intencion dañada.

36 La reiteracion , y multiplicacion de heridas arguye en el Agente deliberacion de animo para el homicidio ; (41) mirese , pues , al desdichado Escudero , y se verá su cuerpo con tres heridas perforado , una de necesidad mortal , y las dos accidentalmente peligrosas.

37 Mudar de trage , y vestido , para emprender algun insulto , es una presumpcion vehemente de animo deliberado ; (42) practicò esta accion Matheo Zero , que haviendo rodo aquel dia andado en trage de Palanquin , y à cuerpo descubierto , quando machinò el homicidio del inocente Escudero , quiso ocultar su inhumana fiera à la sombra de la capa.

38 Esperar à otro en lugar oculto , por donde ay probabilidad , ò certeza , que hà de passar descuydado , es una especie de assechanza , que raya la esfera de insidiosa , y hace demonstracion de intencion dolosa , y deliberada ; (43) y aunque Matheo Zero niega , haver estado esperando , y azechando , metido en un portal , à Escudero , en la Calle de San Jacinto ; se hace de esta circunstancia concluyente prueba por la deposicion del muchacho , que acompañaba à Escudero ; y de la falsedad , con que Zero procede en su confesion sobre este punto ; diciendo , no estuvo de espera en la Calle de San Jacinto , y si à la puerta de la habitacion de Don Juan Sivers , que se manifiesta de

in-

(40)
D. Matheu tibi proximè num. 22. Calderò ubi proximè num. 8. Cortiada ubi proximè num. 54.

(41)
Cortiada ubi proximè num. 55. Calderò ubi proximè n. 9.

(42)
Cortiada ubi proximè num. 47. cum Decio, & Menochio, quos ibi refert.

(43)
D. Matheu dict. contròv. 20. n. 18. & contròv. 33. n. 17. Cortiad. ubi proximè n. 48. L. 7. Cod. ad Leg. Cornel. de Sicar. L. 2. tit. 1. lib. 4. Ordinamenti. Leg. 2. tit. 23. lib. 8. Recopil.

incierto , ya de las deposiciones de los demás Palanquines , que passaron por alli , y no le vieron , ya de la declaracion de su misma muger , que al fol. 29. afirma , haver Zero ido à su casa como à las seis de la tarde , y alli tomado capa , y sombrero , y salidose de ella de alli à muy poco.

39 La fuga , que el Agresor aprehende consecutiva al insulto , es un poderoso indicio de su doloso , y deliberado animo ; (44) y Matheo Zero resulta de Autos , y su misma confesion , que acabado de executar el homicidio , passò à su casa , y sin detenerse en ella mas tiempo , que el preciso , para noticiar à su Muger su perpetrado exceso , recoger el dinero , que tenia , y la Escopeta , pellicos , y avios de cazar , se fuè inmediatamente à refugiar à Sagrado en el Convento de Padres Capuchinos de aquel Pueblo.

40 Es la noche , y su obscuridad capa de maldades , abrigo de homicidas , y facilitadora de preconcebidas perversas intenciones ; y por lo mismo esperar , à que tienda su negro manto para emprender algun insulto , es contra el Agresor poderoso indicio de su deliberacion , y animo doloso ; (45) y habiendo sido la question , ò defazon leve , que Matheo Zero tuvo con Don Francisco entre cinco , y seis de la tarde del Sabado Santo , detuvo dicho Zero su concebido intento hasta despues de las Oraciones , que ya havia anochecido.

41 La calidad , propiedades , y circunstancias de el Agresor tienen tambien influxo en la prueba de premeditacion , y animo deliberado ; y si miramos à la calidad , y circunstancias de Matheo Zero , son en sì ningunas ; de su extraccion nada nos consta , mas que su Ginovès origen ; su exercicio es el humilde de Palanquin ; y las propiedades de su genio resultan executoriadas del Proceso , en razon de ser sugeto alborotado , inquieto , quimerista , y reboltofo.

42 Y finalmente , Señor , aunque pudiera explayarme en la formacion de otras conjeturas , in-

(44)
D. Matheu ubi proxime n. 29. D. Anton. Gomez. lib. 3. Variar. cap. 13. n. 10. & ibi Ayllon num. 11. Curia Philipica part. 3. S. Tormeta n. 8. Pater Sanchez lib. 6. Confilior. Moral. cap. 3. dub. 15. num. 11. Calderò ubi supra n. 10 Farinac. Criminal. q. 126. num. 205.

(45)
Cortiada dist. decif. 98. n. 51. Mascard. de Probation. conclus. 98. n. 22. Farinac. in Praxi part. 4. q. 126. num. 169.

dicios ; y presumpciones , que influyen à hacer ver , la premeditacion , y deliberacion de animo , con que Matheo Zero perpetrò la muerte de Don Francisco Escudero , me hà parecido conveniente , no dar sobre este particular mas riendas al discurso ; ya por no molestar la atencion de la Sala en una materia tan trillada ; ya porque de las expuestas sobran algunas , para arribar al concepto , que pretendo : para el que aunque no basta tal qual indicio , y conjetura , (46) sobra el numero , y calidad de las por mi expuestas para el caso de la presente disputa , por lo que en el mismo lugar dice el Cortiada.

43 Pero ensanchemos mas el discurso ; y aflojando sus riendas hasta lo sumo , demos sin concederlo , que la muerte de Don Francisco Escudero no fuese premeditada , y de caso pensado ; havrà quien pueda probablemente decir , que es casual , involuntaria , ò hecha en defensa propia ? No puede , Señor , el mas apasionado de Matheo Zero arribar à un pensamiento de este tamaño : muerte casual , è involuntaria , segun Derecho , y AA. se dice aquella , en cuyo acaecimiento no tuvo parte alguna la intencion , y voluntad del que la hizo , ò fuè causa de su sucesso ; (47) y siendo la intencion del Agente , ò causa dante dirigida à otro fin muy distinto , se sigue el homicidio por accidente , y acaso ni intentado , ni previsto , y por lo mismo no cautelado. (48)

44 Pero la muerte de Don Francisco Escudero fuè muy voluntaria de parte de Matheo Zero , y abrazada en su voluntad , è intencion , no solo en la causa , sino tambien en el efecto ; a este fin sacò de la faja , con que se ceñia , la navaja , que en ella llevaba , y era instrumento muy proporcionado , para quitar la vida : à este fin la abrió , y empuñandò en su tirana mano el agudo acero , acometiò con fiereza al incauto , è inermes Don Francisco ; y enarbolando el brazo con inhumano impulso le dió tres heridas crucies , de que

F

im-

(46)

Cortiada ubi proxime num. 59. & 60.

(47)

D. Covarr. in Expos. sit. Clementin. si furiosus de homicid. §. 4. ex num. 1. Aristotel. lib. 2. Phisicor.

(48)

Augustin. Barbof. ad Concil. Tridentin. cap. 7. sess. 14. de Reformat. num. 2. Cortiada decif. 92. num. 9. Leg. 5. tit. 8. partit. 7. Leg. 13. tit. 23. lib. 8. Recopil. Leg. 11. 31. & 52. §. ult. ff. ad Leg. Aquil. juncto Suarez de Mendoza ad Leg. Aquil. lib. 1. cap. 2. sect. 7. per tor.

inmediatamente se siguió su funesto , y tragico fin. El facer el azero para herir à uno , y executar el golpe con esfuerzo , son acciones las mas enderezadas , y dirigidas al homicidio , y mecanismos , à que no cooperan los corpóreos miembros sin previo influxo , precepto , ò assenso de la voluntad , y el animo. (49)

(49)
Aristotel. Ethicor.
lib. 3. cap. 1. Arnold.
Vinnius in Commen-
tar. ad §. 47. institut. de
acq. divisio. & acquir.
ipfar. domin. versic.
Cum ipsa tavi num. 1.
in fin. ibi: Nisi enim vo-
luntate consentiente fe-
rent, in exequendo mi-
nisterium non preberent
membra corporis.

45 Fue luego la muerte de Don Francisco Escudero voluntaria , y muy voluntaria , y nada tuvo de casual en el juridico sentido de casual homicidio. No fue tampoco hecha en propria defensa , ni de su honor , ni de su persona : bien descuydado se iba Don Francisco à su casa , bien ageno de invadir à Matheo Zero se retiraba inermè , y divirtiendose con un Niño al recogimiento de su mortada ; ni iba à buscar à Matheo Zero , ni le acometió de modo alguno ; invadido se hallò por éste con inopinado insulto ; y aun despues de verse invadido , no hizo mas oposicion , y defensa para rechazar el riesgo , que valerse del aylo de la fuga ; beneficio , que le interceptò la fiera ligereza de Matheo Zero , que le atajò sus progressos , siguiendole atrevido ; è hiriendole denodado , hasta que logò verle à sus pies yerto cadaver , y victima sangrienta de su enojo.

46 El mismo Matheo Zero confieffa , no haver sido acometido de Don Francisco ; ni haverle éste dado otro motivo , para el ayre , que dice le diò , y mejor dixera diabolico impulso , de arrojarle à el para matarlo , que el haverle dicho , *que se le quitasse delante* , y hecho à la fazon demonstracion de *menear la capa con el brazo* ; y esta expresion , y accion ni induce ofensa , ni acometiniento activo de parte de Don Francisco , à que pudiese ser correlativa alguna defensa de Matheo Zero ; y menos siendo como era Don Francisco un sujeto dulce , pacifico , y de amable trato , y no llevando armas algunas , con que pudiese acometer à Zero , y su genio muy enemigo , y ageno de quimeras , y disturbios.

29

47 Fue luego, Señor, la muerte dada por Zero á Don Francisco Efeudero, quando no alevosa, proditoria, infidiosa, y executada con dolosa intencion, y deliberacion de animo, voluntaria, y no en defensa propria. Y estando esta casta de homicidios exceptuados, para no ser de la Inmunitad favorecidos, por la Bulla reciente del Señor Clemente XII. expedida para estos Reynos à instancia, y solicitud de Nuestro Rey Catholico, no parece puede dudarfe; que el delito de Matheo Zero es notoriamente de los exceptuados: que es el primer punto de mi discurso, y empeno.

PUNTO II.

48 **V**amos al segundo: Reducefe éste à hacer ver, como de los Autos, y Proceso formado por el Alcalde Mayor Don Diego Rapéla, y cuyo Testimonio à la letra presentò ante el Provisor de Málaga, resultaba, y resulta en bastante forma justificado, ser su delito de los exceptuados; para cuyo assumpto es preciso suponer, que por Derecho Comuni, y antes de las Bullas citadas de los Señores Benedicto XIII. y Clemente XII. se controvertia entre los Doctores, si para declarar à un Reo excluido del derecho de Asylo, por haver perpetrado delito exceptuado, se necesitasse plena, y concluyente prueba del delito, y de la qualidad, que le hacia exceptuado, ò bastasse para ello semiplena sumaria justificacion de uno, y otro?

49 Y aunque algunos Doctores de grave authority, y nota fueron de sentir, ser necessario para la declaracion insinuada plena, y plenaria prueba del delito, y de la qualidad, que le hacia exceptuado; (50) la mas comun opinion recibida en la practica, y authorizada con repetidas decisiones de los mas serios, y doctos Tribunales del mundo, es, bastar para dicha declaracion semiple-

(50)
Avenida de Exec.
quend. mandat. part. 1.
cap. 33. à num. 3. Fari-
nac. consil. 76. à num.
3. & consil. 168. à n. r.
& de Immunit. Eccles.
num. 374. Barbosa de
Univerf. Jur. Ecclesiast.
lib. 2. cap. 3. num.
168. Giurba observat.
16. n. 10. Diana & alij
citati à Cortiada decis.
21. num. 62.

na prueba del delito, y de su qualificación de exceptuado ; la que figuen , y exornan insignes Letrados. (51)

(51)
Gambacurt. de Immunit. Eccles. lib. 6. cap. 15. Peregrin. de Immunit. Eccles. cap. 38. á n. 3. Gracian. Disceptat. Forens. cap. 596. á n. 22. Urrutigoyti in Pastoral. Regula part. 3. voto 1. á num. 9. & voto 7. num. 3. & 4. Bobadilla lib. 2. Politicor. cap. 14. num. 45. Guacín. de Defension. Reor. defens. 1. cap. 31. num. 9. Diaz de Menna in Addit. ad Gamma decif. 179. cum alijs plurimis, quos citat, & sequitur Cortiada dict. decif. 21. ex num. 75. & Salcedo de Leg. Polit. lib. 1. cap. 19. sect. 2. quasi per tot. & plures apud D. Ramos del Manzan. lib. 3. ad leg. Jul. & Pap. cap. 54. ex num. 31.

(52)
Cortiada dict. decif. 21. num. 96.

(53)
Benedict. XIV. in Pastoralib. instruccion. 41. §. 7.

(54)
Carolus Bescapè in Commentar. ad cap. Inter alia 6. de Immunit. Ecclesiar.

50 No es de mi inspeccion , y assumpto hacer parangon , ò crisis de las razones , y fundamentos de una , y otra sententia ; por bastar para mi intento , el que antes de las citadas Bullas de los Señores Benedicto XIII. y Clemente XII. huviesse opinion , y la mas recibida , admitida en la practica , y seguida por casi todos los Tribunales del mundo , como lo afirma el Cortiada , (52) que califique el sentir de ser bastante la Sumaria , y semiplena prueba del delito , y de ser este de la clase de exceptuados , para la declaracion de exclusion de inmunidad en el Reo.

51 Y à la verdad , Señor , de requerirse para la declaracion de Inmunidad plena , y concluyente prueba del delito , y qualidad de exceptuado , fuera , si no imposible , y metaphisico , sumamente dificultoso , y muy raro el caso de poder declarar contra el Apylo ; por ser muy dificil la verificacion de una plena concluyente prueba de uno , y otro ; como muy à nuestro intento lo contempla el Doctissimo , y nunca bien alabado Nuestro Santissimo Padre el Señor Benedicto XIV. en sus Pastorales , que escriviò siendo Arzobispo de Bolonia ; (53) para lo que expende el lugar del docto Obispo de Novara Carlos Bescapè , quien habiendo hecho cargo , y reconvenido à su contemporaneo Farinacio Antesignano del contrario sentir , de esta impossibilidad , ò dificultad suma , expresa , no haber tenido , que responder à su instancia , mas que una expresion usada para calificacion de la mas injusta sententia : oyganse sus palabras , que son las siguientes , ibi : *Si plenam probationem requirimus : hoc est , ut Reus confessus sit , vel aliorum testimonio convictus , paucissimos trademus iudicibus laicis ; quod cum Romæ dixissem Farinacio , nihil respondit , nisi similia serè verba illis : quod scripsi , scripsi.* (54)

52 Pero sin embarho de ser esta la mas se-

gura, recibida, y saná sentençia ; como la contra-
ria, aunque menos fundada, era mas pia, y aco-
modada al genio, y propension de los Jueces Ecle-
siasticos siempre addictos à declarar la Inmunitad
à favor de los Reos ; rarissima, ò ninguna vez de-
xaban de conformar sus sentimientos, y abrigar su fal-
lo à la sombra de la opinion, que para privar à
un delinquente del Asylo, exige concluyente prue-
ba de la excepcion del delito.

