

BUCCINATIONES

7689 = 1/2 = 1/10

15-11
6459

BIBLIOTECA
del
INSTITUTO
Y PROVINCIA
de
HUESCA

B-41
C459

IN
PROCESSV
ASTRICTI DOM.
IVRATOR.

CONTRA PABLO SCURPI, Y OTROS.

Por los Acusados.



CVSA el Procurador Astricto desta Ciudad a Pablo de Scurpi, Simon Borrnel, Iuan de Mombiela y Balhasar Royo, imputádoles el hurto sucedido en la casa de Ysabel Iuana Ramo articula el caso sobre el 2. de la demanda, y dize, q̄ siendo la dicha señora de diuersos bienes muebles, Miercoles a 17. de Nouiembre a las siete horas de la noche, poco mas, o menos, o en otro mas verdadero dia, y hora de dicho mes, y año de 1632. llegaron a dicha casa Iuan de Mombiela, y Simon Borrnel con otros sus complices, y auiendo llamado respondió vna criada, a la qual le preguntaron si estaua sola Ysabel Iuana Ramon, y diziendoles que si, vno dellos le apretò la garganta para que callasse, y apagándole la luz se subieron adonde estaua la dicha Iuana Ramon, lleuando consigo armas de fuego, y encarandose las le pidieron 2000 reales, y las llaves de los escritorios, la qual temerosa no le matassen las dio, y le abrieron las arcas, y escritorios, y robaron diuersos bienes.

La prouança que ay en este cargo no es igual en todos los acusados, y así para mayor distincion della, y declaracion de su innocencia trataré primero de la de Pablo de Scurpi, proponiendo, y respondiendo a las oposiciones y cargos imputados. O como querra la parte aduersa a vn testigo de vista, y dos de confesion.

Es el Barallon de todo este suceso el testimonio de la robada, sobre el 2. dem. y así me fera preciso por euitar su prolixidad substanciarle con verdad y fineza dize así: *Que teniendo dichos bienes el dia, y hora recitados en el articulo, entraron en casa de la deposante unos hombres, y como no sabian donde la deposante estaua, y su criada de aquella llamada Maria*

Cardona, que auia baxado a cerrar las puertas de la calle, aunque la llamaua no le respondia, tomò vna chispa, y baxò al descansadero de la escala, para ver y conocer los que auian entrado, y que hazia su criada, y con la luz que baxaua vio que quatro hombres de los que auian entrado subian àzia la deposante quedando otros en el patio, y luego le pidieron 200. reales, encarandole tres chispas, y el quarto vna daga a los pechos: y assi mesmo le arrebataron la que baxaua de las manos, por lo qual viendose tan apretada les dixo alto señores yo me rindo v. ms. vean si quieren otra cosa, y subio la escala arriba con dichos quatro hombres, y con las luzes de la sala, y de vna linterna que consigo trayan conocio claramente, que los dos de los quatro eran Pablo de Scurpi, y Iuan de Mombiela, que por auerse criado juntos los conocio muy bien, aunque lo dissimulò, y abriendo vn escritorio adonde tenia 1000. reales para darles los que pidieron, le quitaron las llaves, y la abrahonaron, y ataron vn lienzo delante los ojos, preguntandole si veyá: y respondió que no, aunque por debaxo veyá algo de lo que hazian: y luego otro la asió de las manos teniendo assi, hasta que los demas acabaron de robarla: y a este con la luz que trayan vio lleuaua vna capa de paño rojo, vieja, deshilada por abaxo, al qual auendoselo mostrado preso, despues oyò llamarle Baltasar Royo, y entrando, y saliendo en vna pieza mas adentro de donde la deposante estaua el que lleuaua la linterna, con su luz vio el rostro del que la tenia asida de las manos: y assi quando despues se lo mostraron lo conocio muy bien, y sintio la deposante que vno de los ladrones, que como habluauan baxo no lo pudo conocer, dixo a Royo le pidieffe dos sortijas, y despues de algunas palabras concluye diciendo, que por lo dicho sabe se hallaron Scurpi, Mombiela, y Royo con otros complices, porque los conocio muy claramente de la manera que tiene dicho.

Esta deposición Señor, al passo que aprieta me obliga a darle entera satisfacion de lo contrario, prouando que es testigo no mayor de excepcion, inuerosimil, contrario a si mesmo, y perjuro, y en desempeño desto por el orden enumerado se ponderaran los fundamentos, que para dezirlo assi me valen.

Que no sea mayor de excepcion, solo con ser muger se prueua depoiendo en las causas criminales, como dispone expressamente el derecho Canonico, *c. mulierem 30. quest. 5. Farin. quest. 59. num. 1. Mascara. de prob. con. 767. num. 1. 1358. num. 50. Macerat. lib. 3. resol. 10. num. 15.* y a este se deue recorrer mas que al Ciuil, deficiente foro vt notum est: idem apud nostros *Molin. verb. testis, vers. mulier. & ver. sed quæro, Portol. d. ver. a n. 22.* y mas digo, que quando algun fuero las admitiesse no harian entera fè, *Roland. con. 24. num. 63. 86. vol. 1. Caball. resol. crim. cas. 288. n. 64. Farin. q. 59. n. 26.* pluraque erga mulieres effudit *Ioannes Verberius in Viatorio iuris p. 2. tit. 12. n. 57.*

Corroborase mucho el assumpto con ser no menos, que en causa propia, pues en este mesmo crimen no admite *Nata* para prouar el cuerpo del delicto al mesmo dueño *in consil. 407. num. 3. & 4.* dando por razon la sobredicha, que es muy cõsiderable, sequitur *Farin. de fur. q. 176. p. 1. num. 5. & in proposito etiam belle comprobatur Giurba con. 93. num. 7.*

3

¶ 8. imò nullam fidem facere testes derobati contra derobantes dixerunt *Præti con. 102. Felici alleg. 25. a num. 1. p. 2. idem Giurba con. 50. num. 39. & 40.* añadiendo aunque sean producidos por el fisco.

Inuerosimil tambien lo es, pues estando temerosa no la matassen como confieffa el articulo (aunque ella no lo diga) no se haze facil de creer tuuiesse tantas aduertencias , como de su artificiosa deposicion resultan, ya preuiniendo que la asaltauan solo , con que no le respondia la criada, pues no da razon de auer oydo , ni visto antes de baxar que huuiesse entrado alguno en su casa , y para otro fin, no auia necesidad de baxar chispa (accion tambiẽ impropia entre mugeres) ya bendada, y deslumbrada si alguna vista le dexaron con tanta variedad de luzes, q̄ si se atiende baxò luz la criada, y ella despues quedando luzes en la sala, y demas la de la linterna, que dize lleuauan los ladrones; ya diziendo que Mombiela, y Scurpi subieron no cubiertos ni disfraçados, a quien por mucha familiaridad y trato de la niñez bien conocia: y esso mesmo huye de toda verosimilitud, pues no auian de ser tan barbaros quando lo huuieran emprendido , que se le pusieran delante robandola, y despues a cada vno lo hallaran en su casa; ya porque la criada, que tambien pudo dar algunas señas (pues dize ha tres años està en su seruicio) y todos en vn vezindado no da la menor demostracion. Finalmente Señor, por otras muchas razones, que escuso por no cãsar a V.S. con lo menos substancial; y assi manifestamente resulta , que todo su dicho es arte, y no tiehe imagen de verdad, aut potius falsitatis species ad tex. in *l. qui filium, ff. de leg. 3.* y para quitar la fè de la prouança, es lo mesmo , que falso del todo , vt cum *Rom. Craue. Menoch. Farin. con. 24. num. 12.*

Contrario assi mesmo es su dicho, para lo qual me valgo de diferentes cosas del, primeramente que despues de bendada dize: *veya algo por debaxo del lienzo, y luego la asio vno de las manos, que lleuaua vna capa roja, vieja, deshilada por debaxo, dize tambien vio entrando , y saliendo el que lleuaua la linterna, y con su luz, el rostro del que la tenia asida*, pues Señor si este testigo ve solo con algo de vista, y por baxo vn lienzo (dexò la turbacion miedo, y otras ponderaciones) el rostro, y capa del q̄ la tenia asida, q̄ le restaua? todo lo veyano algo: y aun se podria creer mejor, q̄ vio las estrellas, segun las muchas luzes que supone su deposiciõ.

