



A L L E G A C I O N .

EN DRECHO  
RESPONDIENDO  
A ALGUNOS DISCURSOS,  
QUE CONTRA LA IVRISDICCION

Real de su Magestad, si quiere de sus Iuezes ordinarios se ponderan, en fauor de la  
Capitania General.



**Q**UANDO apacible y agradable sea a Dios la paz y tranquilidad en los Reynos, nos lo dize y enseña el glorioso Agustino en el lib. de ser. Dñi in mōre hoc modo. *Pax est serenitas mentis, tranquillitas animi, simplicitas cordis, vinculiū amoris, consortiū charitatis, hæc similitates tollit bella compefcit, &c.* y lo mismo dize San Cipriano en el lib. 12. de gradibus abusionum, y por el contrario la guerra perturba y altera la tranquilidad y sosiego de los animos, quita la paz y gouerno de los Reynos y Ciuda-

des, *vt deducitur ex tex. in l. 1. S. quies ff. de officio præfectur urbis, & Lucas de Pena in l. nulli C. vt armorum vsus in scio. lib. 11. col. 6.* Y assi la guerra fue introduzida, o permitida por el drecho de las gentes, por medio eficaz para alcançar la paz inestimable, como nos lo enseña el Romano Pont. en el c. noll. 23. q. 2. in his verbis: *Non pax quaritur vt bellū excitetur sed bellum geritur, vt pax acquiratur.* Siendo pues esto assi y gozando tanta en este Reyno, como por la misericordia de Dios ay, y tan fin poder tener recelo de perderla, y siendo la paz tan agradable

A dable

dable a los ojos de Dios, y la guerra contraria: bien se vee quã ageno es de razõ esforçar q̄ en el tenemos guerra, y q̄ estamos en tiẽpo della, y por el cõsiguiente lo es el pretender que el Maesse de Campo, si quiere Capitan de guerra por estar en tiempo de ella en este Reyno puede exercitar su officio en las personas y cosas de ella y exercir su jurisdiccion, pretensió tan nueva en este Reyno, quanto inutil, dañosa, y contraria a las leyes del, como en este discurso prouarè. Y aunque esto es assi verdad, y que estamos en tiempo de paz y no de guerra, en el qual el Capitan de guerra no puede exercir su pretensa jurisdiccion, con todo esso el Maesse de Campo don Iuã Belasco, si quiere vn Cabo suyo del Castillo de Santa Elena, en vn dia del mes de Octubre del año 1619. ocupò por la Capitania general, vn Rocin que lleuauan Pedro Payasson mercader Frances y Iuã Royo Aragones, y 550. reales de a ocho de plata y vnos albaranes y cordellates, mercaderias licitas y permitidas passar al Reyno de Francia, y prẽdio a los mercaderes que las passauan, y los tiene en dicho Castillo pressos, y se lleuò el Rocin, y mercaderias, fo color de que el

Rocin era mayor de la medida de vn contrauando, que dize tiene dicho Maesse de Campo publicado. Quexosse la parte al Reyno y assi le fue forçoso el auer de salir a defender semejante nouedad y procedimiento donde no solo se puede dudar, si ay lesion de algun Fuero, obseruancia y costumbre del; mas si bien se considera se hallara que lo estan muchos, y los mas importãtes para la buena administraciõ de la justitia, seruicio de su Magestad, y beneficio de su Reyno. Por lo qual los Diputados del Reyno, a quien toca defender los Fueros, leyes, obseruancias, priuilegios, libertades, y Actos de Corte, vsos, y costumbres del, que tienẽ jurados, y para su obseruancia recibida sentẽcia de excomunion, conforme al *Fuer. querientes tit. de officio Cancellarij carala. & traddita à Molina. Verb. fracto for. & versiculo pro regni, & ibi Portol.* Porque el Cõsistorio y Magistrado de los Diputados, como dize *Mastril. de magistratibus Vol. 2. lib. 5. cap. 15. num. 69.* fue introduzido, para q̄ hiziesse que los decretos, leyes, y constituciones hechas y decretadas en las Cortes generales se pudiesen en execuciõ y inuiolablemente obseruasen, y este officio dignidad

dignidad y magistrado, para este efecto no solo ha sido conocido en nuestros tiempos, mas lo fue ya en el de los Romanos, y tienen su origen y principio de ellos, *vt notat Cagnol. in l. 2. n. 300 ff. de origine lud. Afl. in constitutione Statuimus Cabea. decis. 3. p. 2. Gutierr. de tutel. p. 1. c. 18. n. 48. Alij relati a Mastril. d. cap. 15. lib. 5. n. 3.* cumpliendo pues los Diputados del Reyno cō la obligacion de sus conciencias y officios, y por consiguiente acudiendo al seruicio de Dios nuestro Señor y de su Magestad, y con acuerdo y parecer de los Aduogados ordinarios y extraordinarios, en los quales concurren muchas letras, larga experiencia, y continuo estudio, gran jurisprudencia, practica, y inteligencia de los Fueros y leyes deste Reyno versados por muchos años. é innumerables casos que han tenido en el verdadero genuino, y proprio entendimiento dellos que por la grauedad de la causa, los llamaron, pidieron, y obtuvieron vna firma de la Corte del señor Iusticia de Aragon, inhibiendo por ella al Maesse de Campo, que no passasse adelante en el conocimiento del pleyto criminal que contra los mercaderes que passauan su

dinero, y mercaderias licitas y permitidas auian ocupado, la qual instrumentalmente fue presentada a dicho Maesse de Campo y siendo necessario para esto hazer vna manifestacion, como se hizo a Pedro Saluatierra Notario de la Capitania general, de los actos que en este pleyto auia testificado, y no satisfaziendo a ella, por lo qual queriendole llevar el Oficial a la carcel ( que es la pena que tiene el Notario por no satisfazer a la manifestacion, *vt notat Mol. verb. manifesta. versiculo die 12. Februarij & Bardax. in foro de manifest. perso. fol. 389. sup. n. 7*) el dicho Saluatierra con cautela entretuvo al oficial para que no lo lleuasse, y en esse medio tiempo dio auiso a la Capitania general, y luego llegaron mano armada vnos soldados della, y cō fuerza y violencia, en medio de la Ciudad le quitaron al oficial de la Corte del señor Iusticia de Aragon al dicho Saluatierra, que por no satisfazer a la manifestacion lleuaua preso. Delicto tan graue y accion tan desacordada quanto digna de exēplar y publico castigo: pues ocasionauan cō ella, a q̄ los rectos, y celosos Ministros de Iusticia, mirando por el beneficio della, y seruicio de su Magestad, inuocando su Real r̄bre,