53 Pretendiò ocurrir à los inconvenientes
de esta opinion el Señor Benedicto XIII. por su
enunciada Bulla, *Ex quo Divina*, que hemos cita-
do ; y por ella, como dice Nuestro Santissimo Pa-
dre Benedicto XIV. en la referida instruccion 4.^a
§. 7. estableciò, bastasse para consignar el Reo al
Juez Secular, que de el Proçesso informativo re-
sultassen aquellas pruebas, è indicios, que los Cri-
minalistas llamaban *ultra torturam* : pero como esta
determinacion se concibiò en terminos poco claros,
y con relación à materia entre los mismos Crimi-
nalistas poco determinada, quedò en el mismo pie
la dificultad antecedente, y los Jueces Ecclesiasticos
en la libertad, de que antes se valian.

54 Sobre vino à esta deciçion Pontificia la
de el Señor Clemente XII. en su citada Bulla *alias*
Nos, por la que entre otras cosas se ordenò, no
fuessen necessarias para la consignacion del Reo al
Juez Secular las pruebas, è indicios *ultra torturam*
requeridas por la Bulla del Señor Benedicto XIII.
y que si bastassen las suficientes para condenar al
indiciado à question de tormento : son en este par-
ticular muy terminantes sus palabras, ibi : *Ubi ve-*
rò ex processu informativo desuper consiciendo, quoad in-
quisitum nondum condemnatum dictus Iudex Ecclesiasticus
ex acquisitis, seu ministratis indicijs ad torturam tan-
tum sufficientibus ab extracto homicidium à prefata Bene-
dicti Antecessoris, & in hac nostra constitutionibus excep-
tum, patratum fuisse cognoverit, ad declarandum, quod
scilicet de casu ita excepto constet, progrediatur ; &c.

55 Quedò luego despues de esta Bulla fue-

ra de question , y contienda la qualidad , y grado de prueba , que debe intervenir de la excepcion del delito , para proceder à la consignacion del Reo: y canonizada la opinion , y sentencia , que antes de ella se contentaba con la sola Sumaria , y semiplena. No se requiere mayor que esta , para condenar à un Reo à la tortura , ni justificacion de otra clase , que la que constituyen presunciones , conjeturas , è indicios vehementes , que induzgan el animo , y assenso de el Juez à una probable moral creencia de ser el indiciado author , ò complice en el delito. (55) Con que no siendo por la citada Bulla *alias Nos* del Señor Clemente XII. necesaria para la consignacion del Reo refugiado mayor , ni mas calificada prueba de la qualidad de ser exceptuado su delito , que la por Derecho , y AA. requerida para decretar el tormento ; se hace visible bastar para dicha consignacion la sumaria semiplena justificacion , que basta para la tortura.

56 Y en este supuesto vamos à recorrer, aunque de passò lo resultante de la Sumaria , y Secular Processo formado por el Lic. Don Diego Rápela sobre el delito , y se verá como nada falta , y sobra mucho para la competente prueba de ser de los exceptuados.

57 Consta en primer lugar con toda evidencia del cuerpo del delito , por el reconocimiento del cadaver del muerto , y heridas , que en el se le encontraron ; por las declaraciones de los que le vieron caer difunto ; y por la confesion del mismo Matheo Zero , que claramente declara , haverle dado à Escudero repetidos golpes con una navaja , que llevaba consigo.

58 Consta haver sido Zero el unico author de este homicidio ; ya por su declaracion , que hace plena , y concluyente prueba contra el Reo, siempre , que como aqui , consta por otros medios de el cuerpo del delito ; (56) ya porque en Matheo Zero se verifican , y concurren las señales todas , que los Testigos presenciales de la desgracia dicen,

tenia

(55)

D. Anton. Gomez. lib. 3. Variar. cap. 13. num. 1. & ex num. 7. Guacin. defens. 30. cap. 4. per tot. Cortiad. decis. 14. ex num. 16. & decis. 41. ferè per tot. Caldero decis. 51. num. 14. cum pluribus, quos ibi citant.

(56)

Anneo Roberto lib. II. Rer. Judicatar. cap. 4. Calderò decis. 9. à num. 30. & decis. 21. ex num. 1. Farinac. in Praxi q. 81. n. 3. D. Anton. Gomez. lib. 3. Variar. cap. 12. num. 3. & ibi Aylton, Leg. 16. tit. 23. partit. 3. Leg. 1. ff. de confess. Leg. 1. Cod. eod. tit. Tertulianus in Scapulam , ibi : *Quid amplius tibi mandatur, quam nocentes confessos damnare, negantes autem ad tormenta revocare?*

tenia el que dió muerte à Escudero ; es à saber , al-
to de cuerpo (como lo es Zero) vestido con inter-
rior ropage de Palanquin , jubon blanco , y una
faja encarnada ceñida al cuerpo , y con capa , mon-
tera , ò sombrero ; cuyo traje es el mismo , que
sacó Zero de su casa à las seis de la tarde de aquel
dia , quando salió de ella à poner en execucion su
intencion dañada ; segun se acredita de la deposi-
cion de su misma Muger Maria Vicaria consistente
al folio 29. de la Sumaria.

59 Consta asimismo , que á muy breve ra-
to , que se divulgò la noticia de haverse dado à Es-
cudero muerte violenta , comenzò comuni voz , y
constante fama por todo el Pueblo , de haver sido
el Agresor Matheo Zero : cuya fama adminicula-
da del hecho de haver la Muger de Zero transpor-
tado en la misma noche à casa de un Vecino quan-
to tenia en la suya ; de la precedente defazon , y
sua acacida poco antes en la Oficina de los Palan-
quines ; de la pronta fuga , y retrainiento de Ze-
ro à lugar Sagrado ; y demás indicios , que arriba
dexò expendidos ; hacen indubitadamente suficientes
prueba para el tormento. (57)

60 Consta asimismo de lo arriba expuesto,
no haver sido este homicidio casual , è involunta-
rio , ni hecho en propria defensa de vida , ò hon-
ra ; consta luego quanto puede desearse para un ca-
bal juicio , è instructivo informe de ser este delito
de los exceptuados.

61 Què deseaba , pues , mas el Provisor de
Malaga para proceder à la declaracion , y consigna-
cion , que le ordena nuestra Bulla ? Nada mas en
la realidad podia , ni debia desear , si fuera su in-
tento arreglar al tenor de ella sus sentimientos ; pe-
ro como los de casi todos los Eclesiasticos conspiran
à la solicitud de la impunidad de los delitos , y abri-
go de delinquentes con el focolor de una piedad in-
discreta , y à la sombra , y pretexto de la Immuni-
dad de la Iglesia , baptizando por zelo de la honra
de ésta lo que es à este zelo muy opuesto ; (58)

aban-

(57)

Duenas regul. 300.
salencia 4. Simancas de
Catholic. institut. tit.
63. ex num. 14. D. An-
ton. Gomez. lib. 3. Va-
riar. cap. 13. num. 10.

(58)

Divus Augustinus
tract. 10. super Joann.
D. Matheu controv. 30.
num. 7.

abandonando tanto documento , y contraviniendo al Apostolico prescripto , se abanzò à tomar sobre el particular ulterior examen , y contencioso formal conocimiento , con menoscabo de la expedita administracion de la Justicia , estorvo del uso de la Real Jurisdiccion Ordinaria , intrusion en el conocimiento de lo que à esta toca , y privativamente se le comete por nuestra Bulla , y notorio defecto de Jurisdiccion suya para igual empresa ; en lo que sin duda resplandece un claro atentado , y notoria fuerza : como harè ver en el siguiente tercer Punto , ultimo de mis discursos.

(59)

Leg. 5. tit. 4. lib. 1. Recopil. & ibi Azevedo, Bobadilla in lib. 2. Politic. cap. 14. num. 95 Curia Philipica 3. part. §. 12. num. 56. Villadiego cap. 5. num. 97. D. Covarr. lib. 2. Variar. cap. 20. num. 18. Pichardus in Manu duct. ad Prax. part. 3. §. 3. n. 12. Carrasco ad Leges Recopil. cap. 3. num. 5. & 6. Paz in Prax. tom. 1. part. 5. cap. 3. §. 3. num. 1. & 2.

(60)

D. Salgado de Supplicat. ad Sanctissim. 1. p. cap. 2. num. 141. Carrasco ad Leg. Recopil. cap. 3. num. 10. & 11. D. Crespi observat. 63. num. 8. & 40. Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. num. 167. D. Gonzalez in cap. Inter alia 6. de Immunit. Ecclesiar. num. 13. Cortiad. cum pluribus, quos citat decif. 3. n. 27.

(61)

Gambacurt. de Immunit. lib. 6. cap. 5. n. 10. Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. n. 15. Pereira de Man. Reg. 2. part. cap. 16. n. 12. Paz in Prax. tom. 1. part. 5. cap. 3. §. 3. n. 8.

PUNTO III.

62 **R**educese este à fundar , como en no arreglarse el Provisor de Malaga à la justificacion hecha por el Juez Real sobre la qualidad de lo exceptuado del delito , y proceder para ello à mayor examen , formando en su razon un juicio formal , y contencioso , hace notoria fuerza en conocer , y proceder , y modo con que conoce , y procede.

63 Viene ya de antiguo en nuestra España la costumbre , de que los Seculares Jueces , que lo son competentes del delito , conozcan de su qualidad de exceptuado , para efecto de que constando de ella por prueba suficiente para la captura , puedan extraer por sí solos del Sagrado al delincuente refugiado : (59) Estableciòse lo contrario por la Bulla del Señor Gregorio XIV. pero nada se alterò de la costumbre , y practica recibida ; por haverse en quanto à este particular , y otros suplicado de esta Bulla à la Silla Apostolica. (60)

64 Ay opinion , y muy fundada de classicos Doctores , que reconoce , y concede à los Jueces Reales igual facultad , para conocer de la qualidad del delito , à fin de dispensar , ò excluir al Rco del Asylo , y confugio ; (61) no ay en el cuer-

po del Derecho Canonico Texto alguno , que incapacite , ò inhabilite à los Jueces Reales para este conocimiento ; ò le avoque à la Iglesia con exclusion de la Secular Curia ; (62) tiene en su apoyo el exemplar del Sabio Rey Salomòn , que por sí solo , y sin intervencion del Sumo Sacerdote mandò extraer del Tabernaculo , y quitar la vida à Joal en castigo de las muertes , que este diò à Abner , y Amasa. (63)

65 Pero como la opinion contraria , que hace este conocimiento privativo de la Iglesia fuè por mayor numero de AA. sostenida , (64) y era mas conforme al genio , y caracter de una Nacion extremadamente religiosa , y que à exemplo de sus Monarchas mira con summa circunspeccion , y respeto las cosas de la Iglesia ; fuè esta con total abandono de la otra por todos los Tribunales recibida. (65)

66 No fueron en este particular tan diferentes nuestros Vecinos los Portugueses , que por costumbre , y leyes de su Reyno aprobadas oy dia por la Silla Apostolica , han estado , y estàn en la posesion , de que el conocer , si al refugiado ha de valer , ò no la Inmunidad , y Asylo , sea proprio de los Seculares Jueces , y Real Juzgado. (66)

67 Muchos de los Doctores , que niegan al Juez Real la aptitud , y competencia para el conocimiento de sí debe , ò no sufragar al Reo el beneficio de confugio ; niegan igualmente à las Justificaciones por él hechas sobre lo exceptuado del delito probativa virtud para el caso ; y exemptan al Eclesiastico de la necesidad de arreglarse à ellas , para la declaracion , y consignacion , que le connota : (67) pero otros mas reflexivos . ó imparciales no solo reconocen en estas justificaciones toda probatoria virtud , y eficacia , sino que aligan à los Jueces Eclesiasticos à la necesidad de estar à ellas. (68)

68 Es , y debe ser meramente instructivo

H

el

(62)

Gambacurt. & D.
Salcedo ubi proxime.

(63)

Lib. 3. Reg. cap. 24.
verf. 28.

(64)

Barbosa in Praxi exigend. pensio. q. 8. ad fin. D. Covarr. Parlatorius, Bobadilla, Gutierrez , Valenzuela, Narbona, Sanchez, Cortiada, y otros, que cita Salcedo de Leg. Polit. lib. 1. cap. 19. n. 15.

(65)

Vide AA. citatos num. anteced.

(66)

Pereira de Man. Reg. tom. 2. cap. 50. num. 12. & 41. D. Ramos del Manzano lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 54. n. 22.

(67)

Farinacius, Ambrosin. Peregrinus, Diana, Novario, Castro Palao, & alij citati à Cortiad. decis. 21. ex num. 106. & Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. ex num. 70.

(68)

Gambacurt. lib. 2. de Immunit. verf. Cognito prius , & lib. 6. cap. 15. Salcedo de Leg. Polit. lib. 1. cap. 19. ex n. 69. Gracian. Disceptat. Forens. cap. 596. n. 22. & plures alij citati à Cortiada decis. 21. ex n. 103. & à Salcedo lib. 1. cap. 19. ex n. 69.

el juicio , y conocimiento que debe tomar el Eclesiastico sobre lo exceptuado del delito : este solo se le comete , y prescribe en el Breve , que sobre el assumpto dirigió el Señor Clemente VIII. al Arzobispo de Panormo , de que hacen mencion varios Doctores , y el Señor Benedicto XIV. en sus Pastorales instruccion 41. §. 7. (69) y manifiestan las palabras de este Breve , ibi : *Si tibi summarè ; simpliciter , extrajudicialiter , & quantum pro tua conscientia informatione sufficere tibi videbitur , confiterit , Reos homicidium prædictum perpetrasse &c.* y este es el unico, que los Señores Benedicto XIII. y Clemente XII. permitieron al Eclesiastico por las Bullas *Ex quo Divina* , y *Alias Nos* arriba citadas , como es de ver de sus palabras , ibi : *Ubi verò ex processu informativo &c.* y de lo que dice el Señor Benedicto XIV en el lugar que acabo de citar.

69 Haviendo , pues , de ser meramente instructivo dicho conocimiento , no parece conforme desnudar de instructiva actividad , y eficacia à unas justificaciones practicadas con toda formalidad , imparcialidad , y zelo ; autorizadas con la fee de un Escrivano Publico , y presencia de un Juez en nada sospechoso : bastan para el assumpto , segun el citado Breve del Señor Clemente VIII. extrajudiciales informes , y noticias , que puedan inclinarle à una probable creencia , de ser el delito de los exceptuados , segun dexo arriba dicho ; y se hà de escalear a una justificacion sumaria hecha con toda formalidad , y legalidad por el Juez Real , lo que se concede à un probable extrajudicial informe ?