Confirmasẽ Señor , con lo que poco despues atentadosẽ mas dize: *que vno de los ladrones, que como hablauan baxo no lo pudo conocer, dixo a Royo que la tenia, le pidiesse dos fortijas, &c.* De lo qual infiero, que no pudo ver el rostro de Royo, porque de la mesma manera huuiera visto al que se llegaua a hablarle; y no se deshaze esta põderacion, con dezir, que pudo ser no huuiesse luz entonces; assi por ser esto successiuo al tiempo, que dixo vio el rostro de Royo, como porque no daua buena razon, pues si la causa entonces fuera no auer luz no apellara a la oreja para dezir, que no lo conocio, *Bursarus con. 192. n. 7. lib. 2. ibi: & vidissent illum si tunc adfuisset, &c.*

Lo

4

Lo segundo, que se pondera es, que auiendo dicho no conocio al que la tenia asida, aunque le vio el rostro despues, en el fin de su deposicion dize, *que lo conocio muy claramente de la manera que dize*, siendo assi, que a lo sumo podia ser por la demonstracion de la capa, que se le traxo a su presencia, cosa fallaz para assegurarle como lo atesta.

Lo tercero (y tambien comprueua lo antecedente) por lo que dize en el artic. 6. ibi: *luego que sucedio el robo llegò a su casa el Zalmedina: y preguntandole de quien tenia sospecha, respondio que auia conocio a Pablo de Scurpi, Iuan de Mombiela, y Baltasar Royo.* Lo qual no pudo ser luego, sino despues: lo vno porque dize Ysabel Ramon al 2. *que luego que llegò el Zalmedina a casa de Luana Ramon su hermana, le nombrò algunas personas que se hallaron, y conocio en el robo: y ido el Zalmedina, le preguntò la deposante, que quienes eran los que la auian robado? Y respondio que auia conocio a Scurpi, y Mombiela, y que el que la tenia asida parecia a un traginero, &c.* De lo qual resulta, que no solo luego que llegò el Zalmedina no pudo nombrar por conocio a Baltasar Royo, mas, ni aun despues de ydo, pues siendo el que la tenia asida (segun dize) yua buscando señas de quien era, y consta de su dicho, q̄ despues de auerselo traydo preso, dixo era el que la tenia asida.

Y confirmase con lo que el testigo 1. a dicho art. 6. depone: *Que quando prendio el Zalmedina a Scurpi, y Mombiela le dixo al deposante eran las personas que le auia dicho Luana Ramon.*

Y assi no pudo ser luego, sino despues de traydo Royo a su presencia, lo qual fue la segunda vez, que bolujo el Zalmedina a su casa; como la mesma Ysabel Ramon dize, ibi: *y despues auiendo lleuado preso dicho hombre el Alguazil Villacapa, llegò el Zalmedina a dicha casa, &c.* luego inescusable y manifesta contradiccion.

Lo quarto se pondera, que su deposicion sobre dicho articulo 6. es contraria a lo articulado, porque el articulo dize, que preguntando el Zalmedina, si sabia quien auia hecho el hurto, *Respondio que quien lo auia hecho eran Pablo de Scurpi, Simon Borruel, y otro hombre* (adonde de passo aduerto no ay capacidad para Mombiela) y en dicho articulo interrogada no habla de Borruel, ni pudo porque no le conocio, segun refiere su hermana testigo 7. luego mutuamente se expele con el articulo fides que illi deneganda videtur, *Barth. in l. 2. §. creditum. num. 7. de reb. cred. Roman. con. 391. in fi. Farina. in recolectis par. 2. decis. 266. num. 9.*

Esta aueriguacion manifestamente resulta Señor, que no solo como arriba se dixo tiene los defectos representados el dicho deste testigo, mas aunque es contrario y lucha consigo mismo, y por el consiguiente, que quando por esso se le excluya de falso, y euite la pena, mas no puede hazer grado alguno de probança, *c. pura 3. q. 9. c. quod autem 23. q. 7. & pluribus enumeratis Doctoribus asserit Borrellus in sum. decis. 10. 2. tit. 12. num. 10. vbi sub num. 11. cum Barth. in l. 1. n. 18. in fine, C. de vsufr. & habit. conclusionem extendit ad testem improprie loquentem.*

Restame probar para despedirme deste assumpto, que la dicha Luana

na

5
 na Ramon está legitimamente conuencida de lo contrario, para lo qual entre otras cosas supongo vna elegante doctrina y puntual de *Maynardo* en la *decif. Tbolosana 79. lib. 4.* adonde se decidio, que la reprobacion de testigos del acusador hecha por algunos de muchos acusados en vn processo aproueche para los demas no contumaces, como en este caso; y assi me valgo de la reprobacion, que resulta contra la dicha Iuana Ramon, por no auerse hallado en dicho robo Iuan de Mombiela.

Lo segundo que supongo es, que aunque la hora en que se cometio el robo no la afirma el articulo taxatiuamente, porque pone, *o en otro mas verdadero dia, y hora*; pero Ysabel Iuana Ramon refiriendose a la hora y dia recitado, en el se deve entender no vagamente, sino de la hora explicita, vt in terminis *Surdus decif. Mantua. 291. num. 21. & 22.* y assi atesta de las siete horas de la tarde, poco mas, o menos, y lo comprueua Maria Cardona test. 6. sobre el mesmo artic. diziendo, que entre 6. y 7. le mandò su dueña baxar a cerrar las puertas, y successiuamente cuenta el principio del caso; y assi segun lo que destes testigos se collige seria cerca las siete.

Lo tercero es, que la dicha Iuana Ramon afirma en su dicho, que de los quatro que subieron a robarla era vno dellos *Iuan de Mombiela*, y que le conocio muy bien por auerse criado juntos en vn barrio con mucho trato y familiaridad, y siendo esto assi afirma la criada, que de *alli a hora y media poco mas, o menos se salieron*, con lo qual en la cuenta mas rigurosa auia de estar alli Mombiela detenida hora, y media, lo qual hora se cuete desde las seys y media hasta las ocho, hora vn quarto mas o menos, no puede ser, vt ex supradictis, & dicendis apparebit.

Aunque sea proposicion llana de derecho, que la negatiua vaga es improbable, vt late *Pacian. de probat. lib. 1. c. 37.* y por esto se dize aprouechan dos testigos mas afirmantes, que muchos negantes *Farin. de testib. quest. 65. n. 200. Borrel. in sum. decif. tom. 2. tit. 14. a nu. 63. cum plur. alijs;* pero quando la negatiua es limitada a lugar y tiempo cierto, entonces prueuan sufficientemente por tener implicita la afirmatiua, vt idem *Borrell. infinitos referens firmat num. 67. Pacian. nu. 24. & magis in specie nostra c. 40. num. 7.* Y es de mucha consideracion, y se equipara a la afirmatiua, vt idem num. 35. confirmat, y aun en igual numero preuallen los testigos del reo, iuxta notata per *Bucarón. de differen. diff. 62. & latius & melius ad propositum differ. 64.*

La prouança substancial deste fundamento restriba en los artic. 5. 6. 7. 8. 9. de la defension de Mombiela.