bre, ayudados de todos como es justo castigaran tã grãde atreuimiento, y con algun ineuitable y defagrado suceso para ellos, resistieran su temeraria violencia. Y assi para que lo que el Maesse de Cãpo ha intetado, se remedie, y a los que cometierõ, y dieron orden de que se cometiera tan atroz delicto, se les castigue, deliberó el Reyno acudir a los pies de su Magestad, que Dios guarde, como a padre, que assi lo llama *Bald. en la l. quis co. ad l. lul. maiest. y Greg. Lopez en la ley 1. tit. 5. p. 2. glo. 1.* dize que el Rey se llama coraçõ y alma del pueblo, nam sicut anima iacet in corde, & per eam uiuit homo, sic in rege iacet iusticia, quæ est vita & gubernatio populi, y darle razon de todos los successos referidos, para que como padre tan recto y catholico Rey, de pena condigna a los delinquentes, y mande al Maesse de Campo desista de lo que sin razon y fundamento legitimo ha intentado.

Y si bien es verdad que con algunos argumentos aparentes, y presupuestos contrarios a la verdad, quieren fundar la pretension del Maesse de Campo, y pretender que la ocupaciõ del Rocin, dinero y mercaderias y prision, y conocimiento del pleyto

criminal de los mercaderes le pertenece, y que no le obsta ningun Fuero ni obseruancia del Reyno. Y que el Maesse de Campo no está obligado a guardarlos, *vi notat Bardax. in foro del Capitan de guerra:* Y que esto es adecuado a la disposicion dellos, y para esto haze algunas consideraciones, y põdera algunos Fueros, que mal mirados, o entendidos, por quien le aura aconsejado, le hã hecho despeñar y le hã lleuado engañado, que tales son los efectos de vn malo y errado consejo, como lo dize *el rex. en el c. 4. de iur. iurando.* Pero si bien se considera, se verã quan de poca consideracion y momento, quan debiles y sin fundamento son.

En tres presupuestos pues fũda su justicia el Maesse de Campo. El primero es dezir que estamos en tiempo de guerra en este Reyno, porque tiempo de guerra se dize aquel, in quo time tur de bello, y allega a que el *consejo de Anchar. 88. in xta illud, perus est bello timor belli,* y los demas referidos por *Boer. en la decis. 178. y en la decis. 249. num. 6. & 7. vbi tenet,* que no solo en tiempo de guerra puede vno dexar la casa, o drechos que tiene arrendados, pagando lo corrido hasta entõces, mas que lo mismo puede

puede hazer en tiempo que se teme de guerra, o se está muy proximo a ella, *vt notat Paulus Cast. in l. habitatores §. 1. ff. de locat. & Bald. cap. 1. in principio de pace tenenda, & Hipol. de Mars. in sua parax. criminol. fol. 51. n. 5. relati a Boer. in d. decis. 249. n. 6.* porque se tiene y reputa por tiempo de guerra, el que está proximo a ella, y que así las disposiciones, leyes, o estatutos, que hablan de guerra, se verifican y han lugar en tiempo que se teme de ella y está proxima.

El segundo es dezir, que los cauallos son los instrumentos principales dela guerra, así ofensiuos como defensiuos, *vt notat Boer. d. decis. 178. n. 11. Lucas de Pena in l. unica C. de literum, & itin. custo. lib. 12. Bobadilla en el tomo 2. de su Pol. lib. 4. c. 1. nu. 32. Azbed. en la l. 34. tit. 18. lib. 9. n. 9. noue recopilationis.* Y esta razon, o presupuesto se fortifica mas, diziendo que debaxo del nombre de cauallos, no solo los cauallos de marca, y de estima son comprendidos, mas tambien lo estan los rocines, como lo tiene por constante *Azbed. in d. l. 34. tit. 18. lib. 9. nu. 10.* refiriendo a *Lasarte. de decim. vend. c. 20. nu. 16.* y a *Megia en la l. de Toledo 2. parte funda. 4. nu. 10.* Porque aunque di-

5  
fieran en el cuerpo, estatura, gallardia, y ligereza, no son diferentes en el genero, y así comprehenduntur sub eodem vocabulo, *glos. tex. in l. final. de fund. instruct. & l. sciam ff. de euictionibus.* Y así que las disposiciones que hablan de cauallos, han lugar y se entienden tambien en los rocines, y se ponderan tambien algunos Fueros de nuestro Reyno para prouar que los cauallos son instrumentos de guerra, como son el *Fuero 1. tit. du guerrean. Reginae Mariae, anno 1442.* y el *fuer. 1. tit. de guerrean. in ciuili Regis Ioannis 2. anno 1461.* y otros donde se da facultad legitime guerreantibus offendendi, se ad inuicem in equis & armis, cum in illis tanquã in rebus guerræ seu militiæ, sit licita offensio, *vt notat Alciat. de duello. c. 42. n. 4. & Ioannes Redin. de maiest. prin. in ver. non solis armis decoratam. n. 208. fol. 43.* tenet executionem in equis, tamquam in rebus belli non posse fieri. Y que así las disposiciones de fuero y drecho, que hablan de cauallos, se han de entender tambien en los rocines, y q̃ el Fuero del año 1572. dela via priuilegiada, pone hasta pena de muerte a los que sacaren armas, y cauallos del Reyno.