70 No es el Juez Real , à quien toca conocer del delito , incompetente , ni incapaz , para conocer de su qualidad de exceptuado ; no se encuentra en él incapacidad , ni incompetencia alguna , para conocer de dicha qualidad , à fin de que constando de ella por sus justificaciones sumarias, pueda por sí solo proceder à extraer de la Iglesia al Reo , que en ella se halla refugiado , segun queda arriba

(69)

Gracian. Disceptat. Forens. cap. 596. n. 22. Merlino Controvers. cap. 40. Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. ex n. 66. Cortiada de cif. 21. n. 98. & 104. Gambacurra ubi proximè. Giurba consil. 50. num. 10. & consil. 70. n. 23. Farinac. consil. 211. n. 19. lib. 3. Urrutigoiti in Pastoral. Reg. part. 3. vot. 7. num. 14. Genuesense in Praxi Archiepiscopalis. Neapolit. cap. 76.

arriba fundado ; y reconocen los Ante-Realistas mismos, que ponen en question la misma capacidad, y competencia ; para conocer de la misma qualidad à efecto de amparar, ò excluir al delincuente del beneficio de la Immunidad ; y Asylo ; (70) y si no ay incompetencia, ni incapacidad alguna en el Juez Real ; para conocer de dicha qualidad para aquel efecto ; no se descubre, por donde pueda haverla para igual conocimiento, à fin de que à sus pruebas ; y justificaciones se preste la debida fe, virtud, y assenso por el Juez Eclesiastico ; à quien por modernas disposiciones Canonicas incumben la decision, y fallo, que ninguna antigua apropiò à la Iglesia ; ni eximio de la Secular Curia. (71)

71 Es constante, que quando el delincuente es Reo, y el delito Secular ; y profano ; toca al Juez Real su conocimiento, sin embargo de que el Reo se refugie à Sagrado ; pues el amparo de este no le exime de la Real Jurisdiccion ; à que por su persona ; y delito esta sugeto ; y solo le comunica la seguridad ; ò indulgencia de no poder ser de el extraido ; para executar en el pena corporal ; ò de infamia ; (72) pues aunque ay Doctores, que dicen ; que el refugiado à la Iglesia, y que en ella existe ; no puede por el Juez Secular ser condenado à corporal pena ; (73) y en Cathaluña ay la costumbre, de que el refugiado à lugar immune por delito no exceptuado ; quede por este refugio, y Asylo absuelto ; y libre de todos sus antecedentes delitos ; de tal forma ; que aunque despues se le aprehenda fuera de Sagrado ; no puede por razon de ellos ser inquirido, processado ; molestado ; ni castigado. (74) La universal practica ; y costumbre de los demàs Tribunales assi Superiores ; como Inferiores de Nuestra España es muy contraria ; y lo que por ella se observa, es, el que contra el Reo refugiado, siendo lego, y el delito profano, se procede por el competente Juez Secular à formarle Autos, y Processo como contra Reo absente ;

(70)

Barbosa in Praxi exigend. pension. part. 1. quest. 3. num. 47. Farinac. in Praxi part. 1. q. 28. n. 75. & 76. & de Immunit. Ecclesiar. n. 357. D. Covarr. Villadiego, Paz, Pichard. Bobadilla, & alij quam plurimi, quos citat Cortiada decis. 3. n. 23.

(71)

Gambacurt. lib. 6. de Immunit. cap. 5. n. 10.

(72)

Cap. Inter alia 6. extra de Immunit. & ibi Doctores, Canon. Reos caus. 23. quest. 5. Can. Reu caus. 17. q. 4. Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. sect. 4. num. 143.

(73)

Vide citros à Faria in Addit. ad D. Covarr. lib. 2. Variar. cap. 20. n. 202. Cortiada decis. 24. n. 108. D. Ramios del Manzano lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. lib. 3. cap. 54. n. 27. & seq.

(74)

Fontanella, Ferrer, Oliva, & alij citati à Cortiada ubi proxime num. 110.

sente ; y sustanciado en la forma ordinaria , se le condena en la correspondiente pena , que , cogiendole fuera de Sagrado , se executa en su persona , despues de oido en la conformidad prevenida por una Ley Recopilada ; (75) de cuya practica , sobre ser constante , y cierta en esta Chancilleria , testifican el Faria , y Cortiada , (76) y el Herrera.

(75)
Leg. 3. tit. 10. lib. 4.
nov. Recopilat.

(76)
Faria loco citato , &
Cortiada ubi proxime
num. 109. Herrera en
su Practica Crimin. lib.
2. cap. 4. ex n. 23. vi-
deatur D. Ramos del
Manzano ad Leg. Jul.
& Pap. lib. 3. cap. 54. ex
num. 27.

72 Queda , pues , el Juez Real , aun despues de refugiado el Reo à Sagrado ; y aun existiendo en él , competente para conocer de su delito ; y siendolo , no se percibe , por donde se quiere arguir su incompetencia , para conocer , y averiguar su qualidad de exceptuado , que debe investigar , aunque no sea sino para nivelar la pena à la calidad de la culpa.

73 Pero aun quando el Juez Real no fuese competente para dicho efecto , nunca podria , ni debria negarse à las justificaciones por él hechas summa eficacia , para instruir el animo del Eclesiastico , à fin de poder , y deber por ellas fallar sobre lo exceptuado , ò no del delito ; respecto à que justificaciones hechas por el Juez Real en assumptos , para cuyo conocimiento no tiene facultades , hacen feé ante el Eclesiastico , y sirven para instruir , è informar su animo segun el Bobadilla ; (77) à que se añade , que aun quando en el particular de si el delito perpetrado por el refugiado es , ò no de los exceptuados de el Asylo , se incluyesse alguna cuestion de Jurisdiccion entre el Juez Secular , y Eclesiastico (como no se incluye ,) (78) no podia dexar de darse feé , y aprecio à las Probanzas hechas por aquel para el assumpto : pues por las del Juez Real , y Eclesiastico se determinan estas contiendas por los Jueces , à quienes incumbe la decision de ellas. (79)

(77)
Bobadilla lib. 2. Po-
litic. cap. 18. n. 107.

(78)
Salcedo de Leg. Po-
litic. lib. 1. cap. 19. sect.
2. n. 75. & sect. 4. n. 159.
Cortiada decis. 1. n. 3.

(79)
Pareja de E. tit. Inf-
trument. tit. 2. resolut.
6. num. 8.

74 Era ciertamente mas legal , y fundada la opinion , y sentencia de los Doctores , que estaban por este partido ; pero como el seguirla , ò abandonarla pendia de los Jueces Eclesiasticos , que regularmente acomodan mejor sus sentimientos à las opi-

opi-

opiniones, que ensanchan, que à las que cerzenan, y estrechan sus arbitrios: rarissima, ò ninguna vez hacian de esta sententia exercicio practico; y antes si, aunque del Secular Proceso resultasse justificado lo exceptuado del delito, abandonando esta prueba, se ingerian à ulterior examén, y à tomar, y formar sobre ello formal conocimiento.

75 Muchas quiebras de este modo de proceder sentia el vigor de la Civil disciplina; muchos perjuicios experimentaba la salud publica, y recta administracion de la Justicia: y mucho necesitaba de remedio tan perniciosa dolencia: dispensò provida la Santidad del Señor Clemente XII. por su citada Bulla *Alias Nos*, expedida à instancia de Nro. Monarca, por la que elevando à cierta, y obligatoria la sententia, que imponia à los Jueces Ecclesiasticos la precision de arreglarse à lo resultante del Secular Proceso en orden à lo exceptuado, ò no del delito, para hacer sobre ello la correspondiente declaracion, y proceder à consignar el Reo; estrechò à estar por ella à dichos Jueces Ecclesiasticos, como es de ver de sus palabras, ibi: *Solamquè sententia contumacialis, & actorum, quibus illa fundatur, exhibitionem ad hoc sufficere decernimus, ut dictus Judex Ecclesiasticus ex illorum inspectione dumtaxat agnito, num istiusmodi sententia contumacialis legitime, justè què prolata sit, ad formam Constitutionum Apostolicarum pronuntiare, ac declarare queat, & debeat, an Bannitus, & in contumaciam damnatus consignandus veniat, nec ne.*

76 No es mera insinuacion, y consejo lo que por esta Bulla se prescribe; ociosa fuera la Bulla, si su disposicion quedasse en terminos de consiliatoria; proyectòse por ella una Edictal Constitucion, y providencia, y un establecimiento general para los Dominios de España: cuya elase de Edictos ascende à la esfera de principales placitos; y como tales son no menos, que la Ley obligatorios. (80) Usa dicha Bulla de palabras, y expresiones imperiosas, ibi: *Decernimus, & infra declarare debeat,*

(80)
§.6. Institut. de Jure
natural. gent. & Civil.
Leg.6.Cod.de Secund.
nupt.

(81)
 Dict. §. 6. Instit. de
 Iur. natural. gent. & Ci-
 vil. Leg. 108. & leg.
 178. §. ult. ff. de verbor.
 signification.

(82)
 D. Matheu controv.
 21. n. 50. & 51. Boba-
 dilla lib. 2. Politic. cap.
 28. num. 63. Azevedo
 in leg. 1. tit. 1. lib. 4. Re-
 copil. num. final. D. Sal-
 gado de Reg. Protect.
 1. part. cap. 2. n. 154.

(83)
 D. Salgado de Sup-
 plicat. ad Sanctif. 1. part
 cap. 2. num. 192. 193. &
 194.

(84)
 Leg. Scire, leges 17.
 ff. de Legibus, leg. Non
 aliter 62. ff. de legat. 3.
 leg. Nominis 6. §. 1. ff.
 de verbor. significat.
 Surdus decif. 35. n. 14.
 Cephalus consil. 716.
 n. 27. Vincentius de
 Franchis decif. 228. n.
 3. El Sr. D. Pedro Ro-
 driguez Campomanes
 en su muy docto, y eru-
 dito Tratado de la Re-
 galia de Amortizacion,
 cap. 2. n. 11.

debeat : que en toda disposicion importan , y deno-
 tan obligacion precisa ; (81) pero quando estuviese
 se concebida con otras menos coartantes , y mere
 insinuativas , siempre induciria en los subditos ne-
 cesidad à su inviolable observancia ; por tener esta
 virtud , y eficacia las insinuaciones , y aun depre-
 cativos decretos de los Principes ; (82) así como en
 sentir de muchos la tienen las particulares Cartas,
 que entre si se escriben. (83)

77 Nadie à vista de lo expresivo de esta
 Bulla puede con razon questionar la obligacion de
 los Jueces Eclesiasticos , en haver de estar à lo que
 resulte del Secular Proceso , en razõ de lo excep-
 cionado del delito en el caso , de que contra el re-
 fugiado se halle este en su rebeldia , y ausencia le-
 gitimamente substanciado ; concluso , y sentenciado
 : pero no falta quien contra la verdadera men-
 te de esta Bulla pretenda eximir de esta obligacion
 à los Jueces Eclesiasticos en el caso de no haver
 aun llegado à este estado el Secular Proceso.

78 Fundan los que así sienten , su discurso
 en la diversidad , con que se explica la Bulla en
 uno , y otro caso : quando trata del Reo en con-
 tumacia condenado , nada dice sobre formar Pro-
 ceso ante el Eclesiastico en razõ de lo excepcio-
 nado del delito ; y antes se supone , no deberle for-
 mar alguno : pero hablando de el Reo ya inquirido
 y aun no condenado , parece consiente , en
 que sobre la qualidad del delito se forme Proceso
 por el Eclesiastico , ibi : *Ubi verò ex Processu informa-
 tivo desuper conficiendo quoad inquisitum nondum condem-
 natum &c.* De que inferen , no estar en este caso
 precisado el Juez Eclesiastico à estar por lo que so-
 bre la qualidad de el delito resulte del Secular Pro-
 ceso.

79 No era la induccion muy disparada , si
 contra el legal prescripto , huviessimos de atender
 mas à las palabras , que à la mente de la Bulla ;
 (84) pero estando à ésta , no puede ser admitida
 sin su ofensa. Es el fin , ò mente de la Bulla la ex-
 pedida

35

pedida evacuación del Artículo de Inmunidad de la Iglesia, y cortar el pausado conocimiento, y examen, que por los Jueces Eclesiásticos en su razón se tomaba: versa este final motivo de la Bula tanto en el caso de estar el refugiado en Rebelión condenado, como en el de estar solo inquirido; no puede ser luego su intención, y mente establecer para uno distinto derecho, y remedio, que para el otro. (85)

80 Explicase, es verdad, el Sumo Pontífice de distinto modo en un caso, que el otro; no conspira empero esta material diversidad de terminos a establecer entre uno, y otro distinción de conceptos, o variedad de proyectos; permite al Juez Eclesiástico formación de Proceso sobre lo excepcionado del delito, quando el refugiado se halla ante el Real Juez solo inquirido; y le niega igual facultad, quando el mismo refugiado está ya por el Juez Real en Rebelión condenado; no porque en aquel caso siempre pueda, o deba el Eclesiástico formar dicho Proceso, sino porque en él puede ser este algunas veces preciso, o necesario.

81 Quando el Reo se halla ya en Rebelión condenado, nunca para que el Eclesiástico se instruya competentemente de la qualidad del delito, es necesaria ante él nueva formación de Proceso: porque estando el del Juez Real legitimamente substanciado, y concluso sobre el delito, no puede dexar de producir lo suficiente para la competente instrucción del Eclesiástico; pero quando el Real Proceso se halla solo en estado de inquisición, y en sumario, puede la averiguación estar aun tan diminuta, que no se pueda por ella arribar al concepto, y juicio, que sobre la qualidad del delito se necesita; está luego muy bien, que aunque en aquel nunca, pueda en este caso ser nueva formación de Proceso alguna vez permitida, y aun necesaria.

82 Podrá luego en este solo caso proceder el Juez Eclesiástico a formar ante sí nuevo Proceso
fo-

(85)

Leg. Illud, ff. ad leg. Aquilam, leg. Illud, Cod. de Sacrosanct. Eccles. Leg. Si postulaverit, §. 2. ff. ad Leg. Jul. de Adulter. Leg. Naura, §. final. ff. Naur. Caupon. Stabular. Leg. a Titio, ff. de verbor. obligationib. Leg. His solis Cod. de revocand. donat. Gutier. lib. 3. Practic. q. 17. ex n. 84.

sobre lo exceptonado del delito ; y este solo caso es en el que debe entenderse la permisión de la Bulla en razon de nueva formacion de Proccesso, como se hace ver con los siguientes discursos.

83 Quando del Proccesso Secular, que aun està en estado de Sumaria, resulta con indicios, y pruebas suficientes para la tortura, ser el delito de los exceptuados, tiene el Juez Ecclesiastico quanto necesita, y la Ley encarga, para proceder à la declaracion, y consignacion, que se le reserva; no debe, pues, entonces ingerirse à tomar sobre el assumpto mayor instruccion, y conocimiento.

84 No le es este permitido por la Bulla, quando los Autos del Secular Juzgado està en Rebeldia conclusos, y sentenciados, porque en este estado es preciso produzgan suficiente instruccion, y documento, para la que necesita adquirir el Ecclesiastico sobre la qualidad del delito: no le serà luego, ni debe tampoco ser permitido, quando de los mismos Seculares Autos, aunque en estado de Sumario, resulta lo que basta para venir en conocimiento de ser el delito de los exceptuados. (86)

85 Ni ay probable razon, ò motivo de diferencia entre uno, y otro caso para el assumpto; pues si las probanzas del Secular Proccesso, que està en Sumario, està hechas sin citacion, y audiencia del Reo; lo està igualmente sin su Real Audiencia, y presencia las practicadas en el que ya se halla en Rebeldia sentenciado; y solo ay la diversidad de estar ya en este, y aun no en aquel ratificados los Testigos; cuya circunstancia nada, ò muy poco influye donde, como aqui, se aspira à un mero informe, y conocimiento instructivo.