En el quinto se articula llegò Mombiela del campo a su casa, y a las cinco y media salio della a conducir vn hombre, y rozin para labrar el dia siguiente en heredad de Scurpi, y en el camino topò con Iuan de Lubiaga, y fueron conuersando hasta el mercado adonde se le despidio yendose a las carnicerias, y Mombiela se quedò para conducir dicho hombre y rozin a los tres quartos y medio para las seys.

B

Con

Con este articulo contestan los dichos *Jusepe Ximenez test. 10.* dando bastante y precisa demostracion del dia, y *Iuan de Lubiaga test. 2.* que añade *era el Miercoles a 17. de Nouiembre.*

En el art. 6. dize, que auiendo quedado con Ximenez de acuerdo, q̄ el dia siguiente auia de yr a labrar para Scurpi (el trato fue dexaria el roziñ, y assi se entiende el articulo) se llegó al puesto donde venden la hortaliza, y fruta, y se estuuó en conuersacion con Ysabel Garcia, y otras verdureras, hasta mas de vn quarto dado para las siete.

Concluyé Ysabel Garcia 8. y Catalina Rodriguez 3. y si bien la Garcia no dize, sino vn dia Miercoles de Noniembre, y la siguiente Martes, o Miercoles de dicho mes, por lo qual in promptu se podia dezir, no tocar el tiempo del articulo; pero amas de la conexion de los testigos antecedentes y subsiguientes, que ciertamente atestan del dia, y de auer visto por el mercado, y cerca del respectivamente a Mombiela, se advierte, que la Garcia haze conteste en su dicho a la otra, ibi: *y se despidio de ella, y de otras que estauan vendiendo, y se fue a la puerta Toledo,* y la otra ya da demostracion cierta de que fue el Miercoles a 17. porque despues de auer contestado con la referida dize, *que viniendo el dia siguiente a la Ciudad (vive fuera de ella) hallò estauan los postigos cerrados, y preguntando porque, se le respòdio, que por vn hurto, que aquella noche se auia hecho, en Zaragoza;* y assi resulta que la tarde que hablaua con Mombiela fue quando se hizo el robo de la acusacion.

Replicase diciendo, que si bien habla de hurto no dize qual; pero satisfazese considerando que en el processo ya se trata del de Iuaná Ramon; y assi otro no se puede presumir, lo vno por ser presumpcion de hecho, ad *tex. in l. in bello, §. facti de captiuis, & post lim.* y lo otro ne presumatur aliud delictu, ad *l. merito. 51. ff. pro socio, & ex abundantia se puede dezir fue cosa notoria ad *Farin. q. 21. n. 8. à quo non multum abest, Molin. noster verb. Notorium vers. die 18.**

Continua Mombiela su prouança, y dize en el 7. y 8. que a dichas seys horas y vn quarto dexando dichas verdureras se fue a vna casa adonde se alistauan soldados cerca de San Anton, y jugò con vnos conocidos suyos mas de vn quarto, de manera que poco menos de los tres para las siete Mombiela y los que con el jugauan se fueron a casa Iayme Mezquita, que està en la calle de Predicadores, adonde beuieron y se detuvieron algo, y despues se salieron della a tres quartos dados para las siete, y yendo en conuersacion estando despidiendose dio las siete horas de la tarde.

Domingo Lafus, conuiene en el dia, y dize, que buscando a Mombiela llegó a la puerta Toledo, a las seys de la tarde poco mas, o menos, y preguntando a vnos amigos suyos: *si lo auian visto, le respondieron estaua en la vndera de San Anton, fue el testigo a ella, y lo hallò jugando, y diciendole si queria el dia siguiente poder para Gabriel Terrada, respondio no podia, porque auia de yr a poder a Calphonada, y dexando el juego se fueron ambos con Francisco Porter a casa Iayme Mezquita beuieron, salieron della, y yendose a la* merca-

7

mercado a la esquina de la calle de Predicadores se despidio Porter, y los dos, porque llouia se fueron por los soportales conuersando hasta el almudi, y se des-
tuviaeron hasta las siete dadas del relox mayor, y se le despidio Mombiela, di-
Ziendole yua a casa Domingo Forquet.

Francisco Porter test. 111. conuene, que vn Miercoles de Nouiembre
de dicho año estuuieron a dicha hora juntos en la vándera, y casa de Mezqui-
ta, y que despues se fueron aZia los soportales del mercado, y dadas las siete
horas se despidio dellos.
Layme Mezquita test. 111. contesta en la hora, y dia precisamente, y auer
visto a Mombiela, y de mas beuer en su casa, concluyendo en que se fueron della
poco menos de las siete de la tarde.

Solo se opond, que si Porter dize a la esquina de la calle de Predi-
cadores, y a los soportales del mercado dio las siete, como puede des-
pues dezir Lasus que se estuuieron Mombiela y el hasta las siete horas
dadas en el Almudi. Pero respóndese Señor, que Lasus no dize, que
entonces les dio las siete, sino a las siete dadas, no sabiendo para decla-
rar se traq. otra mejor explicacion de su dicho, pues en la poca distan-
cia del tiempo en que tocó el relox a la esquina de los soportales, como
dixo Porter, no era mucho dezir despidiendose delante del Almudi a
las siete dadas, demonstrando el tiempo: demas que Porter se pue-
de entender de las de San Pablo, o otro relox, pues no dize de qual
las oyó.

En el artic. 9. pone, que auiendo se despedido de Lasus a vn quarto
para las ocho, se fue a casa de Domingo Forquet, y llegó antes de la
media, y por no hallarle se estuuo en conuersacion con su muger mas
de media hora: y auiendo llegado le habló lo que le parecio, despues le
pidio vn melon, y auiendo se lo dado se despidio dellos a las ocho poco
mas, o menos, y de allia la mesma hora fue a casa Scurpi, adonde se
comieron dicho melon.

La pronanca se redoze a Catalina Mallen muger de Forquet la qual da
bastante demostracion del dia y dize, que auiendo llegado Mombiela a su casa
a las siete y quarto del relox mayor poco mas, o menos, por no auer venido su
marido se estuuo con ella en conuersacion al fuego, y despues de auer venido y
hablado algunas razones les pidio vn melon, con el qual se fue a las ocho me-
dio quarto mas, o menos.

Forquet contesta en el dia, y dize, que viniendo del campo a cavallo le
dieron las siete del relox mayor en la plaza de Santo Domingo, y recta via se
fue a su casa, que la tiene en frente Santa Eè, hallò a Mombiela aguardandole
el qual entre otras razones le dixo fuesse con el al dia siguiente a podar para
Gabriel Terrada, y el deposante le respondió no podia, concluye con que le
dio el melon, y se fue vn quarto antes de las ocho.

Juan Luys de Scurpi, y su muger hazen bueno lo demas del articulo
sin deduzirse de sus dichos objeccion alguna; y assi me remito a ellos.
Però fino recibo engaño fue feruido el señor Relator en replicarme,
que se hazia inuetosimil Forquet en su dicho, pues si la despedida de

Lasus

Lafus fue a las siete; llegó a casa de Forquet Mombiela a las siete y cuarto, esperó media hora, como el artículo dize, luego Forquet se detuvo desde la plaza de Santo Domingo, adonde oyó las siete, hasta llegar a su casa, cerca de tres cuartos. Pero se responde, que conforme la prouança no es tanta la diferencia, y quando con lo articulado se demuestre la representada, no ay estorbo para entender, que pudo detenerse en el camino para diuersos fines, pues aunque dize recta via, pudo hablar con algun amigo suyo, o topar impedimentos en el camino, todo lo qual se ajusta al poco tiempo que se detuvo despues de auer venido Forquet, y antes se haze muy verosimil por lo poco que hablaron.