El tercero presupuesto es de-

B

zir,

zir, que conforme al Fuero hecho en las Cortes generales celebradas en Çaragoça, por el Rey dō Pedro el 2. el año 1367 su Magestad se referuò facultad de nōbrar Virrey en estos Reynos de la Corona estando su Magestad ausente dellos, y así mismo se referuò facultad de nombrar Capitā, o Capitanes en tiempo de guerra, los quales quiso que pudieffen hazer aquellas cosas tan solamente que pertenecen a la guerra, y que vsando de la facultad del Fuero, y conforme el, la Magestad catholica del Rey don Fernando de gloriosa memoria en el año 1502. nombrò Capitan de guerra, si quiere Maesse de Campo, por la necesidad que huuo de preuenciones de guerra, y por ser tiempo de ella, quia timebatur vt dictum est quando mādò echar de sus Reynos los Moriscos, q̄ siendo monestados, è instruidos en la Fè, perseuerassen en su infidelidad, Y también q̄ en el año de 1528. fue hecho ya fuero, declarando la jurisdiccion y poder del Maesse de Campo, y de las cosas, y personas, y en los tiempos que puede exercir jurisdiccion, y que así por ser tiempo de guerra despues acá, su Magestad a nombrado y nombra por Capitan gene

ral, al que elige en el oficio y dignidad de Virrey, y que tambien despues acá ha sido tiempo de guerra, por la sospecha que auia de los Moros que quedaron, q̄ aunque se baptizaron se vee biē eran Moros, como despues fueron declarados por tales en el año de 1610. De los quales se podia temer que dessearian salir de la esclauitud en que les parecia estauā; y así, que hasta aquel año tuuo su Magestad guerra justa en Aragon, nam fuit ad defensionem, & ad repellendum bellum quod timebatur, quod iustum bellum dicitur, vt notat *Bal. conf. 479. vol. 5. & Grsgo. Lopez. in l. 1. tit. 23. p. 2. glo. 1. cap. quod super de voto, c. olim. de resti. spuli.* Y q̄ despues acá dura el mismo rezelo de guerra, por q̄ se sospecha querrā cobrar sus natiuos y apacibles solares; y así se continua el mismo rezelo y ocasion de tener guerra en Aragon.

Con estos tres presupuestos funda el Maesse de Campo su pretensió, y quiere prouar adaptando las doctrinas que presupone al caso presente, que la ocupacion del Rocin y mercaderias, y prisiō de los mercaderes, (aunque no sean soldados alistados) y el conosciēto desta causa le pertenece tambien, porque

con-

conforme al Fuero, *quod Dominus Rex*, y el Fuero del Capitán de guerra, en tiempo della puede su Magestad nombrar Capitan de guerra, el qual puede conocer de causas y exercir la jurisdicción de su oficio en tiempo, cosas, y casos de guerra, y aú personas en q̄ no lo seã, y que en esta ocupacion y prision destos hombres dize, han ya cócurrido estos requisitos, y le parece queda prouado todo lo dicho: el primero requisito de auer de ser tiempo de guerra, le parece está prouado con que tiene su Magestad presidios, y soldados, porque se teme de guerra, el qual temor haze se reputa por tiempo de ella, como está dicho. El segundo requisito, que sean cosas de guerra, le parece que lo está, por que ya queda prouado, que el cauallo es instrumento de guerra, y que la disposicion, o estatuto que habla en cauallo ha lugar en el Rocin; y así el que pasauan, ora sea Cauallo, o Rocin, es de las cosas tocantes a la guerra; y que así el Maesse de Campo no tiene obligacion en esto de guardar Fuero alguno por ser cosas de su jurisdiccion, particularmente que la Obseruancia septima, *sic. interpretatione qualiter & disponit quod equorum & ca-*

*napi, & Dominus Rex prohibet ut vult extractionem*, y que por con-  
siguiente puede tambien ocupar las mercaderias y dinero, q̄ lleuauan, porque quando se facan mercaderias permitidas, con las que son prohibidas, particularmente quando los años mismos las facan, así las prohibidas como las permitidas caen en frau, como lo dize Boer. *decis. 178. num. 25.* Y no solo las mercaderias, mas aun los carros, naues, o caualgaduras que lleuan dichas mercaderias *Ripa. in tract. de peste tit. de reme. ad. consec. vber. nu. 130. Guido Papa decis. 572. n. 1. y 2.* Y q̄ así pues el Rocin era de las cosas prohibidas sacar, han caydo en frau las que el lleuaua per supradicta.

A la tercera calidad, que es q̄ aya de conocer en personas de guerra, dize, que aunque el Fuero habló cō la dición, y que de su naturaleza es copulatiua interdiuersa & omnia debent, simul dari in cōcursu exui dictę dictionis, & *Glo. l. si heredi plures. ff. de cōdici. institut. & Bar. in l. 1. num. 2. & ibi las. ff. de iusti & iure. Decius. cons. 417. num. 1. & 433. num. 6. Mandos. in glo. facul. reg. §. hoc etiam versiculo, & pro tempore fol. 247. littera A.* Pero que no siempre ha lugar esta razon, porque aliquan-  
do di-

do dictio, & est alternatiua, aliquando operatur similitudinem & non requirit concursum, vt notatur in l. gallus. S. quidam recte ubi laſſon. num. 10. ff. libe. & posthu. & alij relati à Peregrin. art. 17. n. 8. & 18. Y particularmente que quando repugna el tener fuerça de copulatiua a la mente de los contrayentes, ò legisladores, ò lo pide la sugeta materia, de tal manera que de ser copulatiua se siguiesse algun absurdo, que en tal caso no tendra fuerça de copulatiua, sino de declaratiua, y q̄ assi, si en el Fuero del Capitã de guerra, estuuiesse copulatiuè la diction, & en las personas, se seguiria correccion del Fuero, quod Dominus Rex, pues seria limitar y corregir en este Fuero del Capitan de guerra, el Fuero, quod Dominus Rex, quod non est dicendum nam non debet admitti iurium correctio, quin potius leges legibus sunt concordande. l. 1. C. de inoffi. don. & Bal. conf. 256. num. 12. cum vulgatis, y para que, non detur correctio iuris, que aquella palabra, personas, deue estar puesta declaratiuè scilicet, en los casos de guerra cometidos por qualesquiera personas, y haze, argumẽto à verisimili disponentiũ mente, & intentione; y assi que pues estamos en tiempo de guerra, y el

caso es de guerra, como pretende està prouado, que esto basta sin que las personas que lo hã cometido sean de las alistadas, refutando a Bardax. in Foro del Capitan de guerra, y Portol. in Verbo Capitaneus, y que assi en el caso presente no solo es contra las Leyes del Reyno, lo que haze el Maestre de Campo, mas aunque conforme a ellas lo puede y deue hazer, estos son los argumentos cõ que el Maestre de Campo pretende que tiene fundada su intencion, los quales antes de agora he visto puntualmẽte en otros escritos ponderados, y para que se vea quan poco fundamento tienen para el caso concurrente, he querido con la breuedad que me ha sido posible referirlos.