86 No debe el Juez Ecclesiastico aun en el caso preciso, que se le permite formar ante sí nuevo Proccesso, para instruirse de la calidad del delito, introducirse à oír sobre el particular sus defensas al Reo; debe sin entrar en estas, ni en otro examen, que el mere informativo, dar su declaracion sobre lo exceptonado del delito; así lo declaró la Sagrada

(86)

Gutierr. lib.3. Practic. q.17. ex n.84. Ugo-
linus de Officio, & Po-
test. Episcop. cap. 13. §.
27. versic. *Quid igitur*,
& cap. 49. §. 4. n. 2. Sur-
dus consil. 301. num. 17
& decis. 52. num. 10. Ar-
gelo de legitimo Con-
tradiçtor. q. 10. n. 155.
Gonzalez ad Reg. 8.
Cancelaria §. 7. proem.
n. 105. Gratian. Discep-
tar. Foren. tom. 5. cap.
918. n. 66. Leg. Illud,
ff. ad Leg. Aquil. & leg.
Illud, Codic. de Sacro-
sanct. Eccles. cum aduc-
tis num. anteced.

37

da Congregacion, en las que para tratar sobre este, y otros puntos de Inmunidad de los Templos se tuvieron en tiempo del Señor Clemente XI, como lo afirma no menos que el Señor Benedicto XIV. que fuè uno de los que la compusieron : (87) no debe luego detener al Juez Eclesiastico, para arreglar su animo, y juicio à lo restante del Secular Proceso, que aun està en Sumario, el que las justificaciones, que de él resulten, estèn practicadas sin audiencia del Reo ; que era el principal motivo, porque antes de dicha declaracion negaban algunos Doctores virtud probativa à las justificaciones, que producía el Secular Sumario. (88)

87 En el particular caso de hallarse el Reo solamente processado, è inquirido en el Real Juzgado, y sus Autos en estado de Sumario, se manda à los Jueces Eclesiasticos por nuestra Bulla, procedan à declarar lo exceptuado del delito, y confiscacion del Reo, luego que por indicios, ò adquiridos, ò subministrados le conste en forma bastante, ser el crimen de los exceptuados ; como es de ver en dicha Bulla, ibi : *Ubi verò ex processu informativo desuper consiciendo quoad inquisitum, nondum condemnatum dictus Judex Eclesiasticus ex acquisitis, seu subministratis indicijs ad Torturam tantum sufficientibus ab extracto homicidium à presata Benedicti Antecessoris, & hac nostra Constitutionibus exceptum patratum fuisse cognoverit, ad declarationem, quod scilicet de casu ita excepto consistet, progrediatur &c.* Està luego obligado el Juez Eclesiastico à gobernarse, y estar à las pruebas, è indicios, que le subministre el Secular proceso, que aun està en estado de Sumario : pues no puede la Bulla entenderse de otros en la expresion de *subministrados* : no debe, pues, entrar dicho Eclesiastico à adquirir por sí nuevos indicios, sino quando el Sumario del Juez Real no le subministra los bastantes para la correspondiente instrucion de su animo.

88 Mandale la misma Bulla al Juez Eclesiastico en este mismo caso de hallarse solo inquirido,

K

Y

(87)
Benedictus XIV. in
suis Pastoralib. instruct.
41. §. 7. ibi : *Et que sint
entrar en punto de defen
sas, siendo un mero pro
cesso informativo, si en
el processo se hallaren
aquellos indicios &c. se
entregue entonces el Reo
al Juez Secular, &c.*

(88)
Farinac. lib. 2. Con
silior. consil. 168. n. 30.
Thomas Delbene de
Immunitat. Eclesiar.
tom. 2. cap. 16. dubit.
43. sect. 1. n. 4. & 5.

y aun no condenado el Reo en el Real Juzgado, que constándole instructivamente de lo exceptuado del delito, y procediendo por ello à consignar el Reo en poder del Juez Real, exija de este la caucion jurada, de que si el Reo en el progreso de la Causa desvanecièsse, ò elidiesse los indicios, que contra él resultan, le restituirà à la Iglesia: dicelo expressamente la misma Bulla, ibi: *Exactis tamen, receptisque in actu traditionis, & consignationis hujusmodi à Judice quidem Saculari juramento, & ab Ecclesiastico promissione in verbo veritatis de restituendo extractum Ecclesie, locovè immuni sub pœna excommunicationis late sententiæ Nobis, & eidem Romano Pontifici pro tempore existenti reservata, quatenus extractus in suis defensionibus, quæ ad tramites juris, & Ordinationum Apostolicarum ei competunt; præfata elidat, seu diluat inducia.* Es luego claro sentir de su Santidad, que aun en este caso no tome el Ecclesiastico otro conocimiento, que el instructivo sobre la qualidad del delito; pues de tomarle formal, y pleno, y proceder en virtud de él al fallo, sería ocioso, y aun absurdo exigir semejante caucion del Juez Lego, que ni podía, ò debía conocer sobre lo ya formal, plenaria, y contentiosamente conocido, y sentenciado; ni estaba obligado à darla antes de esta Bulla, quando los Ecclesiasticos Jueces despues de un pleno formal procedimiento, y Procceso fallaban las Causas de Inmunidad, y Asylo.

89 Dándole, pues, el Sumario practicado por el Juez Real lo suficiente para instruirse de la calidad del delito, à qué la formacion de procceso nuevo para ello? A qué multiplicar averiguaciones, y proccesos sobre un assumpto mismo, y ya averiguado? O Señor, dirà alguno; que versa en el particular interès grande, y perjuicio sumo; trate no menòs que de privar del beneficio de la Inmunidad à un Reo; en que puede interesar no menòs que la vida; y en negocios de tanta monta no parece, puede haver averiguacion superflua.

90 No dexará esta consideracion ser de al-
gun

gan' aprecio , si el fallo , y declaracion , que incumbe al Eclesiastico , fuera el definitivo en el assumpto ; pero no siendo , como no es de esta clase , y efecto , y si solo providencial , preparatorio , è interino , dirigido à dexar al Juez Real desembarazado de este incidente , y Artículo , para que pueda sin demora proseguir en su processo ; y habiendo de succeder al instructivo informe del Juez Eclesiastico un pleno , formal , contencioso conocimiento del Real Juzgado sobre la qualidad del delito , y con audiencia del mismo Reo ; y à consecuencia de sus meritos confirmarse , ò revocarse el Juicio , y fallo del Eclesiastico ; no ay motivo , que cohoneste , ò persuada su intrusion à mayor examen , y conocimiento , que al precisamente necesario.

91 Resulta luego de lo expuesto , ser el espíritu , y mente clara de nuestra Bulla , precissar al Juez Eclesiastico à acomodarse , y estar para la declaracion de lo exceptuado del delito , y consignacion del Reo , por lo que informe , y produzga el Secular Processo , aora se halle este concluso , y determinado , aora solamente en el estado de Sumario ; y el prohibirle ulterior disquisicion , y examen sobre el assumpto , siempre que de la Sumaria fabricada en el Real Juzgado aparezca probada la excepcion del delito con aquel grado de justificacion , que basta para el Tormento.

92 Ni queda por esso à descubierto la Inmunidad de la Iglesia , ò derecho del Reo ; debese tratar , y ventilar ante el Juez Real este punto con toda formalidad , y tiento ; debense en él oír sobre el particular sus defensas al Reo ; y al tenor de lo que resulte , arreglarse la determinacion de restituirlle , ò no al Sagrado ; no ay , ni debe haver probable recelo , de que el Juez Real dexe de declarar , y hacer en esta razon lo que sea justo ; ni puede presumirse , que por castigar un Reo , atropelle , y violè la Inmunidad , y Sagrado.

93 Ningun particular interes tienen los Jueces Reales en la punicion de delinquentes ; no son sus

sus entrañas distintas de las de los demás hombres sujetos se hallan à los communes afectos de commiseracion , y lastima de la desgracia del proximo ; sera un monstruo el que se lisonjee en la perdicion , y ruina de alguno ; estàn por su mismo honor , y empleo , y por el caracter de Christianos Catholicos obligados todos à mirar por la Immunidad , reverencia , y honra de los Templos ; (89) Establecense por las mismas Leyes Reales graves penas contra los que atropellan sus respetos ; (90) amenazan las Divinas Letras con horribles estragos à los que violan su santidad , y fueros ; (91) Estàn las Historias Sagradas , y profanas llenas de terribles desgracias , con que se castigaron los profanadores de los lugares sagrados ; (92) Imponesele en nuestro caso la formidable pena de Excomunion lata reservada al Pontifice Sumo , al Juez , que elidiendo el delincuente los indicios , porque resultaba , ser su delito de los exceptuados , no le restituye al goce del Asylo : y no es de presumir , que Juez alguno se exponga à tanto tropèl , y colmo de desdichas , y castigos , por aplicar à un Reo , à quien compete el confugio , la pena , de que este le exempta , mientras permanece refugiado.

94 No se puede dudar , que los Provisores Vicarios Generales de los Reverendos Obispos (que son los que hasta aora regularmente conoçian de las Causas de Immunidad de los Templos) son , y han sido en todos tiempos Sugeros doctos , timoratos , y asistidos de todas las partes , y circunstancias , que se requieren para tan alto Ministerio : pero tampoco puede dudarse , que estas mismas calidades regularmente concurren en los Jueces Reales ; y quando aya algun inferior , en quien no asistan , como en nuestra España todas las Causas de gravedad , en que se impone pena corporal , ò de infamia , debe antes de executarse la Sentencia , passar por la consulta , vista , y censura de los correspondientes Supremos Senados , compuestos de integerrimos , doctisimos , y zelosisimos Ministros , en cuyos hom-
bros

(89)

Leg. fin. tit. 10. part. 2. Leg. 2. tit. 2. lib. 1. Ordinamenti.

(90)

Leg. 2. & ibi Glossa, Cod. de his, qui ad Eccles. confug. Leg. penult. tit. 11. partit. 1. Bobadilla lib. 2. Polit. cap. 14. num. 99.

(91)

Ezechiel. cap. 5. Div. Paul. Epistol. 1. ad Corinth. cap. 3. ibi: *Siquis autem Templum Dei violaverit, disperdet illum Deus.*

(92)

Vide Bobadilliam lib. 2. Politic. cap. 14. ex num. 101.

bros descansa el peso de la Justicia, y en cuya recitad afianza su equilibrio la balanza de Astrea; no puede dudarse, estar à la resolucion, y juicio de estos mejor, que al de ningun otro particular, por docto que sea, vinculado el tino, y acierto, aunque no sea mas, que por ser de muchos, y que segun el lugar de los Proverbios: (93) *Ibi salus, ubi multa consilia*, y el Sumo Pontifice Celestino II. (94) *Integrum est iudicium, quod plurimorum sententijs confirmatur.*

95 Pudo, si hubiera querido, la Santidad del Señor Clemente XII, y podrá siempre que quiera (y verdaderamente sería utilísimo, y muy conveniente que quisiera) la Suprema Cabeza de la Iglesia cometer à los Jueces Seculares el total omnimodo conocimiento de las Causas de Inmunidad de las Iglesias, inhibiendo de él à los Jueces Eclesiásticos; Es la Inmunidad local de las Iglesias en el sentir mas sano, y recibido de Derecho Canonico positivo; (95) Esta por este respeto sujeta à las reglas de moderacion, consistencia, extension, y direccion, que le quiera dar el Pontifice Sumo; (96) no ay inconveniente por Derecho, en que este con justo motivo pueda cometer à los Seculares el conocimiento de algunas causas espirituales, ò Eclesiásticas; (97) es la salud, y utilidad publica la que à toda razon prepondera, y se aventaja: (98) consiste esta en gran parte en la expedita, y pronta administracion de la Justicia, como lo dice el Sumo Pontifice Clemente XII en nuestra Bulla, ibi:

L

Et

(95) Pater Suarez ubi proximè n. 11. Salcedo etiam ubi proximè, num. 24. Bobadilla. lib. 2. Politicor. cap. 14. num. 55.

(97) Canon. in Synodo 23. distinct. 63. D. Salgado de Regi Protect. lib. 1. cap. 1. num. 131. Cavallos Commun. contra Commun. tom. 3. q. 822. n. 101. Marta de Jurisdic. 2. part. cap. 6. n. 31. D. Joann. del Castillo in tractar. de Tertijs cap. 12. n. 34. D. Solorz. de Jur. Indiar. lib. 3. cap. 27. n. 60. Calderò tom. 3. decif. 141. n. 63. cum alijs, quos citat, & sequitur Trobacius de Efectib. Immemor. q. 15. artic. 5. ex num. 104.

(98) Leander Galgaret. de Jur. Public. lib. 1. tit. 4. num. 46. Leg. 3. Cod. de Primipilo; leg. unic. §. 14. in fin. Cod. de Caduc. tollend. Bobadilla lib. 1. Politicor. cap. 15. num. 13. Leg. 51. ff. ad Leg. Aquil. El Sr. D. Pedro Rodriguez Campomanes en su muy docto, y erudito Tratado de la *Regalia de Amortizacion*, en el Prologo, versic. *Nada por claro, &c.*

(93)

Proverbior. cap. 11. versic. 14. & cap. 24. versic. 6.

(94)

Cap. Prudentiam 21. extra de Offic. & P. prest. Judic. delegat. Leg. Hac cõsultissima, Cou. Qui testament. fac. poss. in fine ibi: *Sed ne locum quidem ullum relinquat insidijs, tot oculis spectata, tot insinuat sensibus, tot insuper in tuto locata manibus.* V. etiam Lunic. §. 1. ff. de Offic. Prefect. Prætor.

(95)

Eximius Suarez de Relig. tom. 1. lib. 3. cap. 8. n. 9. D. Covarr. lib. 2. Variar. cap. 20. num. 2. versic. *Tertia conclusio*, Ve guerra in Practic. Criminal. cap. 26. an. 1. Gambacurt. lib. 3. de Immunit. cap. 6. 7. & 8. Bobadilla lib. 2. Politic. cap. 14. ex n. 3. Araujo tom. 2. Decif. Moral. disput. 4. difficult. 2. n. 11. Delbene de Immunit. tom. 2. cap. 16. dubio 2. Urutigoiti de Comperer. q. 35. n. 38. cum alijs, quos sequuntur, & referunt Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. ex n. 23. & Cortiaa decif. 7. ex n. 2.

Et quoniam experimento compertum est ; administrationem ac cursum recte , & expedita justitie , (qua Respublica salus precipue inimitur) Lograse este fin por el medio de cometer à los Jueces Seculares el conocimiento de las Causas de Inamunidad , que deducidas en los Tribunales Eclesiasticos tanto la retardan ; nada luego faltaba , para que la Silla Apostolica pudiesse aplicar su pastoral sollicitud , y atinüencia à una concession , en que tanto interesa la tranquilidad publica , y con que se cortaria ia raiz fecunda de tantas contentiones , y discordias.

96 No arriba à este grado , y tamaño de gracia la comprehendida en nuestra Bulla ; pero le falta muy poco , para rayar en su esfera : no se quitò por ella absolutamente à los Jueces Eclesiasticos el conocimiento de esta clase de Causas ; pero se les cercenaron las las facultades antiguas ; permíteseles si conocer de ellas ; pero no por modo paüsado , y contencioso ; permíteseles declarar sobre lo exceptuado del delito ; pero no de calidad ; que su declaracion aya de causar irrevocable estado ; reservase uno , y otro para el Real Juzgado ; à quien por este medio se habilita , y hace competente Juez del asunto.