Replicase en segundo lugar, que como le auia de dezir *Mombiela a Forquet*, si queria ir a podar para Gabriel Terrada el dia siguiente, siendo assi que no quiso ir con Domingo Lafus, que se lo pedia, como resulta de su deposicion; mas se responde, que pudo quedar concertado con el mesmo Lafus despues sin embargo de lo primero, y como de sus dichos resulta llouia al despedirse, y pudo mudar de parecer por esso, o por otras consideraciones de agricultura, y nada de esto es de lo substancial articulado.

Finalmente contra esta coartada se opondrá, que Balchazar Royo trayendo por Mombiela sobre el 12. dize, que auiendo llegado a cenar a casa de Mombiela a las siete de la tarde del relox mayor algun quarto menos vio llegó a dicha casa Mombiela cosa de tres cuartos de hora despues que el deponente, &c. Y assi tomando este dicho por mayor seria la venida de Mombiela a su casa a las siete y media, y si fuesse assi implicaria con el dicho de Iuan Luys de Scurpi, y su muger, y aun con lo que el mesmo Mombiela dize sobre el 2. de la demanda producido por el Astricto en media hora hasta las ocho, la salida es facil, porque Royo no restringe el tiempo con precision, sino que es lo mesmo, como si dixera, cerca de tres cuartos despues llegó, &c. y assi no cierra bien, ni limita el tiempo iuxta tradita de reite ita deponente, apud *Alex. con. 66. num. 6. lib. 7. Nata con. 53. num. 3. vers. pr. aterea, Menoch. con. 1046. num. 3. Steph. Gratian. discep. 277. num. 11. Riccio in collectan. decis. p. 5. coll. 1520. Tusch. lit. D. con. 249. n. 15. 16.*

Y que se aya de entender el dicho deste testigo, como arriba digo, es preciso por la superior prouança de Forquet, su muger, Scurpi, y su muger, y el mesmo Mombiela.

Con los quales se prueua, que a las ocho algo mas, o menos estuuó en sus casas, y assi quamuis verum sit testem à nobis productum plene probare, verum id non elidit superiorem probationem, quia dictum impugnari potest, iuxta notata in terminis per *Tuschum tom. 8. pract. lit. T. concl. 287. num. 5. col. 1. D. R. Leon. in respon. sub decis. 210. lib. 2. num. 27.*

Y a toda esta prouança añado, que las circunstancias con que deponen, la cercania y proximidad de los puestos, lo que hizo, lo que habló, Mom-

Mombiela y los testigos está tan contestado, que parece no da rastro de duda, sino clarísima demostración, y evidencia de la verdad: y a esto no es de embargo, que vnos señalan mejor el tiempo que otros, porque como hablan de vn mesmo hecho, y palabras no son singulares sino contestes *Ludouif. deci. 344. num. 13. Rota in recoll. dccif. 688. num. 6. 772. nu. 6. tom. 2. Farin. q. 64. de testibus num. 74. 80. 82. y añade en el nu. 83. aunque dixesse el testigo con duda, creo que fue en Mayo, cuya doctrina aqui no es menester, eleganter Gratian. discep. foren. 605. n. 8. 9. 10.*

De todo este hecho liquidamente quedara prouado ser el testimonio de Ysabel Iuana Ramon parte interesada, falso, y mas que temerario, pues con cinco testigos se conuence no pudo asistir Mombiela en el robo, que se le hizo, porque Lasus, Porter, y Mezquita, que a las siete le vieron, y todos estuieron en casa de dicho Mezquita, euidentemente conuencen no auerse hallado en otra parte, Forquet y su muger de la mesma manera viendole en su casa antes de las ocho. Y pues como se ha ya representado Iuana Ramon dize estuu arriba entre los ladrones que subieron, y la criada, que les duró el estar arriba y baxar hora y media, no se que pueda auer mas clara, y manifiesta contradición, para que del todo quede su dicho destruydo, y aniquilado, como perjurio, cui etiam in crimine lesa maiestatis credendum non est, iuxta *Crauet. con. 6. num. 58. Farin. con. 79. num. 3. de testibus que est. 56. num. 196. aunque tuuiesse algunos adminiculos de verdad, porque no pueden obrar suposito perjurio, iuxta Farin. con. 99. num. 64. Hypol. Riminal. con. 409. num. 28. & seq. lib. 4. y esto no solo procede en todo, sino en parte de su dicho, de tal manera que no haga fe en nada, plene Farin. d. q. 56. n. 191. Portoles ver. testis num. 60.*

Y hablando por horas los testigos el poco mas, o menos que algunos ponen deue entenderse quarto mas, o menos, *l. si quis in suo C. de inoffi. testam. Ludouif. deci. 344. num. 11. ó queda al arbitrio de V. S. Menoch. de Arbi. c. 47. in fine.*

Y quando tuuiesse entre ellos alguna contrariedad (que no la tienen) pues fuesse modica no les quitaria la fe, antes los haria mas creybles, aunque circa principale negotium, *Farin. q. 65. n. 34.*

Y visto Señor, que no se le deue fe alguna a Iuana Ramon por lo que arriba tengo representado, resta ver por el orden que informando a V. S. segui la fuerça de las confesiones que se ponderan contra Scurpi, y la de Iuan Luys test. 10. al 2. del caso, dize assi: *que auiendo preso a Pablo de Scurpi su hermano, le encomendó el Zalmedina supiesse del quien eran los complices en dicho hurto, y auiendoselo persuadido le negò auer se hallado en el: y boluiendo esta respuesta al Zalmedina a 21. de Noniembre ambos fueron a la carcel, y oyó el deposante que dicho Zalmedina le preguntò a Pablo le dixesse quien eran los complices en dicho hurto, y donde estaua, y que le dixesse la verdad: y entonces le respondió, que si le asseguraua la vida le diria donde estaua dicho hurto, y quien eran sus complices: y diziendole el Zalmedina ya no auia lugar, replicò Scurpi lo auia dexado de hazer, porque le de-*

zian era riguroso Iuez. Finalmente dixo, que no lo auia dicho a su hermano por ser cosa tan ruin y fea.

De esta deposicion Señor no resulta daño considerable para Pablo de Scurpi, pues con distincion no se carga è imputa el hurto, ni se hallarà en toda ella confesion de auerse hallado, antes bien que se lo negò a su hermano, de adonde es que aquella palabra *sus complices*, no pue de caer sobre sugeto a quien se pegue, sino que deue referirse a la palabra *hurto*, de la manera que se le preguntò dixesse, *quien eran los complices en dicho hurto*; y assi con propiedad refiriendose a la pregunta, dixo manifestaria quien fuesen si le perdonaua, y esta inteligencia procede llanamente, pues es cierto, que las respuestas obscuras de los reos se deuen entender en el sentido, que les es mas beneficioso, vt in strictiori casu, *Roman. con. 455. in fine, & 460.* y siguiendole *Farin. q. 18. num. 31. & seq. Tusch. 683. num. 2. & 651. num. 3. lit. C. Pacian. de probat. lib. 1. c. 17. a num. 28. cum alijs, Borrell. in sum. deciss. tit. de confessis 3. n. 39.*

Y no graua dezir, que sino era el complice no auia necesidad de perdonalle la vida; porque como preso, y temeroso pedia mayor seguridad, iuxta notata per *Farin. in q. 83.* y aun con razon, pues nombrando los complices del hurto hazia indicio de auerse hallado, y con su hermano daua lugar a la sospecha; y assi le era mas beneficioso el callarlo.