Quibus minimè obstantibus, verisimè dicendum est, que el Maestre de Campo no ha podido prender estos hombres, hazerles processo, ni ocupar por la Capitania general el Rocin y mercaderias, porque todo es contra las Leyes, Obseruancias, vsos, y costumbres del Reyno: para lo qual es necessario presuponer, que conforme al Fuero vnico, titulo quod Dominus Rex, y conforme al Fuero vnico, titulo del Capitan de guerra, el exercicio de la jurisdiccion compete a los Iuezes



Iuezes ordinarios de cada lugar, y esto mismo procede de drecho comun, nam iudex ordinarius fundatam habet intentionem in omnibus causis sui territorij, iuxta tex. in l. si pupillus. §. territorium. ff. de verbo sign. Et Vantius in tract. de nulli. ex defec. iuris. n. 32. Et est tex. in l. haeres absens. in prin. §. 10. Et ibi Paulus, Et Decius Et alij. ff. de iudicijs, nā nemo debet extrahi à suo iudice ordinario, & locali. l. 1. ff. de eo quod certo loco. l. 1. ff. si quis in ius voca. non ierit Et for. 3. de foro compe. Et obser. 3. eodem tit. Et forus cum secundum forum de iudic. Et Mol. verb. iudex. Et ibi Portol. Et Bardax. in d. foro del Capitan de guerra, nā iurisdictiones ordinarię sūt legales, & territorij soliditate firmātur, vt notat Bar. in l. 1. §. vrbe n. 8. ff. de offi. praefecti vrb. Bal. in l. imperium num. 3. in 1. lect. ff. de iuris omni. iudi. Et cap. vno delegatorum in fin. de offi. Et potest. iudi. delega. Et late Marta. de iuris, casu. 47. num. 8. fol. 136. 1. par.

De donde se infiere que el Iuez que pretendiere que tiene jurisdicción en ciertos casos, personas, o tiempos per legem particularem, vel statutum, vel consuetudinem non potest talem iurisdictionem praeter tempora, & casus & personas in statuto cōtētas exercere etiam tacita vel ex-

9  
pressa partium pro rogatione interueniente, nam praeter tempora casus, seu personas in statuto contentas, nec est Iudex, nec nullam habet iurisdictionem, & fieri non potest, quod nullius iurisdictionis actu nec potentia ad aliquam fiat pro rogatio, imò est impossibile, vt notat. Bald. in l. si quis ex consensu, in fin. C. de Episcop. audien. Et in cap. penul. de offi. delega. Et ibi Panor. in col. 6. ver. venio ad sextam, Et Felin. in col. fin. versi. potestas officialiū, tenet hoc indubitāter procedere in iudicib⁹ ad certā speciē causarū Deputatis: y Decio. en el cons. 18. en propios terminos dize: Que si alguno es Iuez en fuerça de algun estatuto dentro de ciertos limites, que exerciendo jurisdicción fuera dellos, nihil agit, etiam ex partium pro rogatione iurisdictionis, & allegat. Alexan. cons. 75. col. 1. lib. 3. Et cons. 80. col. 1. eodem lib. Et alij ab eadem relati, Et late Vantius de nulli. ex defectu iurisdictionis. sub num. 47. fol. 172. in nobis, quos omnes refert & tenet sententiā per simile iudicem promulgatam nullam esse ipso iure, & idem Vantius in d. tracta. fol. 192. n. 102. tenet, que si algun Iuez es Diputado, y señalado para juzgar en cierto genero de personas, que no puede exercir su jurisdicción en otras, q̄

no sea en las designadas, y a el diputadas, alias nulla erunt ab eo gesta: y prueuase esto con el *tex. en la l. 1. C. de offi. magistr. milli.* en donde ha el Capitan, o Maesse de Campo se le limita el poder de tal manera, que no puede conocer en los de la Prouincia, alias gesta erunt nulla tanquam an nō iudice facta iuxta. *l. 1. C. de peda. iudi.* Y lo mismo procede si pronunciare, o exerciere su officio fuera del tiempo a el designado para exercir su jurildiccion *iuxta tex. in l. pars literarum ff. de iudicijs, & l. Publi, in prin. ff. de condi. & demonstra. nā eo in tēpore vt priuatus reputantur, notat. Anch. cons. 406. circa finem, & Vanti. de nulli ex defectu iuris. num. 112.* Y faltando la calidad en dichos casos de persona, cosa, o tiempo, indubitanter est dicendum, que la jurildiccion, o conocimiento de la causa, deuoluitur ad iudicem ordinarium, & territorij ad quem facilius est regressus, iuxta *tex. in l. si vnus. S. pactus ne peteret. ff. de pactis, & Abbas. qui loquitur in exēpto qui ad ordinarium reducitur in c. significasti col. 4. & Decius. cons. 3. num. 5. vers. & causa ad ordinariam reuertitur.*