97 Lograse con esta providencia , que no se retarde el curso de lo principal de la Causa , y que gyrando el de la de Inamunidad al passo de esta , se evite multiplicidad de Autos , y Proçessos ; y sea uno mismo el que se substancie , y forme para lo principal del delito , que para calificacion de si este es , ò no de los exceptuados ; y uno mismo el fallo , con que se termine , y decida principal , y accessorio.

98 Lograse tambien , que los Jueces Reales puedan sin escrupulo alguno conocer formal , y contenciosamente de las Causas de Inamunidad , y Asylo ; eran antes de ella de algun modo , y atendido el efecto arbitros en el particular los Reales Supremos Senados por medio de los Recursos , y Autos de fuerza en ellos intentados , y providos ;

dos; (99) pero solo podian tomar un extrajudicial instructivo informe, y conocimiento: (100) mas oy dia pueden no solo estos, sino los Jueces Inferiores, à quienes toca conocer del delito, tomarle sobre la Inmunidad formal; judicial; plenaria, y contenciosa.

99 Refumiendo, pues, Señor, lo hasta aqui por mi expuesto, resalta lo primero, que el Homicidio perpetrado por Matheo Zero en Don Francisco Escudero, es de los exceptuados, à que no vale la Inmunidad del Sagrado: Lo segundo, que de esta qualidad subministra el Secular Proceso no solo las pruebas, è indicios; que pide la Bulla, sino las mas relevantes, y acendradas; y lo tercero, que segun la sana inteligencia, y verdadera mente, y espíritu de nuestra Bulla, nunca por esta se permite à los Jueces Eclesiasticos conocer formal, plenaria, y contenciosa, y si solo instructivamente de la calidad del delito, para declarar, si es, ò no de los exceptuados; y proceder à consignar el Reo; que deben valerse precissamente para su instruccion de lo que informe el Secular Proceso; aora este se halle ya sentenciado, aora solo en estado de Sumario: y produciendose por este por prueba suficiente para la Tortura; ser el delito de los exceptuados; deben tambien sin dilacion alguna, y sin passar à ulterior averiguacion, ò examen sobre el assumpto; declarar esta resultancia; y hacer en poder del Juez Real la consignacion del Reo; exigiendo del Secular la caucion, de que si ante el elidiese, ò desvaneciese los indicios, y pruebas; que califican la excepcion de su delito; lo restituirà al antiguo Sagrado.

100 En cuyos terminos, y supuesto, aparece claramente, que el Provisor de Malaga hace en el presente caso fuerza notoria en conocer, y proceder, y en el modo, con que conoce, y procede. Haceda en conocer, y proceder: porque constandole por la justificacion, que produce el Secular Proceso (que basta, y sobra para la Tortura) ser el ho-

(99)

Faria ad Covarr.lib.
2.Variar. cap.20. num.
237. Azevedo in leg.3.
tit.2.lib.1.Recopil.Ve-
la de Delictis 2. part.
cap.6. n.34.

(100)

D. Saigad.de Reg.
Protect. 1. part. cap. 2:
ca num.2:

homicidio perpetrado por Mátheo Zero de los exceptuados, no se inhibió inmediatamente, como debia, haciendo incontinenti la declaracion, y consignacion prescripta por nuestra Bulla.

101. Obra en virtud de esta la semiplena justificacion de lo exceptuado del delito, lo que antes de ella obraba la notoriedad, y certeza de esta circunstancia; pues al modo, que siendo cierta, y notoria, debía antes de nuestra Bulla sobrefecer, è inhibirse inmediatamente el Juez Eclesiastico en la Causa de Inmunidad, y Azylo; debe oy dia à consecuencia de lo por ella dispuesto, cessar en su procedimiento, declarar la excepcion del delito, y hacer la consignacion del Reo al instante mismo, que por prueba suficiente para la Tortura se le hace ver lo excepcionado de la culpa. Hacia antes de nuestra Bulla violencia, y fuerza notoria el Juez Eclesiastico, que constandole ciertamente, ser el delito de los exceptuados, no se inhibía al punto, y dexaba obrar libremente al Real Juzgado; (101) no puede luego despues de nuestra Bulla dexar de hacerla el Eclesiastico, que constandole por prueba suficiente para la Tortura, de la excepcion del delito, no se inhibe al instante, y antes si se mezcla en ulterior examen, y conocimiento.

102. No solo hacen fuerza, y violencia los Eclesiasticos, que en Causas de confugio sobre delito de los exceptuados declaran la Inmunidad à favor del Reo; sino tambien los que despues de constarles por la prueba, y justificacion, que el Derecho prescribe de lo exceptuado del delito, no se inhiben, cessan, y sobrefecen en su conocimiento. (102) Hace fuerza en conocer, y proceder todo Eclesiastico, que con notorio defecto de jurisdiccion se ingiere en conocer de lo que pertenece à la Real, y Secular Juzgado; (103) està notorio, y visible este defecto desde el instante mismo, que por la justificacion, que la Ley exige para la prueba de lo excepcionado del delito, le consta al Eclesiastico ser este de los exceptuados; pues desde aquel punto
avoca

(101)

D. Ramos del Manzano ad leg. Jul. & Pap. lib. 3. cap. 54. num. 17. Salcedo de Leg. Polit. lib. 1. cap. 19. ex num. 117.

(102)

D. Salced. de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. ex num. 117.

(103)

D. Ramos del Manzano dict. lib. 3. ad leg. Jul. & Pap. cap. 54. n. 17. Salced. de Leg. Politic. dict. lib. 1. cap. 19. ex num. 117.

45
avoca nuestra Bulla del Ecclesiastico, y comete privativamente al Real Juzgado la plena discusion, y conocimiento, que debe intervenir sobre el mismo assumpto, dexando sin jurisdiccion, y facultades al Juez Ecclesiastico, para mezclarle, ni internarse mas en este negociado. (104) No puede luego menos de hacer fuerza notoria, si desde aquel mismo instante no se inhibe, y antes si se ingiere en ulterior examen, y procedimientó.

103 No solo hace fuerza en conocer, y proceder el Juez Ecclesiastico, que usurpando, ò invadiendo la Jurisdiccion Real, se mezcla en conocimiento, que es de esta peculiar, y privativo; sino tambien, el que por medio de su injusto procedimiento perturba, impide, ò retarda su uso, y exercicio; (105) hacela luego el Provisor de Malaga en nuestro caso, respecto à que desde el instante mismo, que por lo producido del Secular Proceso le confió de lo excepcionado del delito de Matheo Zezo, debió así declararlo, y haver consignado el Reo; y de no haverlo hecho, está desde entonces indebidamente impidiendo, y estorvando los procedimientos de el Real Juzgado.

104 Hace dicho Provisor fuerza tambien en el modo con que conoce, y procede: porque haciendola, como la hace todo Ecclesiastico, que en perturbacion, vulneracion, impedimento, ò usurpacion de la Jurisdiccion Real, excede en sus procedimientos la forma, y prescriptos de el Derecho; (106) y estandole por nuestra Bulla prohibido à los Jueces Ecclesiasticos, tomar sobre lo excepcionado del delito mas conocimiento, que el mere instructivo, con reserva del formal, plenario, y contencioso para el Real Juzgado; se ha propassado dicho Provisor à la formacion de un formal Proceso, y de un Juicio plenario, y contencioso, en que sobre impedir con su demora el curso de la Causa ante el Juez Secular, se excede de lo que la Bulla le prescribe, y usurpa el conocimiento, que esta expressamente avoca de la Ecclesiastica, y cometiò à la Curia Secular, y lega. M Ha-

(104)
D. Ramos del Manzano dict. lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 5. 4. n. 18

(105)
Leg. 2. tit. 8. lib. 1. nov. Recopil. D. Ramos del Manzano dict. lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 5. 4. num. 20. Salced. de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. c. 1. n. 10.

(106)
Dict. leg. 2. tit. 8. lib. 1. Recopil. D. Ramos del Manzano, & Salcedo ubi proxime.

105 Hacesse muchas veces fuerza, y violencia por los Jueces Eclesiasticos, no tanto en el hecho de conocer, y proceder en una Causa, quanto en el modo de gyrar en ella; (107) todo Juez Eclesiastico, que excede el modo, ò forma, que para conocer se le prescribe, hace fuerza, y violencia con el exceso, aunque este no este en la substancia; sino en el modo; y mas en el caso de impedirse, ò retardarse por este medio el uso, y exercicio de la Real Jurisdiccion, y administracion de la Justicia; (108) succede esto en el caso de que abandonando el Juez Eclesiastico la suficiente prueba, que sobre lo exceptuado del delito resulta del Secular Proceso, se abanza à querer tomar mayor examen, ò conocimiento sobre el caso; (109) pues sobre no asistirle Jurisdiccion para ello en virtud de lo establecido por nuestra Bulla, que avoca de el, y comete al Secular Juez (que lo es competente del delito) esta ulterior disquisicion, y conocimiento; causa con este exceso el notable daño, y perjuicio de impedir los progressos del Real Juzgado, y que con la debida celeridad se arribe al estado de poderse aplicar al Malhechor el condigno castigo: excede de las facultades, y linderos, que nuestra Bulla le prescribe, y se propala à lo que por esta se le prohíbe: no puede luego negarse, que en este, y casos semejantes hace el Eclesiastico, que así procede, fuerza, y violencia notoria, mucho mas en el modo, que en la substancia.

106 Parece luego conveniente, que en los Reales Supremos Senados, à donde se recurre para el alzamiento de la fuerza, y violencia, que se irroga con estos excessos, salgan à la calidad de ellos correlativos los decretos; y que versando la fuerza en el hecho de conocer, y proceder el Juez Eclesiastico de negocio, que no le toca, y es privativo de la Real Jurisdiccion, se declare, hacerla el Eclesiastico en conocer, y proceder con arreglo à lo en este particular dispuesto por nuestras Leyes Patrias, (110) y doctrina de los mas celebres Juristas; (111)

(107)

D. Ramos del Manzano, ubi proximè num. 15. & 16.

(108)

D. Ramos del Manzano ubi proximè num. 20. Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. n. 120.

(109)

Salcedo de Leg. Politic. dict. lib. 1. cap. 19. num. 120.

(110)

Leg. 14. tit. 3. lib. 3. Recopilat.

(111)

D. Matheu controv. 78. ex num. 34. D. Salgado de Reg. Protec. part. 1. cap. 1. num. 3. & cap. 2. num. 69. Salcedo de Leg. Politic. cap. 18. num. 47. & 48. D. Ramos del Manzano, ubi proximè num. 6. & 15. cum pluribus alijs citatis à D. Matheu dict. controv. 78. ex n. 39. & à Salcedo dict. cap. 18. num. 5. & 48.

pero consiſtiendo la fuerza en el modo ; porque tocándole al Ecleſiaſtico el conocimiento ; excede en él los términos ; que le preſcribe el Derecho ; ſe añada à dicho decreto la circunſtancia ; de que hace fuerza *en conocer del modo ; con que conoce ; y procede.* (112)

107 De eſta forma , Señor , ſe conciben en el Supremo Real Conſejo de Caſtilla los decretos de fuerza en los Recursos ; que à él ſe llevan , ſobre la que los Jueces Ecleſiaſticos hacen en conocer de las Cauſas de Inimunidad local de las Igleſias en los caſos , en que ò por no ſer lugar ſagrado el en que el delinquente tomó refugio ; y de que fué exiliado , ò por ſer conſtante lo exceptuado de ſu delito , carecen de Jurifdiccion para ello ; (113) en cuyos caſos más parece eſtar la violencia en el hecho de conocer , que en el modo: deben luego con mayor razon concebirſe en los miſmos terminos en el preſente caſo ; en que ſegun deſo fundado , la fuerza , y exceſſo del Ecleſiaſtico no ſolo eſtá en la ſubſtancia ; ſino en el modo.

108 Tengo , Señor ; entendido , que la practica , ò eſtilo de eſta Real Chancilleria reſiſte à eſta decretoria formula , por no haverla de concebirſe baxo de ella los decretos de ſemejantes fuerzas. Pero aunque venero , como debo tan authorizada practica , y eſtilo ; como haſta aora no ha llegado mi rudeza à penetrar la eficacia de razon , y fundamentos , que para ella pudo haver en ſus principios ; ni ſi permanecen aun para ſus progresos , deſeara , que la Sala con ſu ſuperior penetracion , hiciera ſobre ſu averiguacion , y calificacion algun examen ; y reconocimiento ſerio.

109 Suelen , Señor , ſemejantes practicas , y eſtilos , tener origen de muy deleznales fundamentos , que por no ſer ſeramente examinados en ſu origen , no tienen en el fondo mas authoridad , que la que les dà el tranſcurſo del tiempo. No ha noventa años , Señor ; que en eſta Chancilleria , y

(112)

D. Ramos del Manzano ubi proxime n. 6.

(113)

D. Ramos del Manzano dict. lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 54 n. 16.

48
la de Valladolid havia la practica , de no darse en ellas decreto alguno de fuerza de conccer , y proceder , ò Auto , que vulgarmente se llama de Legos en las Causas de Inmunitad local de las Iglesias , aun quando los Jueces Ecclesiasticos se inge- rian à conocer de ellas , ò pronunciar à favor de la Inmunitad en los casos de delitos notoriamente exceptuados , ò de ser el Reo extraido de lugar, que constaba no ser sagrado : afirmando no menos que el Illmo. Señor D. Francisco Ramos del Man- zano , y el Señor Don Joseph de Retes , Fiscal que fuè de dicha Real Chancilleria de Valladolid , am- bos Lumbreras de primera magnitud en el Estu- dio Salmantino , y mis Antecessors Venerados.

(114)

D. Ramos del Man- zano dict. lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 54. n. 24. & D Retes ibidem ab eo citatus in Praxi decretorum violentiæ circa Inmunitatē Tem- plorum, S. 3. n. 57. & sequentib.

(115)

D. Ramos del Man- zano ubi proximè.

(116)

D. Retes etiam ubi proximè.

110 Y qué fundamento se creerà havia pa- ra esta practica de dos tan Sabios , y de çtos Sena- dos? Segun expressa el señor Ramos del Manzano, ningun otro , que el decirse ser proprio , y pecu- liar del Juez Ecclesiastico el conocimiento de las Causas de Inmunitad , y Asylo , que el mismo señor Ramos capitula de futil , y ficulneo. (115) Escribió contra esta practica el señor Don Joseph Retes ; (116) hizo ver la debilidad del motivo , y razon de su plantèo , y que en semejantes Causas, y terminos se debia dar el Auto de Legos ; y que hà sucedido desde entonces à Yo , Señor , ignoro lo que en quanto à este particular observa oy dia la Real Chancilleria de Valladolid ; pero por lo que toca à esta de Granada , tengo un reciente Testi- monio , de que hà recedido de esta practica anti- gua en el Auto de Fuerza , que à mi instancia , y oida mi Alegacion sobre el caso , proveyò en 1. del mes de Julio de este presente año en el Recur- so , que en ella se viò , sobre haver el Provisor de Cadiz declarado la Inmunitad à favor de Francis- co , y Jorge de Leon , presos por varios delitos en la Carcel Real de aquella Ciudad , por haver sido à ella conducidos por un sitio conrigo à las pare- des de un Templo , sobre que , quando llovía , po- dian

dian caer las aguas de su tejado ; en que se declaro, hacerla dicho Provisor *en conocer , y proceder ,* y se mandaron remitir los Autos al Alcalde Mayor de Cadiz : à cuya vista no sera temeridad sospechar, que acaso la practica de escasear en los decretos de fuerza de esta Chancilleria *sobre conocer , y proceder,* el additamento *del modo con que conoce , y procede,* dimanie de otro principio , que no sea de mas authorizado fundamento.