Y quando con la palabra *sus* se hiziesse socio criminis, adhuc no era bastante confesion para condenarlo, pues no confiesa el cuerpo del delicto (supuesta la correspondencia de la pena de quo infra) auctor est cum alijs *Farin. q. 81. num. 33.* y a esto se deue referir el dicho del Lla- uero si se quiere entender de la mesma platica.

Pero aunque fuesse clara y explicita esta confesion, pa rece Señor, que conforme la disposicion de Fuero y derecho no deuia ser admitido como testigo inhabil, y que deuia repelirse siendo contra su hermano; de Fuero por la *Obser. expressa de foro, & consuetudine tit. de probat. ad quam recurrit Molin. ver. frater, versi. frater in causa, & verb. testis, versi. testis consanguineus in fine*, y de derecho in crimine magno de ninguna manera se admite aunque quiera, vt per *Petrum Butrigarium* que sequitur *Alberi. de Rosate in l. 3. §. lege Iulia. de testibus. Albericus de Maletis, tract. de testib. c. 6. num. 8. in fine*, habetur *tom. 4. tract. nouiss. cum quibus post varias limitationes, & ampliaciones residet Farin. de testib. q. 54. num. 106.* lo qual muy particularmente procede por la razon de *Barth.* que sigue *Maletis num. 7.* diziendo, que el no poder ser testigo el hermano contra su hermano, es fauor de la agnacion, y sin voluntad de entrà- bos no se quita: y tambien porque de la manera que el hermano a fauor del hermano no se admite, iuxta *Farin. d. q. 54. nu. 121. Maynard. deci. Tholosan. 77. in prin. habent namq; spiritũ diuisum, Quintilianus de clama. 321. Valenzuel. con. n. ita nec cõtra fratrem, que adeo procedunt, vt etsi deponat eius depositio, afirmante Maynar. nu. 3. neque legenda, neque illo modo consideranda est*, y si para no admitir al hermano a fauor del hermano apretò tanto el punto este autor, y prosigue en el *num. 4.* dizen- do,

do, haud igitur equalis pugna esset si actoris gladius retunderetur, id est eius testes reprobari possent, sed rei arma utrinque acuta relinquerentur & quid erit in causa amplissimi Iudices? Vt miserorum reorum defensiones quas ceteris probationibus favorabiliores Iurisperiti (nec aliud miseracionis ratio patitur) incunctatè affirmant, perimantur coangustentur. Insuper addo, quod cum in processu satis liqueat eosdem fratres dum alter in familie Iudicis manus incidit vnam inhabitasse domum eo strictius arcendum alterum à testimonio, ad *Farin. d. q. 54. num. 134.* Cum ergo, vel ex dictis insurgat fratrem illum iuris forique dictante disciplina à testimonio dicendo abducendum fuisse succedit Regula eundem examinatum nil oppositionis facere posse, iuxta notata apud *Valenzuel. con. 92. num. 75.* & in specie nostra *Farina. d. q. 54. n. 91.*

El otro testigo de confession, que contra Scurpi se trae es Iuan de Mombiela 14. al 2. del cargo, y dize: *que al baxar de casa Scurpi, el dia que sucedio el robo, encontrò a Pablo de Scurpi, y como conocio al deposante le ceñò poniendo el dedo en los labios, y diciendole no ay sino callar, que venimos de robar a Iuanica Ramon. &c.*

A este testigo de confession le hazen del todo inuerosimil algunas presumpciones: la primera, que sin proposito, ni pregunta, si solo por auerle visto a Mombiela no le dixera Scurpi tal cosa, iuxta ea que de causa ad confitendum prænorat, *Farin. q. 81. num. 40.* Y fuera grandissima leuidad de animo lo que afirma.

Lo segundo, porque aunque tenian entre si algun conocimiento, y se presume amistad ad *Grassis de effectib. amicitie, num. 33.* no empero mucha, secundum *Hypolit. de Marsil. con. 74. num. 14. lib. 1.* y assi el mismo Autor *num. 15.* entiendo son inuerosimiles semejantes confesiones dõde no ay intrinseca, y apretada amistad, luego no obrã *Bucarón. differ. 37. n. 5.*

Y lo otro Señor, que culpandole el Astricto a este testigo, y teniendole por complice en tal delicto, eo ipso le tiene por inhabil, cum nec impugnare possit, quod probare conatur ad ea quæ de socio criminis à Doctoribus circumferuntur, præcipue *Marsil. d. con. 74. num. 8. Roland. con. 16. num. 17. lib. 1. Borgnin. decis. crim. 34. num. 7. vers. 3.* & alij quos consulto omitto, hijs quæ illud addo quod agit is testis de exculpatione sua, & grauatione alterius in quo fides deneganda videtur, copiose *Giurb. con. 37. num. 35.*

Tambien reciben grande diminucion estos testigos, aduiriendo son singulares en lugar y tiempo; y assi de derecho no hazen fe, aun para tortura, iuxta *Fari. de testib. q. 64. n. 155. cui subscribit Bucarón. d. tra. differ. 55. n. 7. in fine,* belle *Gabriel con. 40. vol. 2. Gatier. ad l. Reg. lib. 3. q. 12.* Y de Fuero no procede lo contrario, porq̃ si bien exorbita en q̃ dos testigos de confession contestes hagan entera prouança, ex *Obser. 3. de confessis,* ita secundum verum sensum intelligenda expendendo illam particulam, *vel alias legitime* (porque de derecho fuera semiplena, *Farin. proxime relat. num. 139.*) pero de ninguna manera se prouara, que a los testigos diuersos en lugar y tiempo de priuilegio de plena prouança el Fuero.

Y aun

Y aun *Molinos ver. confessio, versi. confessio accusati*, alargò la *Obfer.* a vn testigo de vista, y otro de confession, y despues del le han seguido los demas practicos, *Portol. ibi num. 7. D. Sesse decis. 218. num. 19.* Y supuesto que *Molino* hablò en esse caso, no se como pudo *Bardaxi c. 11. num. 7.* de su practica traerlo para prouar, que bastauan dos testigos singulares para pena ordinaria? Y salua paxe tanti viri, & Senatus censura, de seguir essa autoridad naceria vn ineuitable absurdo, y es que si el condenar con indicios a pena ordinaria, exorbita de derecho, segun la comun, y mas admitida, vt per *Anton. Fab. in C. definit. 9. C. de penis, Ricci. s. p. coll. 1561. Griuel. decis. 93. Villar respon. 9. n. 26. & alij magis noti,* y en nuestro Reyno aunque se admite, pero con grande circunspeccion, de quo grauiter ex *D. Sesse d. decis. 218. num. 18.* Assi condenando con ellos dos testigos seria lo mesmo que condenar con vn indicio, quod quam durum, ac à vera iurisprudencia alienum alij pendant.