His ita presuppositis dicendum est, que para q̄ el Maesse de Campo pueda exercir la jurildiccion

de su officio, en este caso, y segun la disposicion del Fuero, *quod Dominus Rex*, y el Fuero del Capitan de guerra, es necessario prouar si concurren en el las calidades de tiempo, cosas, y personas, que requieren dichos Fueros para poder exercir su jurildiccion, (que mas adelante dire, si es necesario el concurso de todas estas calidades, o si bastara el de alguna dellas, o del tiempo y casos y no personas) porque como he dicho si le faltassen estas calidades, remanet vt priuatus, & nullam habet jurisdictionem vt supra dictum est. La primera calidad pues es del tiempo; y assi auemos de examinar si estamos en tiempo de guerra, pues conforme dichas disposiciones Forales tiene su jurildiccion restringida y limitada al tiempo de guerra, y que no estemos en tiempo della se prueua. Porque la guerra se haze por vna de tres causas, y razones, nempe ad recuperandum bona amissa, vel ad bona retinendum, vel ad ea, adipiscendum, vt notat. *Petrus Bellin in tractatu, de re militari, tit. 4. num. 1. Vol tract. 16.* y refiere a Baldo en la *l. 2. num. 21. C. de serui.* y el mismo Baldo. en el *cos. 439. sub n. 4. vers. se cūda pars est. Vol. 5. & Grego. Lopez in l. 1. tit. 23. 2. parte Glo. 1. 2. 3. & 4.* Aqui pues

pues pretende la Capitania, que estamos en tiempo de guerra, y dize que la ay, ad bona retinendum, y para conseruacion del Reyno, & ad illud secure retinendum, y que para esto tiene su Magestad los Castillos y presidios de la ca, y los demas en el Reyno, porque son irregularmente se hazen semejantes Castillos, ad defensionem Regni, Ciuitatis, vel Castri, vt notat *Boer. decis. 320. sub num. 13. vers. 3.* quædam edificia sunt, y lo mismo refiere *Caldas. en el conf. 8. num. 27.* in his verbis: ideo Castellum seu castellania à Regibus fuit instituta in limitibus Regni, vt successores in ea ostium impetum longè propulsarent, & Regni limites tuerentur, y *Mastri. de magis. lib. 4. cap. 16. num. 176.* dize que por esta razon, a los Señores les es permitido edificar Castillos fuertes, en sus lugares con fossos, muros, torres, y artilleria, para defension de sus personas, vassallos y bienes, vt notat. *Bal. conf. 435. lib. 5. Boer. dicta decis. 320. Cancer. Var. reso. lib. 3. cap. 13. num. 18.* & alij relati à *Mastri. dicto. c. 16. lib. 4. num. 169.* Y que assi estamos en este modo y tiempo de guerra, nempe ad defensionem, y por el temor de guerra, que tenemos de los enemigos. Ex quibus colligitur,

que si cessasse el temor de guerra de los enemigos, de tal manera, que nullo modo se pudiesse dar, alomenos por las razones q̄ ponderan auria de cessar, y cessaria el ser tiempo della, porque en este caso el temor proximo de la guerra, que està amenazando haze que sea, y se repunte aquel tiempo proximo a ella, tiempo de guerra; vt notat *Alex. conf. 162. vol. 6.* cessando pues aquella causa que haze que se repunte aquel tiempo por de guerra: es cierto ha de cessar el efecto, que es reputarse por tal *Argu. rex. in c. cum cessante de appell. c. magna deuoto, & Decius. conf. 456. nu. 12. cum vulg.*

Las causas pues que he visto ponderar para dezir que estamos con temor de guerra, son el tener en el Frances tan proximo a nuestros confines y fronteras, y ser ab initio nuestro enemigo declarado, y el sospechar rabiẽ q̄ los Moros que fueron expellidos de España el año de 1610. de los quales, y de su mucha obstinacion y poca fè, se teme que ayudados del Turco, procuraran con algun grueso exercito, cobrar sus natiuos y desseados solares, y fertiles, y apacibles vegas, y que este temor de guerra lo declara bien su Magestad, con los Castillos, y Presidios que tiene

en este Reyno. ¶ Con estas dos ocasiones quieren q̄ aya temor de guerra; y que así dicatur hoc tempus belli, quia timetur de bello; sed sic est, que estos temores cessan de tal suerte, que de ninguna manera son considerables, luego cessa el tiempo de guerra, nam metus præsumitur cessare cessante causa metus *Decius. cons. 690. num. 11. & 12. Bal. in l. 2. circa fin. C. de hijs qui per met. iudi. non appel. et alij.* Porque la ponderacion del temor de los Franceses no es suficiente para dezir, que por el ay guerra, antes bien tiene hechas treguas con su Magestad desde el año de 1594. que las hizo con la Magestad del Rey nuestro Señor, que goze de Dios, y estas se han observado inuiolablemente, y mucho mas se puede prometer paz perpetua que temor de guerra, despues de los desseados y felicissimos casamientos del Principe nuestro Señor, y Rey de Francia, y aunque no huuiesse mas de las treguas referidas se ha de dezir antes tiempo de paz, que de guerra. Porque, quando que tregua addeheret bello, & reputatur tempus belli, & quando que addeheret paci, & reputatur tempus pacis, & ita secundum subiectam materiam debet sumi tregua pro bel-

lo vel pace, vt notat. *Feli. in c. significauit de Iude. & Sarre. sub num. 3. & Ioannes And. in addici. ad specula. in rub. de tregua, & pace, & noster Bardax. in Foro del Capitan de guerra, sub num. 3. vers. sed an tempus tregue, & aliquando tregua dicitur pax tēporalis, vt est tex. in cap. nouit. vers. postremo in fine de iudicijs. ubi fractionem tregue quam Rex Francia fregerat fractionem pacis appellat, & tex. in c. illi, qui 24. q. 3. in illis verbis: Pax vero illa quam treguam dicimus, & aliquando tregua reputatur pro bello, & tempus tregue pro tempore belli sumitur, vt notat eleganter Bald. in tit. de pace & constancia c. 1. §. Vassalli, nam vassallus qui excusatur tempore belli excusatur tempore tregue, & Lud. Rom. in singulari 297. quod incipit sicut non accedens. Et Angelo. in l. 1. ff. de pactis, & Paulus de Castro. in l. conuencionum. ff. eodem tit. & Feli. in dicto c. significauit. num. 1. de Iude. & Sarre. & quod tregua siue tempus tregue debeat sumi in præsentia pro pace, & tempore pacis, & quod sit subiecta materia ad intelligendum deducitur ex pluribus. Primo, porque aqui la tregua ha sido hecha y confirmada por muchos años, y por tiempo de más de diez años, in quo tam longo tempore tregua habetur pro pa-*

ce ut notat, *Petrus Belli. in tractatu de re militari vol. 16. 5. parte tit. 2. n. 3.* & tradit exemplum in tregua facta anno 1538. inter Caro. Impera. & Franciscum Francorum Regem, que erat in decem annos, & eam esse ad instar pacis asserit taliter quod finita tregua nouam diffidacionem & denuntiationem necessariam esse tenet quia tanto tempore creduntur partes belli oblitę & pariter provinciales *Argu. rex. l. furium. §. finali. ff. de usucapionibus*, & tēpus decē annorum longū dicit, *ut notat Mascari. de probationibus conclus. 424. num. 27. l. sicut fidecommissaria. §. aristo. ff. qui à quibus et Alex. cons. 45. num. 8. vol. 2.*