III Yo, Señor , ni percibo , ni he oïdo à los que me han cerciorado de esta practica , motivo incontrastable , que la califique ; nada mas se alega à su favor ; que la constante observancia de esta Chancilleria ; y aunque para mi veneracion , y respeto es una razon muy poderosa , el exemplar de la que acabo de referir , dà fomento para de-
fear , se apure el fondo de su authoridad intrinseca: no ay duda , Señor , que en los Formularios antiguos de Authores practicos , que concibieron la formula de estos decretos , no se encuentran algunos concebidos en mas terminos , ò palabras , que las de hacer fuerza *en conocer , y proceder ,* sin el additamento de las que denotan hacerla en el *modo, con que se conoce , y procede ;* (117) à nada mas se estendieron estos Decretos en su principio ; estendieronse empero despues de algun tiempo ; fue este , y la interpretacion de Sabios Ministros limando , ò refinando estos Decretos , y à la formula antigua se añadió la expresion , que le faltaba ; tuvo este modo de concebir estos Decretos por mas acomodado , y à los mismos Tribunales , y Jueces Eclesiasticos mas honorifico , reverente , y obsequioso : (118) abrazò esta Formula el Real Supremo Consejo de Castilla , (119) no ay luego al parecer inconveniente , se abraze igualmente en esta Chancilleria , sin embargo de su antigua practica , y observancia , que puede acaso no dimanar de otro origen , ò principio , que la demasidamente religiosa observancia del Formulario primitivo de estos Decretos.

(117)
D. Ramos del Manzano dict. lib. 3. ad Leg. Jul. & Pap. cap. 54. n. 16. Zevallos, Carrasco, Pichardus, Curia Philipica, Villadiego, & alij ibidem ab eo citati.

(118)
D. Ramos ubi proxime dict. num. 16.

(119)
D. Ramos del Manzano ibidem.

112 Es, Señor, el Real Supremo Consejo de Castilla, quien en todos los asuntos, y negocios da la ley, y pauta, à que deben arreglarse los demás Senados, y Reales Auditorios del Reyno: deben los Decretos, y Provisiones de Fuerza, que de estos dimanar, nivelarse à la forma, y metodo, con que se despachan en el Real Consejo: así lo previene, y manda en general à todas las Chancillerías, y Audiencias una Ley Recopilada; (120) y respecto de esta Real Chancillería, lo dispone, y ordena una Real Ordenanza fuya. (121)

(120)
Leg. 36. tit. 5. lib. 2.
Recopil. ibi: *Dèn nuestras Cartas en la forma acostumbrada en el nuestro Consejo.*

(121)
Ordenanza 4. tit. 2.
lib. 1. ibi: *Deis nuestras Cartas en la forma acostumbrada en nuestro Consejo.*

(122)
Leg. 8. tit. 1. lib. 2.
Recopilat. Salcedo de
Leg. Polit. lib. 1. cap.
13. ex num. 34. D. Ma-
theu controv. 1. num.
26. D. Ramos del Man-
zano ubi proximè n. 24

(123)
Salgad. de Reg. Pro-
tect. part. 1. cap. 2. n. 21.
Salcedo ubi proximè n.
34.

(*)
S. ult. Instit. de Satis-
dat. ibi: *Quam formam
non solum in hac Regia
Urbe, sed etiam omnibus
nostris Provincijs (Et si
propter imperitiam for-
tè aliter celebratur) ob-
tinere censemus: quum
neesse sit o. nes Provin-
cias caput omnium nos-
trarum Civitatum, idest
hanc Regiam Urbem,
ejusque observantiam
sequi.*

113 Es el Real Supremo Consejo de Casti-
lla, en quien reside el lleno de toda authoridad no
solo judicial, sino tambien gubernativa, y la Re-
galía de hacer Leyes, y Pragmaticas sanciones; (122)
es el corazon, y cabeza de los demás Senados Su-
premos, y de quien se derivò à estos la instruc-
cion, ò modelo de concebir estos Decretos; (123)
es por tanto cosa muy congruente, y debida, que
al tenor de la Formula, que en él se observa en
los Decretos de las Fuerzas, se acomode la de los
de las Reales Chancillerías, y Audiencias, y que
no disientan en este particular los miembros de la
Cabeza; (*) ni los constituidos en la Escala, y carre-
ra, por donde se sube, y arriba à aquella altura,
se informen, y ensayen en practica distinta de la
que en ella se frequenta.

114 No es, Señor, en la realidad de la ma-
yor entidad esta discrepancia: pero no dexa de cau-
sar estrañeza, que haviendose en el Consejo abra-
zado nuevamente el uso de aquella Formula, dexa
de adoptarse el mismo en esta Real Chancillería;
y que siendo uno mismo el impulso, y espíritu,
que informa, y anima estos Decretos, se observe
tanta dissonancia en el modo de concebirlos; y mas
quando no se descubre grave causa, ò motivo, que
pueda influir à una disidencia de este genero. Gyra
la intencion, y fin de todos los Senados en la ex-
pedicion de estos Decretos, à hacer, se observen
inviolablemente los establecimientos Conciliares, y

Pontificios, y à contener las violencias, que con su transgrefion causan los Juecés Ecclesiasticos; (124) siendo, pues, uno el fin de todos los Senados en la produccion de estos Decretos, parece, debe ser uno mismo el modo, y tenor de su contexto, y dictado.

115 Por tanto, Señor, espera el Fiscal de S. M. que esta Real Chancilleria declare, hacer fuerza el Provisor de Malaga *en conocer, y proceder, del modo con que conoce, y procede*; y que se remita el Proceso al Alcalde Mayor Don Diego Rapèla, para que siga en lo principal de la Causa, oyendo al Reo sus defensas, tanto por lo correspondiente à lo substancial de ella, como por lo que connote à las excepciones, que proponga, y conspiren à acreditar ser su delito de los no exceptuados; encargando, y mandando à dicho Alcalde Mayor de la caucion prevenida por nuestra Bulla, de que si Matheo Zero en el progreso del litigio desvaneciese las pruebas, conjeturas, è indicios, que resultan del Sumario, en razon de ser de los exceptuados el homicidio, que perpetrò en Don Francisco Escudero, lo restituirà à Sagrado, y de no hacerlo, quedara sujeto à las penas por la expressada Bulla establecidas.

(124)
Salgad. de Reg. Pro-
rect. part. 1. cap. 2. núm.
186.

RESPUESTA A LOS FUNDAMENTOS CONTRARIOS.

116 **N**I puede embargar la pretension del Fiscal de S. M. quanto ante dicho Provisor de Malaga difusamente se alegò, y expuso por Matheo Zero en su Escrito, puesto al fin del Proceso à fol. 127; no lo primero, que expone sobre la inobservancia de nuestra Bulla; pues sobre que esta no se prueba, de muy poco, ò nada serviria despues de probada contra una Ley legitimamente promulgada, y mandada observar por las dos Authoridades Real, y Pontificia; que no es pref-

prescriptible por qualquiera inobservancia, ò costumbre contraria, sino la que este legitimamente prescripta por espacio de quarenta años, (que es el que se necessita para derogar toda Ley Ecclesiastica) (125) y tenga los tres comites de *Religioni conveniens, discipline congruens, & saluti prospiciens*; (126) circunstancias, que todas faltan en nuestro caso; pues no teniendo nuestra Bulla mas que veinte y ocho años de vida, mal puede haver quarenta de su inobservancia; y estrivando su razon decisiva, y final impulso en la conveniencia, que à la Religion, y Civil disciplina resalta de su contexto, y de la utilidad, que de este se deriva à la salud, y quietud publica; mal pueden convenir estos respetos à su contrario uso, è inobservancia. (127)

117 A que se añade; no haver contra nuestra Bulla aquella no interrumpida, constante uniformidad de actos, que se requiere para introducir prescripcion, y costumbre; (128) pues aunque sean ciertos los tres exemplares, que se alegan por Zero; ay otros en contrario; pudiera individuar algunos: pero baste, por no molestar à la Sala, recordar el que en el año de 1745. passò en el Consejo de Navarra sobre la Inmunidad de Pedro Valentin de Abadia; haviendose por el Juez Ecclesiastico intentado, sin atender à la justificacion, que de lo excepcionado del delito resultaba del Secular Proceso, obligar al defensor de la jurisdiccion Real à contextar ante el sobre la Inmunidad Juicio formal, y contencioso; llevados los Autos à dicho Real Consejo por Recurso de Fuerza; se declarò hacerla el Ecclesiastico en conocer, y proceder, del modo, que conocia, y procedia.

118 Ni los tres exemplares, que Zero alega en su mencionado Escrito, pueden, ò deben obrar algun efecto, y estado: ya porque segun Derecho, quien debe govarnar las deteminaciones, son las Leyes, y no los exemplares; (129) ya porque los dos casos de los tres que enuncia, son sobre Inmunidad de Soldados, seguida con los Gefes de éstos, que

(125)

Glossa in cap. fin. extra de consuetudine, verbo *Sit legitime prescripta*, & in cap. Cum Ecclesia de caus. possession. & proprietat. Joann. Baptista Trobaci de Effectib. Immemorial. quest. 14. artic. 6. n. 63. & quest. 3. n. 131. Zevallos Commun. contra Commun. q. 357. n. 10.

(126)

Trobacius ubi proxime n. 71. cum alijs, quos ibi refert, cap. Consuetudo §. 2. distinct. 1.

(127)

Quia contrariorum contraria est ratio, leg. 1. l. ff. de Edendo, leg. Qui accusare, ff. de accusationib. Everardus in Topi. legal. loco 75. Surdus consil. 350. num. 22.

(128)

Leg. 34. & 123. §. ult. ff. de Regul. Juris, Trobaci de Effectib. Immemorial. q. 15. artic. 1. n. 43. Craveta consil. 113. n. 4. Farin. decis. 112. n. 5. part. 2. Menoch. de Præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 31. n. 4. Petrus Surdus consil. 447. n. 7.

(129)

Tot. tit. Cod. res inter alios act. & judicat. alijs non nocet, leg. 13. Cod. de Sentent. & interlocut. ibi: *Legibus non exemplis judicandum est.*

que como mas prácticos en Armas, que en Derechos, (130) no es mucho, passassen por un procedimiento; que acaso ignoraban estaba por nuestra Bulla prohibido; y el otro exemplar sobre Inmunidad de Reo sujeto à la Real Jurisdiccion Ordinaria, ò se sufriria por pura tolerancia, cuya clase de actos no es poderosa, para introducir costumbre, ò prescripcion, que deba ser atendida; (131) ò acaso correria baxo del velo de la misma ignorancia, ò à espaldas del poco valor, y mucha cobardía del sugeto, à quien à la sazón incumbia la defensa de la Real Jurisdiccion Ordinaria.

119 Son muy pocos los que se dedican à la compra, y lectura de las Bullas, y otras Providencias sueltas, que cada dia emanan para la reformation de la Ecclesiastica, ò Civil disciplina; y por esso son muchos los que absolutamente las ignoran; y de los pocos; que tienen de ellas cabal noticia, es muy raro el que tiene valor, y constancia, para emprender la plantificacion de sus establecimientos, viendo empeñados en resistirla à los Jueces Ecclesiasticos. Vieneles à estos muy de antiguo el conato, (que malamente baptizan con el nombre de piedad, y religioso zelo) de libertar à todo delinquente, y facineroso, que recurre à implorar el favor del Asylo, sin considerar, que el verdadero, y à Dios agradable zelo es el que se esmera en la punicion, y exterminio de los delitos; (132) hase como assumpto de Religion llevar al cabo estos conatos; aplicanse à su efectucion extraordinarios esfuerzos; y à donde el proteger malhechores se estima, y defiende à manera de religioso culto, apenas ay poder, que baste pera estorvarlo; (133) son muchas las inquietudes, vejaciones, y gastos, à que se exponen los que aspiran à impedir estos intentos; y ay en el mundo pocos espiritus tan generosos, y alentados, que abandonen su quietud, sosiego, y conveniencias, por oponerse à lo que principalmente concierne al beneficio comun, y causa publica.

O

Ale:

(130)

Leg. i. Cod. de Milit. Testament. Leg. i. ff. eodem, §. Initial. Inst. eodem. Leg. ultim. Cod. de jure deliberandi.

(131)

Farinac. dict. decis. 112. & ab argumento text. in cap. 18. de Prebendis.

(132)

D. August. tract. 10. super Joann. ibi: *Quis comeditur zelo Domus Dei? Qui ovis, que fortè ibi vidit perversa emendare cupit, corrigere non quiescit.*

(133)

Tacitus lib. 2. annal. ibi: *Nec ullum satis validum imperium erat coercendis seditionibus populi flagitia hominum ut caeremonias protegentis.*

120 Alegase en segundo lugar por Matheo Zero, la inteligencia, que dan à nuestra Bulla los que entre el caso de estar el Secular Proceso substanciado, y determinado en Rebeldia del Rey, y en el de hallarse solo en estado de Inquisicion, y Sumario, quieren introducir diferencia en razon de lo por ella establecido: à que queda dada satisfaccion, y Respuesta de lo que en su razon dexo ya expuesto.

(134)

Leg. 3. §. Lege Julia
5. Leg. 19. §. ult. ff. de
Testib. Leg. 20. ff. Qui
Testam. fac. poss. §. Tes-
tes Instit. de Testament.
Ordinand. Canon. testes
causa 4. q. 3. Leg. 9. tit.
16. partit. 3.

(135)

Leg. 4. tit. 19. partit. 6
Leg. 9. tit. 1. partit. 7. L.
17. tit. 14. Leg. 8. tit. 3. I.
partit. 7. Narbona de
Ætar. anno decimo, &
dimidio. Anton. Gomez
lib. 3. Variar. cap. 1. n. 57

(136)

Leg. 9. tit. 16. partit.
3. in fin. ibi: *Pero seyendo
de buen entendimien-
to tales menores, farian
grande presumpcion al
fecho sobre que fuesse el
Testimonio.*

(137)

Pater Sanchez lib. 6.
Consillior. cap. 5. aubit.
14. n. 4. Farinac. de Tes-
tib. quæst. 58. limitat. 8.
num. 51.

(138)

Divus Hilarius Epif-
cop. in Commentar. in
Matheum canon. 18.
ibi: *Hi, idest pueri non
insollescunt, non oderunt,
non mentiuntur.*

(139)

Senec. lib. 7. Contro-
versiar. cap. 5.