Añado por segundo fundamento, y en comprobacion de quan peligrosa practica es esta, lo que el señor *Reg. Sesse d. decis. 218. in fine ait,* que en Aragon se admite la doctrina de *Bald. in l. si quis ex argentarijs, §. 1. de edendo* (quam ex alijs confirmat *Ripa de nocturno tempore c. 59. in fine*) donde dize, que vn testigo de vista, y dos indicios mas (de los quales el vno parece deue ser indubitado, iuxta *Caball. cas. 288. Peregrin apud Farin. tom. 2. con. 108. ex num. 46. Canter. c. 2. q. 2.*) bastan para pena ordinaria: y dize despues bastaria segun esto, que el testigo de vista fuesse de confession? y resuelue que no, quia est extenderet dictum *Baldi. &c.* Pues porque se deue dar tanta fuerça a testigos de confession? Porque se estiende el dicho de *Molino*, que ya exorbitaua de fuero? O que quedara Señor para crimines atrocissimos de lesa Magestad, y assassinatos? Cierito que sino se mezclase el arbitrio, y christiandad de V. S. que seria de grande desconuelo, pues la especialidad de no auer tortura en este Reyno no ha de hazer mas dañosos efectos, que si la huuiera, que la tortura amas de no comprehender a todos solo vecxa, mas no condena, maior ergo adhibenda cura est, *c. vbi periculum de reg. iuris,* ac merito fortissimum videtur *Ibando de Bardaxi dicto loco.*

Pondera tambien la parte contraria con los testigos 4. y 6. al 2. del cargo, que se hallò parte del hurto en casa de *Scurpi.* Respondese, que aunque dixeron dichos testigos se hallaron esos bienes (despues ponderare la fè que se les deue) mas que el ser de *Ysabel Iuana Ramon* no consta en processo, sino por su dicho; y assi segun lo ya representado no prueua en nada, amas de ser singular, y quando iuxta dispositionem iuris se le deuiera fè, hiziera indicio contra eum, qui assuetus est res furtiuas penes se habere, y contra persona de mala fama, de quo nil in processu abunde *Farin. de fur. q. 177. a nu. 5. imò nec quoad presumptionem secundum Rauden. de Analogis c. 31. num. 11. cum Saliceto, & Vulpello.* Amas, que el puesto donde se hallò està abierto siempre, y qualquiera podia esconderlo alli, sin que pueda inferirse contra esta parte, vt in defensione.

Otro indicio se esfuerça contra esta parte, sobre el 7. y 9. dem. con los testigos 1. 2. 3. diziendo, que la chispa que se hallò en la cabecera de la cama de Scurpi, y la que se lleuò quando robaron a Luana Ramon es vna mesma; pero como la identidad de esto pende del dicho de la robada padece los achaques referidos.

He representado Señor lo que resulta del cargo, y he dado tambien la salida, que he podido, segun lo que el derecho, y mi corto ingenio permiten, la qual aunque del todo no destruya la fuerça de la acusacion, pero no dexa de enervarla y rendirla mucho; y tanto mas suplico a V. S. se le fauorezca al reo, quanto mas desualida defension ha hecho por lo que en voz dixè, que para merecerlo ayudan mucho los seruicios de ascendientes suyos, y en particular su Padre, y Tio, que siruieron con mucha satisfacion y adelantamiento en la batalla Naual, y otras partes: y con razon venerò *Platon lib. 5. de republica.*, a los que siruen la milicia llamandoles *Sanctos terrestres optimos expulsores malorum custodesque mortalium, eorumque sepulchra veluti demonum colique adorari debere.* A esto se pega la calidad de su buena naturaleza, y auer sido su Padre Ciudadano, Lugarteniente de Zalmedina de esta Ciudad, y de tan buenas partes, que por ellas, y por primera difamacion, y otras circunstancias espera la clemencia, y arbitrio, que permittiere la justicia, con que en todo procede V. S.

A Viendo ya dicho lo tocante a Pablo de Scurpi, tratarè en lo siguiente del cargo q̄ se le haze a Simõ Borruiel, el qual consiste en vna confession suya, y algunos indicios, a lo qual espero se dara entera satisfacion.

Y començando por la confession se supone, que en el art. 11. de la addicion se dize, que el dia que sucedio el hurto mencionado en la demanda, Simon Borruiel, y Pablo de Scurpi anduuieron, y estuuieron todo el dia juntos, sin auerse diuidido, ni apartado en todo el dicho dia, hasta que prendieron al dicho Scurpi.

El tenor deste articulo prueuan los testigos 11. y 12. de confession de Borruiel, y el mesmo en la interrogacion con estas palabras: *Que el y Pablo de Scurpi son amigos, y que a Mombiela lo conoce aura vn año, y que el dia que se dize sucedio el hurto estuuò con su criado, y Pablo en la comedia: y salidos de alli se detuuieron vn poco junto a la Cruz del Cofso, y de alli se fueron el respondiente, y Pablo a casa Iuan Luys de Scurpi donde posauan, y estando parados los dos a la esquina de la casa del dicho Iuan Luys passaron unas mugeres con vna linterna, y dicho Pablo Scurpi dixo al respondiente, que vna de aquellas mugeres parecia ser su hermana Anna de Scurpi: y que siempre estuuieron juntos el respondiente y dicho Pablo hasta que el Zalmedina lo prendio.*

De esta confession parece, que se puede alegrar la parte acusante, pues si Borruiel hasta que le prendio el Zalmedina, siempre estuuò con Scurpi, caso que el dicho se huuiese hallado en el robo, porque se le acusa tambien auria de ser complice Borruiel, *verum hæc tantum esse non de-*

D bent,

bent, vt aut rationem vincant, aut innocentiam acusat, qua innitimur in primis enim certum est confessiones reorum, vt ex illis condemnationis summatim argumentum nitidas adeò, certas, ac distinctas esse debere, vt nil obscuritatis aduersus eas valeat opponi, prout longa Doctorum narratione confirmat *Farin. q. 81. de reo conf. nu. 32.* multa enim ait *Bucarón. differ. 37. num. 5.* rimanda, ac pendenda à Iudice sunt antequam confessio reo possit obesse *Bossius vero tit. de confess. per tortur. post num. 12.* adeò nitidam expetiit confessionem, vt tanquam Sol resplendat ita clara illa sit: sequitur ergo vt admittenda ea non sit confessio, quæ vel tacite, vel in consequentiam quandam insurgit prout in his terminis iuuante *Farin. d. loco*, probatur igitur in proposito quatenus inquisiti confessio ad delictum inducendum adaptatur nullius esse debet roboris, aut momenti ex supradictis.

Præterea, porque consistiendo toda la fuerça de la ponderacion contraria en la palabra *siempre*, sera necessario tratar de su inteligencia en derecho, mas primero ponderarè el sentido de esta confesion, y es, q̄ auiendo dicho Borrueel estuuò aquella tarde en la comedia con Scurpi, despues en la Cruz del Cofio, y de alli a la esquina de la casa de Scurpi, dize despues, y siempre estuuieron juntos. Esto se deue entender de dichas ocasiones arriba referidas, y las palabras siguientes, hasta que llegó el Çalmedina, como si dixera, y en la ocasion que llegó el Çalmedina, tambien estuuimos juntos. Demanera, que la palabra *siempre*, se refiera a lo antecedente, y la palabra *hasta*, no limite como extremo de todo aquel tiempo continua asistencia, sin auerse apartado el vno del otro, sino denote estauan en aquella ocasion juntos.

Y porq̄ pende esto de la dición *siempre*, digo, q̄ si bien regularmente comprehende tiempo infinito, y perpetuo, iuxta innumeros quos referunt *Barbos. de dictionibus diction. 361. a n. 2. Giurb. con. 99. n. 28.* pero tambien significa lo mesmo, que *frequenter, plerumque, assidue* *Barbos. sup. num. 6. 8.* y que lo entendiera assi Borrueel, patet, porque si niega auerse hallado en el delicto, y Ysabel Juana Ramon dize no le conocio, ni da seña alguna con tener el tantas: claro es, que quando se huuiera hallado Scurpi, quod negatur, no quiso dezir auia estado siempre con Scurpi, porque lo negara de la mesma manera: luego la palabra *siempre*, no induce perpetua asistencia, y compania.