Secundo consideratur quod tregua habetur pro temporali pace ex proprietate verbi, & in dispositione facta tempore belli non comprehenditur tempus treguę, præcipue quando ex tali lata interpretatione sequeretur odium, ut eleganter tenet *Ioannes And. in addi. ad specula. in rubri. de tregua et pace*, donde disputa que la promessa, o pacto hecha por vn noble, o potentado de dar cierto estipendio durante la guerra, si despues fuere hecha tregua, si tendra obligacion de dar dicho estipendio, y resuelue que no, porque sub appellatione bel-

li non comprehenditur tempus treguę, quia talis lata interpretatio est odiosa, & ita non debet ampliari, & idem tenet *Abb. in cap. nouit. ille de iudicijs num. 9.* Eleganter *Petrus Belli, in tractatu de re militari, vol. 16. 5. par. tit. 20.* & *Feli. in c. significauit sub. num. 3. de lude et Sarrac.* Y de la manera que cessante furore quamuis sit ad tēpus cessat administratio curatoris eo, in tempore *l. penultima. ff. de cura. fur. et Ioan. And. in addi. ad specu. in rub. de tregua et pace*, eodē modo cessante bello præcipue ad tēpus longū vtridictū est debet cessare dispositio facta tēpore belli. Y por cōsiguiente deue cessar la jurisdiciō del Maesse de Cāpo, por q̄ como esta jurisdicion sea exorbitante, y cōtra las disposiciones forales, & ideo odiosa, per necesse est restringenda, & ita hic *Forus del Capitan de Guerra*, que habla de tempore belli, no deue tener lugar, ni se deue entender en tiempo de tregua, quia est dispositio, odiosa & restringenda, *ut notat Roland. in materia consuetudinum cons. 69. nu. 28. & 30. lib. 3. & dominus Regens Sesse decis. 18. nu. 102. & decis. 45. nu. 27. tom. 1. & alij communiter relati.* Particularmente donde ay estatuto de estar a la carta, nam eo in casu nō admittitur in propria, vel lata

D signi-

significatio verbi, *ut notat Alciatus cons. 69. n. 29. Et Berol. cons. 120. vol. 2. Et Menoch. cons. 215. vol. 2. Et Bald. in l. maximum vicinum. num. 3. C. de liber. præter. Et dñs Regens Sesse decis. 64. num. 69. in 1. vol. & tempus belli distinctū est à tempore treguæ, & bellum non comprehendit treguam, nisi in latissima & in propria significatione, nec tregua comprehendit pacem, nisi ex interpretatione extensiva, & in propria, *ut notat Feli. in ducto. c. significavit de iude. Et Sarrac. num. 2. Nam vitæ humanæ tria sunt tempora distincta, nempe, belli, treguæ, & pacis, ut notat Boer. decis. 40. n. 1. et Mart. Lauden. in tractatu de bello, et Hostiō. in cap. 1. et 2. de tregua et pace.**

Y así no se puede pretender, que la disposiciō del Fuero que habla en el tiempo de guerra, se pueda ampliar al tiempo de tregua, siquidem sunt tempora realiter distincta, & separata, & ex proprietate verbi non comprehenditur tempus pacis in tēpore treguæ, nec tempus treguæ in tempore belli: nam tregua est quodam medium tempus inter pacem & bellum, *ut notat Marti. Laudē. in tractatu de bello.* Y Azebedo *lib. 8. tit. 8. l. 3. nu. 11. & lib. 8. tit. 9. l. 1.* Pone la misma diferencia entre la paz, tregua y guerra, y

*Boer. in decis. 40. num. 1.* y así por ser materia odiosa, por auer en este Reyno estatuto de estar a la carta, y por auer sido estas treguas de tan largo tiempo, y tan confirmadas se deue dezir, que no se puede dar sugeta materia, para que este tiempo de tregua, se repunte por tiempo de guerra. Ni tampoco la otra ponderacion que se haze del temor de la guerra de los Moriscos expellidos deste Reyno, es suficiente para que se diga tiempo de guerra. Porque todos los Doctores que dizē que el temor de la guerra, habetur pro bello, hablan en terminos que el enemigo esta ya con las preuenciones de guerra, con Capitanes nombrados, soldados alistados, y publicada la guerra, o alomenos se tiene cierta noticia della, y está ya el enemigo para querer acometer, & loquuntur de tempore paulo ante guerram, & in quo iustus timor & vehemens suspicio belli datur. Y ponderare los mas Doctores que dizen, que suspicio, vel timor belli reputatur pro tempore belli: porque *Panteo. in dicto tracta. de peste, et de priuini. contractum causa pestis nu. 135.* dize estas palabras: Nam cum hostium copiè non longè absint etiam si irruptio nulla facta sit tamen