121

Alegase tambien, no estar probado, ser su delito de los exceptuados: para cuyo convencimiento me remito à lo que dexo dicho en mi primero, y segundo Discursos: à que solo añado; que aun quando la muchedumbre de presumpciones, conjeturas, è indicios, que dexo insinuado, concurren à persuadir lo exceptuado de este homicidio, no fuesen, como son, poderosas para calificarlo; no podia dexar de resultar correspondiente prueba de esta qualidad, y circunstancia del conjunto de ellas, y deposiciones de los dos muchachos de once años, que se hallan examinados à los folios 14. y 54. y presenciaron el delito; son, es verdad, los impuberos testigos no integros: (134) pero si hallandose proximos à la pubertad, (qual lo son los varones, que tienen diez años y medio cumplidos) (135) fuesen en alguna Causa Criminal examinados, hacen sus deposiciones, y dichos fuerte presumpcion, è indicio; (136) y estando concordés las deposiciones de dos impuberos proximos à la pubertad, hacen, acompañadas de otros adminiculos, prueba suficiente para el Tormento; (137) (que es la que basta para la de la excepcion del delito) Tienen los impuberos contra sí la imbecilidad de su juicio; pero suplese bien este defecto con la simplicidad de su innocente animo, que les excluye de la sospecha de mentirosos, (138) a que mirò el sentencioso Seneca, quando dixo: *Nihil puero teste certius.* (139)

122

Alegase tambien por Matheo Zero, el que estaba embriagado, quando matò à Escudero:
Re-

Recurso es este sumamente vulgar ; y frecuentemente usado para exculpacion de todo delinquente, y atentado ; pretexto es tambien ; con que se hà defraudado injustamente à la Justicia de infinitas víctimas , y à los patibulos de un sin numero de facinerosos : apenas ay alguno , que hallandose convencido de un enorme delito , no apele al auxilio de la embriaguéz , para desvanecerlo ; y apenas ay delinquente tan miserable , y desdichado , que no hallé crecido numero de testigos falsos , que apoyen este infame , y falso pretexto. Está entre gentes vulgares (que son las que regularmente testifican en estos assumptos) muy estendida la perniciosa facitilega maxima , de estimar por acto de charidad, y accion piadosa concurrir al apoyo , y traza de embustes de esta estofa ; por libertar al malhechor de su merecida pena ; y lo que es mas lastimoso, no faltan Idiotas , preciados de Sabios , que llevados del fanatismo de una compasion indiscreta , y del vulgar proverbio , y exicial maxima , que el muerto no hà de resucitar con el castigo del Homieida , se abanzan à aconsejar , y persuadir la concurrencia de un perjuro , por salvar la vida de un Sicario ; siendo así , que no puede , ni debe cometerse , aunque sea por la vida , y salud del mundo entero.

123 Acafo por succeder lo mismo en tiempos antiguos , y cerrar la puerta à estos esugios, estableció en Grecia Pitaco , uno de sus siete celebrados Sabios , que al que estando emoriagado perpetraba algun delito , se le impusiese duplicado castigo , (140) à que mirò Aristoteles quando dixo, que para los delinquentes embriagados , tenian prevenidas las Leyes duplicadas penas. (141)

124 Nada del Proceso formado ante el Alcalde Mayor resulta , que coincida à probabilizar la embriaguéz pretextada ; y antes si quarto produce , conspira à acreditar la falta de esta ; la coordinada serie de movimientos , y acciones , con que Zerò trazò , y dispuso la execucion de su inhumano

in-

(140)

Pitacus apud D. Co-
varr. in Clementina si
furiosus part. 3. versic.
Hinc deducitur.

(141)

Aristoteles lib. 3.
Æthic. cap. 5.

intento ; indices infalibles son de no hallarse privado de juicio : el retirarse à su casa disimulado ; tomar alli capa , y sombrero ; ponerse de espera escondido en un portal en la Calle de San Jacinto ; acometer de improviso al descuydado Escudero ; hacer fuga luego que le viò en el suelo tendido ; bolverse à su casa , prevenir à su Muger de lo executado ; recoger el dinero que tenia , con otras alhajas , y retirarse à Sagrado ; acciones son de un hombre no solo cuerdo , sino demasíadamente advertido , y cauteloso.

125 Los Testigos del Sumario del Secular Proceso afirman todos , haver toda aquella tarde estado en compañía de Matheo Zero ; no haverle visto beber vino , ni licor alguno ; ni observado en sus palabras , y acciones alguna , que denotasse estar embriagado , ò privado de su cabal juicio ; ni notado en Zero otra cosa , que la defazon , è inquietud , que commoviò al tiempo del ajuste de Cuentas ; que nada influye , para presumirle embriagado , y mas si se considera su naturalmente discolor , è inquieto genio , en que contextan todos.

126 De el hecho de haverse Zero ido à refugiar al Convento de Padres Capuchinos , teniendo mas de cerca otros Sagrados , quien podrá inferir algun probable indicio de alguna alteracion de entendimiento ? El que mas se estienda à favor de Zero , podrá capitularle de problematico para el asumpto : pero à mi entender fué efecto de un profundo reflexivo discurso : Tenia , es verdad , Matheo Zero otros sitios de confugio mas cercanos ; pero no la satisfaccion de ser en ellos tan bien recibido , y custodiado , como en el Convento de Padres Capuchinos (que segun resulta de Autos , hicieron quanto pudieron , y no debieron hacer por ocultarlo ;) retirandose à Sagrado mas cercano , era sin dificultad al punto descubierto ; encubria en la distancia su retiro ; abrazò por esso como mejor , y mas acomodado à su intencion el partido , de to-
mar

58
dirá en contrario , que la prueba decretada fué en calidad , y por via de justificación : Sea en hora buena ; y *quid tunc postea* ? Acaso dexa de ser por esso prueba ordinaria en la substancia , y efecto ? Pues si no dexa de serlo , à que baptizarla con nombre distinto ? (143) Estále por nuestra Bulla prohibido , tomar en el particular conocimiento plenario , y contencioso ; dele , pues , el Provisor de Malaga el nombre , que se le antojasse al suyo ; no havrá quien dexa de conocer ser efectiva , y substancialmente de la misma naturaleza , que el plenario ; basta luego para capitularlo por excesivo , y comprendido en la prohibición de nuestra Bulla ; cuya disposicion , como la de toda ley , no se puso para los nombres , sino para las entidades ; no para el sonido de palabras , sino para la substancia de las cosas. (144)

(143)
Leg. 7. Cod. de Codicill. ibi : *Si idem Codicilli , quod testamenta possent ; cur diversum his instrumentis vocabulum mandaretur , quavis , ac potestas una sociasset ?*

(144)
Leg. 2. Codic. Commun. de Legat. in fin. ibi : *Nos enim non verbis , sed ipsis rebus leges imponimus.* Seneca lib. 6. Epistol. 45. ibi : *Tota illud mente pergendum est , ubi provideri debet ne res nos , non verba decipiant.*

130 Pero demos de barato al Provisor de Malaga , que su procedimiento gyrase à un informe mere instructivo ; à que efecto este en el presente caso ? No tenia para ello lo bastante , y aun sobrado en el Secular Proceso ? Es indubitado : à que luego inculcarle en ulterior examen sobre lo mismo ; à que el entretener , y gastar en el assumpto mas tiempo , con menoscabo de la pronta administracion de la Justicia , retardacion del curso de la Causa , y contravencion manifiesta à la verdadera mente de nuestra Bulla ? A que , Señor ? à ver , si resfriado con su demora , y transcurso del tiempo el ardiente zelo de los que se interesan en el debido castigo de Matheo Zero , y con las mutaciones , que trae consigo la variedad successiva de los tiempos , puede conseguir la impunidad de este cruel Sicario ; y al fin tambien de ir con estos , y otros successivos hechos barrenando lo establecido por nuestra Bulla , y haciendo positivos actos contra su observancia , y verdadera inteligencia.

131 Es por lo tanto , Señor , preciso , é indispensable en contrarresto de estos intentos , y para atajar los progressos de la iniciada inobservancia ,
y

y torcida inteligencia de nuestra Bulla, aplicar quantos remedios dicte la razon, y prudencia; ya dexo insinuado, quanto en el práctico exercicio de lo por ella establecido interesa la Justicia, y causa publica; y quanto los Jueces Ecclesiasticos han rehusado, y renusan entrar por el camino, que ella señala, y desviarse de sus antiguas sendas; juzganla perjudicial à su Jurisdiccion Ecclesiastica, y modificativa de las facultades, que tenian, y quiereri mantener à pesar de la misma fuente, donde las derivan todas, y à quien compete la de disponer de ellas segun exija la necesidad, ò conveniència.

132 No es en la realidad perjudicial la disposicion de esta Bulla à la Inmunidad de la Iglesia; pero aunque lo fuera, debia preponderar à este perjuicio el provecho, que de ella se sigue à la causa publica, y compensarse aquel detrimento con este beneficio, por la regla, que de la doctrina del Eximio Suarez establece el Señor Don Pedro Rodriguez Campomanes, Dignissimo Fiscal del Real Supremo Consejo de Castilla, en su muy docto, y erudito Tratado de la *Regalia de Amortizacion*. (145) Proviene el origen de la Inmunidad local de las Iglesias en nuestra Ley de Gracia, de Privilegio à ellas concedido por Canones, y Leyes en honor de su culto; (146) està sujeta à las reglas, y costumbres, que le quicra poner la Potestad Ecclesiastica: (147) puede, y aun debe el Principe abrogar, ò modificar, y aun cessa por si mismo el Privilegio, siempre que comienza à ser nocivo, ò en la substancia, ò en el modo; (148) manifestó la experiencia de tantos siglos los inconvenientes, y perjuicios, que en agravio de la razon, y la Justicia resaltaban del modo de proceder hasta aqui observado en estas Causas. Providenciosè de remedio para ello por nuestra Bulla; claman por su inviolable plantificacion, y observancia, la obediencia debida à las determinaciones Apostolicas; la quietud, y salud publica; la exterminacion de de-

(145)

Sr. D. Pedro Rodriguez Campomanes en su muy docto, y erudito Tratado de la *Regalia de Amortizacion*, cap. 2. num. 43.

(146)

D. Covarr. lib. 2. *Variar*. cap. 20. ex num. 2. & ibi Faria, Bobadilla, lib. 2. *Politic*. cap. 14. ex num. 3.

(147)

D. Covarr. lib. 2. *Variar*. cap. 10. num. 2. *verfic*. *Prima conclusio* in fine.

(148)

Sr. D. Pedro Rodriguez Campomanes en su citado Tratado, cap. 1. num. 53. y el Feliciano de Oliva en las palabras citadas por este Señor en el cap. 20. n. 48. del mismo Tratado, con el Abad Panormitano in cap. *Suggestum* 9. de *Decimis*.

litos , y delinquentes , que sin duda se han menos-
viendo , se hà de ventilar su Inmunidad ante los
Reales Juzgados , nada parciales en estos assump-
tos ; y clama el Fiscal de S. M. por el concepto
particular de Ciudadano , y por el publico de su
Empleo , que le estimula à declamar contra la to-
lerada inobservancia , y por la plantificacion efecti-
va de una providencia , de que en gran parte pen-
de la salud de la Republica , y reformation de la
Civil , politico Christiana disciplina. (149)

(149)
Pereira de Manu Reg.
tom. 2. cap. 50. num. 14.

133 Hacesse forzoso , tenga tambien en con-
sideracion la Sala la barbara fiereza , è inhumana
crueldad , con que los subditos de esta Chancilleria ,
especialmente los Naturales de los cinco Reynos
sujetos a ella , se arrojan à perpetrar muertes
alevosas ; son la ligereza , fogosidad , y poca reflexion
de sus genios muy propensas à esta clase de deli-
tos : excede la raya de lo creible el numero de
estos excessos : un año no cumplido llevo de Re-
gencia de mi Empleo de Fiscal de lo Criminal , y
en tan corto tiempo passan de trecientas muertes (y à
excepcion de muy pocas) todas alevosas , y prodi-
torias , las que por sus respectivas Justicias se me
han noticiado perpetradas en el recinto de los cin-
co Reynos , y de que por mi mano se hà dado par-
te en la Sala del Crimen ; que juntas à otras mu-
chas , que han venido à la Sala por mano del Se-
ñor Governador de ella , y del Illmo. Señor Presi-
dente de esta Chancilleria ; y à no pocas , de que
los Jueces Inferiores dexan de dar cuenta , compo-
nen un desmesurado numero de alevosas tragedias.
Contribuye sin duda à esta horrenda frecuencia de
execrables desgracias , la esperanza , que los Sicarios
tienen concebida del Asylo de las Iglesias , à
que inmediatamente se refugian ; y la experiencia,
que les alienta de vér corresponden regularmente los
efectos de este confugio à las perversas miras de su
animo , y concepto depravados.

134 La muchedumbre de Iglesias ; Conventos , y demàs lugares iramunes , y Sagrados , facilitan

ta à los Homicidas la proporcion de tomar en ellas Asylo al instante mismo , que acaban de cometer el atentado ; las Justicias Eclesiasticas estàn regularmente dispuestas al amparo de estos racionales monstruos ; apenas ay alguno por qualificado que sea su delito , que à efectos de deposiciones de testigos falsos (de que tambien ay en el País abundantissima cosecha ,) no logre desfigurarlo. Los Jueces Seulares no podian impedir los efectos de estas Informaciones , que hasta aora se practicaban en los Eclesiasticos Juzgados à contemplacion de sus Fiscales , y de los Reos ; quienes presentaban los Testigos , que eran mas aparatados para apoyar sus proyectos ; los que no salian frustrados , siempre que à favor de la Inmunidad , y Reo centelleasse el Proceso alguna chispa de probabilidad , aunque fuesse muy corta , y aunque la huviessse mucho mayor en contra de ella ; sin atender , à que la facilidad de tomar asylo los Reos por la mucha abundancia de lugares inmunes , y Sagrados , debe en el sentir del gran Cardenal de Luca influir , para que en caso de haver sobre la Inmunidad alguna duda , se deba hacer la interpretacion contra el Reo , y contra la Iglesia. (150)

135 La dolencia de esta tan desmesurada muchedumbre de infames Sicarios , con que se hallan infestados estos Reynos , y de la horrible frecuencia de homicidios voluntarios , alevos , y pròditorios , que cada dia llegan à nuestros oidos , clamando està por el remedio : quando en alguna Region , ò Provincia pulula , y se frequenta con defenfreno algun vicio , ò delito , debe segun Derecho exacerbarse la pena para él impuesta , à fin de que lo riguroso del castigo ataje los passos de sus progressos ; y la acerbidad de la pena cause escarmiento , para no reiterar la culpa : (151) bien se necesita usar de este arbitrio en esta Real Chancilleria , para descastar de su recinto el horrendo numero de infames Sicarios , que tiene bañados en humana

Q

fan-

(150)

Cardinal. de Luca tom. 14. Miscelanear. Eclesiasticar. discurs. 10. in fin. ibi: *Cuperem, ut interpretatio fieri deberet pro exclusione immunitatis contra delinquentes: potissimè verò ob adeò excretum Eclesiarum, ac donnum Regularium numerum, nimiam que frequentia, ac vicinitatem in Civitatibus, ac locis habitatis, adeò ut non detur ferè crimen, cui non congruat ratio, vel dispositio textus in cap. final. de Homicid. in 6. Quod scilicet proximus, ac prontus Asylus allicit ad delinquendum.*

(151)

Leg. 16. §. penult. & ultim. ff. de pœnis, ibi: *Nonnumquam evenit, ut aliquorum malefactorum supplicia exacerbentur, quoties nimirum multis personis grasantibus extèplo opus est.* Leg. 8. tit. 31. part. 7. ibi: *Cà si el ferro, que han de escarmantar, es mucho usado de facer en la tierra à aquella sazón, deben entonces poner crudo escarmiento, porque los homes se recelen de lo facer.* Philipus Paschas. de Virib. patriæ potestat. part. 2. cap. 10. n. 22.

sangre sus Pueblos , y despoblados ; pero no será para ello menos eficaz el planteo de lo dispuesto por nuestra Bulla , así en el modo , como en la substancia ; sepan tan infames Homicidas , que no há de valer el Asylo de la Iglesia , sino al que hiciese alguna muerte involuntaria , ò en propria defen'a : tengan entendido , que el popular proverbio de *Iglesia me llamo* , con que hasta aquí se alentaban , para emprender deliberados , y dolosos insultos ; ya no les há de liberrar de los patibulos : conozcan todos el poco arbitrio , que con la practica de lo dispuesto por nuestra Bulla les queda à los Jueces Eclesiasticos para abrigar sus excessos ; que lo formal de este assunto se há de ventilar en los Reales Juzgados ; y que por las pruebas , que allí se hagan , se há de gobernar la decision de estos Articulos ; experimenten con el práctico exercicio de nuestra Bulla la brevedad , con que se terminan estos negocios : que con estas solas prevençiones me atrevo à salir por fiador , de que será excesivamente menor el numero de tan infames murtres , y Agresores.