De aqui es, que los testigos que dizen vieron siempre a vno posseder vna cosa, aunque por el rigor de las palabras no huuiesse de faltar tiempo alguno en q̄ no le huuiessen visto: pero aunque en algo se les conueniesse, no serian falsos, vt obseruant *Roman con. 263. per tot. & con. 301. Tusob. lit. D. con. 371. num. 4.* refert *Barbos. ubi sup. num. 6. in fine*, quibus addere liceat, *Capici. decis. Neap. 37. Marta to. 2. digest. tit. falsitas. c. 5. Fulw. Pacian. lib. 1. de probat. c. 36. n. 11. Ripa de noctur. temp. c. 121. Lara statim referendus num. 26.* cui tamen somnium obrepit dum eo loci allegauit *Romanum.* De aqui tambien resulta, que es visto residir siempre, y estar en vn lugar el que falta poco del, vt de Clerico qui ob annexum Capelle

pellę onus residere cogitur à fundatore obseruauit *Lara de Cappellanijs lib. 2. c. 8. num. 18. & 19.* & de paraciano absente idem *num. 22.* qui iterum falso allegat *Mascar. in concl. 145.* quę esse debebat 1150. de residentia Parochorum, Canoniorum, ac Episcoporum, vt etli aliquantulum discesserint tamen resedisse semper dicantur, plura conducit *Parbos. in Pastoralis p. 3. alleg. 53. per totam.*

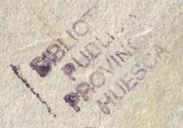
Hijs omnibus illud adstipulatur, quod verba non amarę (pręcipue vbi de incurfu pęnę disceptatur) intelligenda sunt elegans locus apud *I. C. in l. 18. ff. de edictio edicto,* ibi: *hec omnia videntur eo pertinere, ne id quod affirmavit venditor amarę ab eo exigatur, sed cum aliquo tęperamento,* cui alia concinit *lex 8. scilicet tit. de condi. & demonst. ibi: quia non omne momentum exigendum sit, vt cum liberis sit,* maximę quod si distinctius, ac liberius interrogaretur inquisitus, num etiã delicto astitisset: negasset vtique iuxta ea quę in simili adducit *Gonzal. ad reg. 8. glo. 43. n. 69.* ergo id habendum pro expresso, ad *tex. in l. tale pactum, §. fin. ff. de pactis,* & ibi Doctores pręcipue cum omnis dispositio quantũuis generalis, & pręcisa interpretationem ab equitate recipiat *Gonzalez vbi sup. num. 73.*

Lo otro, que pucs esta confesion mira a la asistencia, & sic ad factum se deue entender, que fue en tiempo permitido, y en ocasion honesta, y licita, vt optime respondit in alia confesionis hypothesi *Alexan. con. 52. vol. 3. in prin. Tusob. conc. 641. num. 43. lit. C.*

Y quando se entendiesse que asistio Scurpi, y que resultasse tambien estuuo Borruel con su confesion sin perjuyzio de la verdad, adhuc extraordinaria delicti pęna tantum feriendus esset tanquam sponte confessus plures refert *Farin. q. 81. num. 14. in fine, 26. & 172. decis. 101. num. 6. vbi additio lit. C. Marta tom. 2. dig. ver. confessio c. 8. & 11. ver. conuictus c. 1. Cauallus resol. crim. 68. Maceraten. lib. 3. resol. c. 20. cas. 4. n. 3.*

Y tampoco tienen fuerça los indicios, que se ponderan en fomento del cargo a que se respondera por su orden, no la fuga que se le prueua quando le querian prender, y que dixo huya por temor de la justicia, nam licet regulariter fuga aduersus reum faciat inditium, *Caball. crim. resol. cas. 288. num. 43. Crauet. con. 6. num. 37.* pero cessã este indicio quando ay causa para huyr *Ambros. in decis. 50. num. 28. Decian. sub num. 199. vol. 1. Feli. alleg. 75. num. 3. p. 2. Archid. in c. decernimus. 3. q. 9. Hond. con. 87. num. 152. in 2. Eugen. con. 63. num. 67.* y la causa es por los disgustos y successos que tuuo con Iuan Oriz, en que me remito a la noticia judicial, que V. S. tiene; y assi estando rezeloso no le prendiesen por ellos, como lo atestan los testigos 6. y 7. sobre el 9. Iuan Luys de Scurpi y su muger, no era mucho huyesse. Quid? quod molestia iudicialis, & grauisima causarum incommoda re vera iusta sunt metus, & fugę causa prout eleganter prosequitur *Delrius lib. 5. disqui. mag. sec. 3. vers. Quintum exemplum,* en particular siendo forastero, y no conocido, igitur cum de hac verissima causa constet scrupulus non pungit.

Ni graua la pretensa amistad de Scurpi, pues en el art. 5. con el testigo 3. def. y otros, se prueua que auiendo tenido comission Borruel del



del señor Governador para prender a Iuan Oriz (está condenado a muerte) se le dio a entender auia expirado por la presidencia nueva del Señor Virrey. y que le conuenia el confirmarla; y que assi para esso tratô de venir a Zaragoza : y en el 6. que como ay poca distancia de Zaydia Vallobar, que solo trauiessa Cinca por medio, auiendo tambien de venir Scurpi vinieron juntos , por ser conueniencia ordinaria de caminantes. De manera Señor, que es amistad de poco fundamento, y si bien despues de auer llegado Borruel , è idose Scurpi a casa su hermano le hospedaron, de alli a medio dia a Borruel , esso fue en agrado de algunos beneficios que a dicho Pablo de Scurpi le auia hecho, con la ocasion de la vezindad de lugares, y ser hombre sobrado, y amigo de hazer bien Borruel , como resulta de lo que Iuan Luys de Scurpi, y su muger dizen sobre el articulo 7. defen.

Y por el consiguiente no es de consideracion, que Scurpi y Borruel huuiessen sido vistos cerca de la hora que sucedio el robo azia Ierusalen, porque teniendo la casa Scurpi poco mas alla se yua a ella , & sic cessant, quæ de transitu in solito commemorat *Farin. q. 176. de furtis a nu. 62.* & si in dubio versaremur in bonum finem illud interpretari debuisse *D. Sesse decis. 212. num. 23.*

Similiter non obstat auerse hallado parte del hurto en la casa donde estaua, porque mas de la respuesta que se ha dado por Scurpi, procede esto mucho mejor en Borruel , porque era huésped en ella ; y assi deue presumirse mas ageno de esso.

Ac tandem nil accusatorem iuuat auerse hallado las chispas a su cabecera , y que la vna dize conocio Iuana Ramon : porque se responde lo que arriba por Scurpi, y añado, que es tan falaz el prouar esta identidad, como se puede considerar por parecerse vnas chispas a otras : y de la mesma manera se podia imputar esso a qualquiere que durmiera en aquella cama, y en quanto al llevar estas armas , mas de ser ellas permitidas tiene bastante causa en la aficion de la caça , cosa ordinaria de los que habitan la Aldea, vt late in sumario , & in viam iuris notauit *Borrellus consil. 45. num. 22. Passet. con. 202. num. 53. Blanc pracx. crim. §. 3. num. 45. p. 2.*

Y quando lo sobredicho tuuiera mas fuerza de la que tiene , parece que con las presumpciones contrarias que se ponderaran auia de quedar vencido, cum potentiores hæ sint, quæ delictum excludunt ad *Farin. q. 38. num. 112.*

La primera Señor , resulta del abonatorio tan calificadamente prouado en el art. 2. de las defensiones, con los testigos 1. 2. 3. 4. 5. 6. 9. 11. con los quales no solo se prueua, que es hombre de buenos respetos generalmente sino q a esso le acompaña el ser hijo y nieto de personas muy abonadas, y christianas, y que fueron familiares del Santo Oficio, gente rica, azendada , y mas de tener el mesmo acusado estas calidades , es virtuoso , limosnero , amigo de hazer bien a todos, lo qual Señor está lleno de presumpciones exclusiuas del delicto. La primera
por

por su buena fama, iuxta ea quæ late traduntur à *Farin. q. 11. num. 77.* la qual si bien no quitaria los iudicios especiales, sino la mala in genere *Farin. q. 47. num. 181. & num. 193.* pero siempre lleva sus consideraciones, vt *mihi agatur etiam cum conuicto, ex Alex. con. 121. num. 5. in 5. Farin. q. 47. num. 185.* y por lo menos parece deve ser admitido quando ay encuentro de presumpciones, vt *idem auctor num. 190. & num. 197.*

Lo segundo de su buena naturaleza no se puede presumir auerse hallado en cosa tan fea, nam vt aptè canebat Mantuanus

Qui vires in folijs venit à radicibus humor,

Et patrum in nazos abeunt cum semine mores.