samen pecora relinquuntur agri cultura deseritur mercatorum nauigatio, & itineratio conquiescit quare saepe totius anni fructus vno rumore periculi, & vno terrore belli amittuntur, ex quibus verbis: claramente se prueua, que habla en terminos que estan los soldados tan proximos a ellos, que no les resta sino solo el acometer, o dar la batalla, y *Imola in dicto conf. 7. num. 2.* dize, restat videre an propter timorem vniuersalem, & propter aduentum inimicorum cum magna multitudine equitum, & pedatum armatorum, & propter signa vexilli seu baderia positae in turri Afsinellorum pluribus diebus, vt fieri consuevit quando est guerra generalis, fienda sit aliqua remissio. Y mas abaxo dize los siguientes, eadem enim videtur ratio in causa iusti timoris guerra generalis, sicut est in ipsa guerra, quoniam idem effectus subsequitur: de manera, que Imola en este conf. 7. para dezir que el temor de la guerra es suficiente para que se diga, tiempo della aunque actualmente no se pelee trahe todas aquellas ponderaciones, diziendo: que llegaron gran numero de soldados armados, con gran multitud de cauallos con las vanderas de guerra, y las

demas circunstancias que auemos referido, porque sino ay justo temor de guerra, no se puede dezir tiempo de guerra, y *Boer. en essa de cis. 249. num. 7.* que tienen por tan capital dize estas palabras: *Nam idem dicendum est de tempore parum ante guerram,* y lo mismo y en proprios terminos dize *Ancarr. en este conf. 88.* Y esto mismo elegantemente dize *Alex. en el conf. 162. n. 6.* refiriendo a *Bald. en el c. 1. de pace tenenda,* vbi tenet, quod si queritur quid dicatur factum tempore guerra dici illud quod est factum immediate ante vel immediate post Y pondera aquella *Glos. de la l. 1. C. de operi libertorum,* vbi disponitur quod si tempore manumissionis seruo operas imposuero, tenetur eas soluere, y duda quando intelligatur tempore manumissionis facta fuisse promissionem, y responde q̄ dicitur facta, quando est immediate, & illiquo post manumissionem. Y pondera tambien la *glos. en la l. ut iuris iur. ff. de operis liber. vers. post manumissionem, vel ante eam,* cum fiat incontinenti, nae quae fiunt incontinenti videntur in esse, *l. lecta. §. dicebam. ff. de reb. cred. Et si certum petatur.*

Y esto mismo tienen todos los que dizen que el tiempo en el qual se teme de guerra, se reputa

puta por tiempo de guerra, porque es necesario se de temor justo de tal suerte, que immineat bellum, & quod sit tempus proximum bello, y afsi lo sintio *Gre. Lopez en la l. 22. tit. 5. partida 5.* en aquellas palabras si Sarraceni se muniunt ad pugnam, de manera que es necesario que aya causa cierta de temer guerra, y que sea justa, y lo mismo sintio *Felin. en el c. significauit de iud. et Sarra.* siguiendo el consejo 88. de Acarran. y dize que lo mismo se deue juzgar por el temor de guerra, que se juzgara por la guerra, si propter timorem belli abstinerunt se gentes ab itineribus illius loci, de manera que el temor de la guerra les impida el salir de sus casas, por estar tan propinquos y con preuencion de guerra, y declarados los enemigos; y afsi de lo dicho se hecha bien de ver, que para q̄ el tiempo que se teme de guerra sea suficiente para reputarse por tiempo della, es necesario que sea el temor cierto y justo: porque si el temor fuesse vano, y sin causa justa no seria suficiente para que el tiempo que durasse se reputasse por tiempo de guerra, y esto lo dixo elegantemente *Pedro Belino en el tratado de re militari vol. 16. 6. parte tit. 1. n. 14. et 15.* don-

de disputa si a los quistores, y arrendadores de las limosnas de ciertas Hermitas, o Conuentos que las tenian arrendadas por los Abades dellos si por la sospecha de guerra, que dezian auia auido se les deuia reuagar el precio y rehazer algo de la perdida que dezian auian tenido, por dicha sospecha, y rumor de guerra, y pretendian que si, por dos razones, la vna por ser entonces tiempo de treguas; el qual dezian se reputa mas por tiempo de guerra, que de paz, conforme el conf. de Alcar. 88. Y la otra, porque dezian se temia de guerra, y el tiempo en el qual ay temor de guerra, se reputa por tiempo della, que son las dos ponderaciones que se hazen en nuestro caso, & hijs minimè obstantibus dize, que no se les deue rehazer el daño que dizen han tenido, y al ser tiempo de treguas responde con lo que dixo en la 5. parte tit. 2. num. 3. que es dezir, que era la tregua por mucho tiempo, y que afsi reputabatur pro pace. A la segunda dize, que para que el temor de la guerra, obre que aquel tiempo se diga de guerra, y por serlo aya lugar la refaccion, o remission del precio del arrendamiento, se deuen considerar muchas cosas, nempe  
quam



quam diutinum fuerit tēpus vigentis suspicionis, quale, quantum damnum attulerit, vanus ne fuerit, timor, an omnium vel maioris partis dubitatio, nam iustus timor facit, vt fiat mercedis remissio, licet non sit secutū bellum, secus in timore iniusto, *Argumen. tex. in l. habitatores. S. finali. ff. locati. & ibi. Bart. & DD. in l. edem C. de loca. & conduc. & l. in hanc stipulationem ff. de damno in facto, & l. si quis fumo. S. quod dicitur. ff. ad l. aqua.* Y con estas razones, y debajo de estos fundamentos interpreta Pedro Bellino in dicto tracta. de re militari vol. 16. tractatum parte 5. tit. 1. num. 3. El tan celebrado por la otra parte, y capital consejo de Ancar. 88. diziendo que aura lugar su doctrina, y el dezir, que quando timetur de bello dicitur tempus belli, si timor ille sit iustus, & detur vehemens suspicio belli, mas que cessando este iusto temor, siendo vano y illusorio, que no aura lugar su doctrina, y que de la misma manera se han de entender los demas Doctores que le figuen, amas de que como he ponderado en todos se hallara que hazen mencion del temor vehemēte, y iusto, y de las demas calidades, de ser paulo ante bellum, de estar los enemigos tan

proximos y preuenidos para la guerra, que solo falta el acometer, y quando concurren estas consideraciones, bien dizen que tempus in quo timetur de bello est tempus belli, aliàs non potest dici tempus belli in quo vane timetur de bello. Pues digame el que pretende, que estamos en tiempo de guerra por el temor della, que enemigos estan en nuestras fronteras, con soldados y gente, y preuenciones de guerra inquietando a los vezinos de los lugares proximos, impidiendoles el salir de sus casas, matando, o cogiendo a los que cogen fuera dellas, impidiendoles el arar y cultiuar sus heredades prohibiendo a los mercaderes el transito, o entrada en sus Reynos, y finalmente amenazandonos cada dia con alguna cruel, y sangrienta batalla, para que pueda dezir que el temor de la guerra se reputa por tiempo della, porque para que por el temor de guerra, se diga tiempo della, todas estas consideraciones y justos temores consideran los Doctores, de los quales se vee bien claramente quan lejos estamos en este Reyno.