136 Resta luego , Señor , que la Sal. atendiendo à todo lo expressado , y à que la decision , que de ella emanasse en el presente Recurso , há de servir de exemplar , y pauta en lo successivo para todos los que ocurran de iguales circunstancias , y en los mismos , ò semejantes terminos ; sostengan con su poderoso esfuerço una Apostolica determinacion , en cuya practica afianzan su vigor , y esplendor la Civil disciplina ; sus seguridades la salud , y quietud publica ; la corrupcion de costumbres mucha reforma ; y estos Países la aniquilacion de tan horrendos crimines , y la exterminacion de tan mala casta de delinquentes ; así lo exige la extrema necesidad , que ay del uso de esta Bulla en su verdadera inteligencia ; así lo pide el Fiscal de S. M. y por ello declama lastimado del dolor , de ver la inobservancia de una Bulla tan reciente , y que

que mereció en su logro las instancias de la Real Persona ; y receloso del desagrado de Nuestro actual Monarcha , si llegasse à percibir el mal uso de un Breve Apostolico , obtenido à Suplica de su amado Padre , Nuestro Señor , el Señor Don Phelipe Quinto , que es tan útil à sus Vassallos ; tan conveniente , y preciso à la quietud , y bien estar de sus Reynos ; tan conforme à sus paternales piadosos sentimientos ; y tan ventajoso à los Reales Juzgados.

APPENDICE.



Eniende concluida esta Alegacion , se ofreció casualmente hablar sobre el asunto con el Señor D. Manuel Dòz, Dignissimo Alcalde del Crimen de esta Chancilleria , à quien debí , me ilustrasse con la noticia , que yo ignoraba , de una Real Resolucion de S. M. el Señor Don Fernando el Sexto , (que Santa gloria haya) en que se ordenaba la puntual observancia de nuestra Bulla : debíle al mismo Señor , me franqueasse un tanto à la letra , del que la curiosidad de este Docto Ministro , y Compañero guardaba en su Bibliotheca ; leíle con mucho gusto , y muy especial complacencia , de ver authorizada de antemano por la Real Persona la inteligencia , que dexo dada à la expresada Bulla , sin haver para ello tenido otro Norte , ò guia , que el contexto de ella , y aquellas escasas luces , que me subministraron mis cortos principios , y limitados talentos.

Dixo algo sobre nuestra Bulla un Escriitor moderno : pero como su trabajo se dirigió à unas meras breves notas , dexò la materia muy poco titulada ; y lo que en estas estampò su perfunctoria tarea , dà pocos materiales , para apurarla de raíz , y

à fondo. Tambien parece escribiò sobre lo mismo cierta Alegacion el Señor Don Pedro Cano Mucientes, hallandose Fiscal del Real Consejo de Navarra; pero por esquisitas diligencias que practiqué, para hacerme con esta obra, que sin duda estava docéssima, eficaz, y nervosa, y me subministraria quanto necesitasse para mi instruccion, y gobierno; no pude, ni aun adquirir noticia de quien se hallasse con este juridico temor.

Estas circunstancias, y la desconfianza bien fundada de mi corta penetracion, è inteligencia me tenian con el cuydado, y rezelo, ya de no haver acettato en mis Discursos, y juicio; ya de que aunque huviesse atinado en ellos, se conceptuassen por meras subtilezas, y capifragios: pero despues que vi el tenor del Real Decreto, me desembrazé de todo fusto; y porque à su vista no puede haver quien dude, ser la que llevo fundada la genuina mente, è inteligencia de nuestra Bulla, ni quien se atreva à contravenir un tan claro, expreso, y enixo Real Rescripto; hè juzgado preciso estamparle aqui à la letra, segun se halla en el que se me franqueò por el Señor Don Manuel Dòz, que se reduce à una Carta-Orden de su Magestad, comunicada por el Excelentissimo Señor Marquès de la Ensenada, al Excelentissimo Señor Don Juan de Villalva, Governador de Cadiz, con fecha de tres de Agosto del año passado de 1750. y es del tenor siguiente.

EN vista de la Carta de V. Excelencia hà resuelto el Rey se diga à V. Excelencia, que en punto al modo de seguir ante el Juez Eclesiastico las Causas de Homicidas, se arregle en todo à lo que se tiene prevenido à V. Excelencia en Real Orden de 26. de Junio de este año, en consequencia de la ultima Bulla Pon-

tificia, que quita totalmente la qualidad de ale-
 vosia, para eximir de la Inmunitad Eclesiastica à los delinquentes de los Homicidios, sin
 permitir à la Curia Eclesiastica tomar conocimiento de las excepciones de ebriedad, locura y
 provocacion, ni otros simulados pretextos; por
 haver aexado su Santidad reducida su inspec-
 cion al reconocimiento de los Autos, que se le
 presentaren por el Juez Seglar, para ver, si
 de ellos resultan indicios suficientes à la prision,
 y poder franquear desde luego la extraccion ba-
 xa la caucion regular, y levantar absoluta-
 mente esta, siempre que lleguen al grado de po-
 derse en virtud de ellos dar tormento al Reo;
 sin mas caucion, que la de restituirle à la
 Iglesia todas las veces, que ante el mismo Juez
 Seglar probare en su defensa, haver executa-
 do la muerte por pura casualidad, ó en térmi-
 nos rigurosos de defensa de la propia vida: ha-
 ciendo fuerza en el modo, siempre que el cono-
 cimiento de la Curia Eclesiastica se estendiese à
 otra cosa: pudiendola hacer tambien en cono-
 cer, y proceder por falta de la qualidad atri-
 butiva de Jurisdiccion, quando el homicidio
 constasse por notorio; presentando ante los Jue-
 ces Eclesiasticos, en caso de necesidad, Copia de
 esta Carta-Orden, para que este mas patente
 la fuerza que hacen, en no arreglarse à los
 Decretos Pontificios del caso.

No solo tiene Nuestra Bulla la recomendacion
 de Nuestro Difunto Monarca el Señor Don Fe-
 rnando el Sexto: tiene tambien la aprobacion, y
 confirmacion del Sumo Pontífice el Señor Benedic-

to XIV ; que por su Bulla , que comienza : *Officij nostri ratio* , expedida de su proprio motu en Santa Maria la Mayor à los Idus de Marzo del año pasado de 1749. confirmó , y aprobò las dos citadas *Ex quo Divina* , y *Alias Nos* de los Señores Benedicto XIII. y Clemente XII. y las que se habían expedido para extension de su contexto à varios Dominios de Principes Christianos : como es de vér en el muy docto moderno Franciscano Fr. Luis de Ameno , que trae à la letra la enunciada Bulla ; (152) en la que por aquellas palabras : *Ubi verò ex processu informativo desuper consièndo* de la Bulla *Ex quo Divina* del Señor Benedicto XIII , de que usò tambien el Señor Clemente XII. en la suya *Alias nos* , substituye este Doctissimo , y Justifconsultissimo Pontifice la palabra *confecto* : como es de vér de su dictado , ibi : *Ut verò extractum hujusmodi Ministris , & Officialibus Curie Secularis tradere , & consignare valeret , ea decrevisset indicia ex processu informativo aduersus ipsum extractum confecto resultare debere , &c.*

(152)
R. P. Fr. Luis Maria
de Ameno in Formula-
rio Criminal. tom. 2.
fol. mihi 283.

En todas estas tres Bullas se previene , y ordena , que el conocimiento de si el delito perpetrado por el que se halla refugiado , es , ò no de los exceptuados por ellas , para que siendolo , se le extrayga del Sagrado , sea del Eclesiastico ; por quien tambien se practique el acto de la extraccion : lo que es justo se cumpla exactamente , sin embargo de la antigua costumbre de Nuestra España , que segun dexo dicho , y fundado , hace competente al Juez Real para dicha extraccion , y conocimiento : la que debe encenderse , y conservarse ilefa con los refugiados , que son Reos de Crímenes , y excessos exceptuados del Asylo por Derecho Comùn , ò providencias mas antiguas , que las de estas tres Bullas ; pero no con los que son Reos de los por ellas excluidos del Asylo ; respecto à que una vez aceptadas las disposiciones de dichas Bullas , en quanto à lo substancial de su

contexto, parece indispensable la observancia de la formalidad, y modo por ellas prescripto, y que este se cumpla en forma específica: (153) pues aunque no ignoro, ay Autores de grave nota, que opinan, y discurren de distinto modo; (154) no juzgo su sentir por tan fundado, y seguro, como el que abrazan los que estan del partido contrario.

(153)

Salcedo de Leg. Politic. lib. 1. cap. 19. ex num. 174.

(154)

D. Crespi observat. 63. rutigoiti de Comperent. quest. 74.

Omnia hæc subijcio iudicio, & Correctioni Sanctæ Romanæ Ecclesiæ, Doctorumque Censuræ.

*Doct. Don Phelipe Santos,
Dominguez.*

NOTICIA DE QUIEN, y por qué dà al Publico esta Obra.



O ay cosa , que à un corazon noble , y agradecido execute con mas suave violencia , que el deseo de corresponder à los beneficios , y honras recibidas. Son muchos , y muchas las que debo desde la aurora de mis años al Señor Doctor Don

Phelipe Santos Dominguez , dignísimo Fiscal de la Real Chancilleria de Granada : Llevòme mi fortuna , y destino à la Grande Universidad de Salamanca , en ocasion , que este Señor se hallaba regentando con universal aplauso una de las principales Cathedras de Leyes de aquel famoso Estudio ; recibìome en ella por su Discipulo ; y distinguiendome entre otros muchos , que concurrían à su Cathedra al olor de la fama de su doctrina , me franqueò la particular honra de permitirme una continuada entrada , y asistencia à su Estudio , y Casa ; en que incessantemente me instruí en los principios de Jurisprudencia , maximas de virtud , y arreglo de vida , y comunicaba los tesoros de su profunda ciencia , y penetracion en esta Facultad tan basta , y anchurosa ; de que si me huviera aprovechado con correspondencia à su gran amor , y zelo , pudiera oy dia hallarme sumamente adelantado.

No solo experimentè estos inestimables Oficios , quando me hallaba de actual oyente , y Discipulo suyo ; continuaron con igual cariño despues , que habiendo sido destinado por un efecto de la Real Clemencia à regentar el Empleo de Alcalde Mayor mas antiguo de esta Ciudad de Malaga , me proporcionò la

*

cor-

corta distancia de ella à la de Granada , podet aprovecharme de su continuo epistolar trato , y correspondencia , y por este medio participar de las sabias maximas , que me comunica para mi gobierno , y conducta ; de los fanísimos consejos , y documentos , que me dispensa para el mejor desempeño de mi obligacion , y encargo ; y de las acertadas resoluciones , que me facilita en respuesta de algunas dudas , y preguntas , con que le canso , para proceder con el acierto , y tino , que apetezco.

Quando sucedió la desgracia , que há dado motivo à la presente contienda , le comunicué los muy fundados recelos , que tenia , de que el Vicario General Eclesiástico de esta Ciudad de Malaga intentasse tomar formal contencioso conocimiento , sobre si el homicidio perpetrado por Matheo Zero , era , ò no de los exceptuados de la Inmunidad del Asylo : expusele proyectaba oponerme vigorosamente à estos intentos , y practicar para impedirlos , todos los correspondientes juridicos medios , y Recursos : pedile me dixesse su dictamen , y parecer sobre el caso ; que fue no solo aprobar mi pensamiento , sino tambien esforzarme , y aun persuadirme à que no desistiesse de mi proyecto , y à preparar , y entablar (verificado que fuesse el temido caso) el correspondiente Recurso de Fuerza para ante aquella Real Chancilleria ; en donde à consecuencia de la obligacion de su Empleo , esforzaria hasta donde alcanzassen sus fuerzas la defensa de la Real Jurisdiccion Ordinaria , y del planteo de lo establecido por la moderna Bulla *alias Nos* del Señor Clemente XII en su genuino sentido , y verdadera inteligencia , que el descuydo , ignorancia , ò cobardia de algunos Jueces Seculares en promover su practica , y la estudianta aplicacion de los Eclesiásticos en resistirla , y hacerla ilusoria , la tenian reducido à una lastimosa , y aun vergonzosa inobservancia.

Cumplí literalmente su precepto : si dicho Señor desempeñó su oferta , lo dirà mejor que yo , lo eficaz , docto , y nervoso de esta Obra ; pero no desempeña-
ria

ria yo la obligacion en que me hallo , si haviendome-
la anticipadamente confiado , para que (como si mi in-
suficiencia fuesse capaz de censurarla) le dixesse , con la
satisfaccion de Discipulo , lo que sobre ella sentia ; no
me interesasse en dar à la Estampa una pieza tan dig-
na de ella , tan util à la Republica , y tan necessaria
para la instruccion de los Jueces , que como yo en
materia tan nueva ; y poco trillada , como la que
principalmente toca , necessitan de sus luces , para sa-
ber , y poder cumplir con sus deberes.

Fuera yo un ingrato , si permitiera , que esta be-
lla produccion de un Maestro mio ; en que tengo la
gloria de haver sido el mobil , que para ella diò fo-
mento , y motivo , quedasse en la obscuridad , y reti-
ro de mi Estudio , y no procurasse , que saliesse à luz ,
para gozar de los merecidos aplausos , en que muy de
cerca me interesa mi amor , mi fineza , mi agradeci-
miento , y discipulado ; fuera un famoso defraudador
del publico aprovechamiento , si no franqueara para
el de todos este noble parto de el fecundo entendimien-
to de mi amado , y venerado Maestro. Exonerome de
estos cargos , y borrones feos , communicando por me-
dio de la prensa esta Alegacion à todo buen gusto , y
à quien quisiere aprovecharse de su doctrina , confiado,
de que quando no su Author , por su modestia , me
daran los verdaderos Letrados muchas gracias.

Malaga , y Septiembre 25 de 1765.

Lic. D. Diego Rapela.