Ex nostris illustant, & commendant *Alciatus lib. 1. præsump. c. 48. Alfon. Castren. lib. 2. de iusta hæreticor. punit. c. 8. Simanch. de Cathol. instit. tit. 50. num. 10.*

Lo tercero, que como pruevan los mesmos testigos, es hombre rico, y hazendado, y assi tanto mas cessa, y aun obliga a entenderse no pudo mezclarse en semejante accion, punctim *Giurba con. 91. num. 17. Macerat. resol. 10. num. 24.* y esta es admitida y legitima presumpcion, *Parif. de confiden. q. 74. n. 4.*

Corroborase todo lo dicho con no hallarse infamado en cosa alguna, pues no trayendo los testigos caso particular porque se muevan a dezirlo, no pruevan, vt in specie nostra *Farin. q. 39. num. 109.* y esto es comun a todos los acusados en este processo, y siendo tantas las presumpciones que militan a fauor desta parte, parece que V. S. puede fauorecerle en todo lo que diere lugar el arbitrio, y justicia.

Finalmente en respecto de Mombiela no ay otra prouança en processo mas del dicho de Luana Ramon, y estando como se ha visto tan conuencido con la negativa prouada de no auerse hallado, ni podido hallar absorbe la probança de la parte contraria: y assi mesmo està abonado, como de la defension resulta, por lo qual espera con mas justificacion la declaracion de su inmunidad.

Pro coronide verò totius informationis, me ha parecido conuiniere representar a V. S. que quando de processo resultasse estar conuencidos los acusados de objecto crimine, quod nusquam confiteor adhuc tamen illis irroganda non esset capitalis pœna, porque en dos maneras se puede considerar este delicto, scilicet hablando de hurto gran de simpliciter no acompañado de otras circunstancias: y en este caso entiendo no impondria V. S. pena de muerte a no infamados, siguiendo la mas comun, mas igual y practicada opinion, *cum Farin. q. 23. nu. 3.* Y parece que estamos en el por lo que dire despues, o se puede considerar este delicto juntamente con algunas calidades, como si huuiesse rotura de puertas, llaves maestras, vsurpacion de voz Real, robo con violencia, ò semejantes: y parece que quando estuuiessemos en el caso procede esta pena, segun la mas comun benigna, y que deve admitirse en tal caso.

Y para entrar en este punto digo, que no se ha de tomar por cali-

E dad

dad dezirse fue hecho el hurto de noche, porque eo ipso, que es hurto regulariter es de noche, y por esso dixo el *Jurisconsulto* en *l. 1. de furtis*, *furtum à furto idest nigro dictum labeo ait, quod clam & obscure fiat. & plerumque nocte*, quam etymologiam ultra notata per *Farin. in prin. de furtis num. 8.* adamusim exornarunt *Agellius lib. 1. nostrum atti. c. 18.* *Anton. Augustin vir Celtiberis non tacendus gentibus lib. 4. c. 4.* *Alciat. lib. dispunc. c. 10.* conducit *Heringius de fideiuss. c. 2. num. 7.* y en estos terminos diziendo no es calidad agravante *Farin. q. 18. num. 71. versi. Primo casu, clarius & breuius Maceraten lib. 3. resol. resol. 20. casu 4. versi. non obstanter*, porque siendo el animo de hurtar, no distinguio el delinquente la noche del dia.

Lo segundo se adierte, que la otra calidad, que segun el processo se ponderaua de violencia, no consta por otro camino, sino por el dicho de la robada, el qual teniendo tantas reprobaciones como se han visto, es lo mesmo que si lo huiera callado; pero sin perjuzio de la verdad demos fuesse assi, y entonces deue distinguirse la violencia hecha a la persona, del acto violento, y conforme su dicho confessaria fue violento el modo de robarla, mas a la dicha ninguna violencia se le hizo de consideracion, y estos terminos distingue muy bien *Ripa de noctur. temp. c. 22. num. 8.* por lo qual parece cessa esta calidad.

Pero mas digo, que aunque interuinielle en el hurto grande alguna calidad agravante, no por esso deuria pena de muerte el reo, prout in strictioribus terminis dixere *Farin. d. tract. de furtis q. 1. p. 5. num. 47.* *Giurba* alios referens *con. 68. num. 28. iuncto num. 19.* y si se atiende al calo, y decision del *con. 93.* sin duda aprieta mas; y assi suplico a V. S. se reconozca, *Bucaron differ. 134. Muta decis. 48. num. 21.* *Pater Molina* a nemine istorum relatus *tom. 3. posteriori parte disput. 695. tract. 2. fol. mibi 1210. nu. 9.* vbi in viam iuris luculenter materiam exagitat, y los DD. que con qualidades y circunstancias dan pena ordinaria lo dexan al arbitrio del Iuez superior, como se puede ver de *Couarr. a quien figuen Vela, Menoch. Peguer. Riccio, Narbona in 3. recop. lib. 4. tit. 1. l. 20. glo. 14. num. 28.* (aunque les responde y satisfaze *Molina vbi sup.*) y esto con razon, pues tales pueden ser las circunstancias que sea muy justo darles essa pena, y estas no declaran dichos Autores, aunque piden concurso de muchas, como *Vela*, y otros.

Pero en este caso, aunque constara del delicto, no solo las calidades del no agravan, pero ay otras que fauorecen para la benignidad de la pena. La primera, porque esta recobrada la mayor porcion del hurto, como en el caso de *Muta num. fin.* La segunda por ser el primer delicto que se les imputa, como considero *Maceraten. vbi sup. num. 3.* y todos los DD. La tercera la calidad de las personas, que estan tan abonadas, y tienen buena naturaleza, ex quo *Arnulphus Episcopus Lexouicensis epistol. ad Alex. Pap. fol. 46. sic ait. Tunc in potestate Iudicis est mollire sententiam, & mitius iudicare quam leges, cum rerum & personarum merita posulant.* Y la quarta, que como dize *Bucaron d. loc.* esta sententia deue seguirse

Y aun dice propiamente
Justo no es la pena
Cada en culpa pe
na de muerte.)

in finibus
Sed, a p
Viden p...

19
 guirse assi por mas verdadera ; como por ser mas benigna , sin que en
 esso tenga el luez arbitrio. Cum ergo hæc ira se habeant, & magna aded
 sit vis humanitatis multumq; valëat communio sanguinis, vt pro Sex Roscio
 orabat Cicero. Merito è vestra, Iudicjs amplissimi, benignitate mitissi-
 mam rei sperabunt censuram, sub qua dicta submittimus. e

D. Luys de Exea
 y Talayero.

reforma de esta sent.^a conforme es papel. año. 1633/10/1634.

19

quid illi per nos verba daretur, como por lei mas pedida. In hoc
estio tenet el luez arduo. Cum ergo haec ita se habeant, et nos
in eis numeratam multam, et aliter communitatem in se
per nos. In quo est veritas, loque amplius, denigantem
etiam veritatem certam, sub qua dicitur in unum.

D. Luys de Exca
y Talaro.

Algunos de los señores de este reino de Sevilla.