Presupuesto pues, que el temor de guerra deue ser vehemēte y iusto, y de la manera que he

E referido

referido, para que por el se diga estar en tiempo de guerra, bien se dexa ver quan notable defacuerdo es pretender, que en Aragon los temores de guerra que ponderan, son suficientes para adaptar las doctrinas que allegan, y discursos que hazen, pues no solo no ay temor vehemente, y justo, como pretenden en las causas que dan para tenerlo, mas que lo cierto es, que no ay mas temor por ellas del que tienen los que pretenden estamos en tiempo della, el qual no se les podra negar, ni prouar que no le tengan, porque como el temor sit quædam passio & affectio animi, & in animo consistat, vt notat *Mascar. de proba. conclus. 1376. num. 4.* & alij, no se les puede prouar lo contrario, sino ex illorum factis vel verbis, l. labeo. §. idem labeo. ff. de ser. legata. Y assi diziendo que tienen temor de guerra, y dando demostraciones que la ay, procuran prouar que estamos en tiempo de guerra, por el temor de guerra que dicen tienen, mas como dize *Mascar. in dicta concla. 1376. num. 5.* No basta prouar el temor, sino el ser justo temor, y esta calidad de ser justo, o no requirit probationem de iure, como lo nota *Bar. en la l. capitalium. §. ad status.*

*ff. de pœnis, & Ripa. in rub. ff. de dam. in sec. num. 18. & Hercul. de cautio. de non offen. c. 6. num. 12.*

Y el dezir, que se puede temer de que los Moriscos expellidos deste Reyno se valgan del poder del Turco, y de otros Principes de quien se prometen fauor y ayuda, y ayudados de ellos intenten alguna guerra contra nosotros, y que no estando preuenidos con soldados y armas, se nos siga algun daño irreparable, porque estamos tã proximos a las playas y puertos maritimos, se dexa bien claramente entender, que este no solo no es temor justo de guerra; pero es casi imposible, o alomenos ageno de toda buena razon el tenerlo, y que sabe poco de Cosmografia quien los pondera, por que como a todos es notorio fueron embarcados los Moriscos, quando la expulsion en el mar Mediterraneo, y desembarcados en la otra parte del ázia la Africa: de manera que para poder boluer acá les es necessario boluer por la mar, sed sic est, que Aragon por ninguna parte del llega a confrontar con el mar, y por essa parte que desembarcaron: antes auian de entrar por Cataluña, o Valencia, y ganarla, o alomenos parte della, que

que puedan entrar en Aragon, luego el temor desta guerra mas auia de influir en Cataluña, o Valencia el ser tiempo de guerra, y hazer alli las preuenciones necesarias para euitar este daño q̄ dizen se teme, q̄ en Aragõ q̄ ni es puerto d̄ mar, ni se llega por ninguna parte a el, ni es playa, como dizẽ, y mas facilmente se les podria euitar la entrada q̄ quisiessẽ hazer en Cataluña, o Valencia, q̄ no despues de auerla hecho echarlos della, iuxta illud facilius nõ admititur, quã reicitur ospe.

Y assi se vee que este no es justo temor de guerra, porque no solo no estan los enemigos en nuestras fronteras con armas, y peruenciones de guerra; pero ni se sabe si ay Moriscos: antes bien segun la noticia que acá se ha tenido, lo cierto es que llegaron pocos à puerto, y que adonde aporraron los pocos fueron tan mal recibidos, que en muchas partes los robaiõ y echaron de alli, ni se sabe cierto que viuã, ni que puedan por si, ni esten ayudados de otros para hazernos guerra, y caso que la hagan, han de passar primero por otros reynos antes de llegar al nuestro: luego bien claramente se vee, q̄ mas es este temor de guerra procurado, o alomenos imaginario

que no justo, en el qual se puedan adaptar las doctrinas, que para el allegan.

Ni el tener su Magestad en Aragon fuertes castillos, soldados, y otras preuenciones de guerra, es suficiẽte para que por esto solo faltando el justo temor de guerra, que he dicho, se diga tiempo de guerra, porque los Reyes y Señores en sus Reynos y lugares acostũbra hazer estas preuenciones de guerra, para defenderse de vna guerra incierta, y que se ignora della, y para estar preuenidos en vn caso de guerra inopinado, y por temor de guerra incierta, y aunque es verdad, que estas preuenciones se hazen por el temor de la guerra, que puede en algun tiempo auer: pero no son suficientes para que por ellas solas, y faltando el justo temor de guerra, se pueda dezir tiempo della, nam quãuis verum erit dicere, que estas preuenciones se hazen para tiempo de guerra, sed non erit verũ dicere, que estas preuenciones hazen que sea tiempo della, porque si no se sabe que aya guerra cierta, como se puede dezir que se teme della, y el temor de guerra incierta accidental y imaginaria, no es suficiente para que por el se diga tiempo della, sino que es

es necesario temor, justo, cierto y proximo a ella, como tengo dicho; y assi el tener Castillos, y fortalezas, y soldados su Magestad en Aragon, esto solo, y faltando el justo temor de guerra, no es suficiente para que por esto se diga tiempo della.

Y que estos temores no sean suficientes para decirse tiempo de guerra, y que el Fuero del capitán de guerra, ni el Fuero quod dominus Rex, non possit facere Locum tenentem, &c. no se pueden adaptar a este temor de guerra, sino solo al caso de la actual milicia, y quando la vna y otra parte estan con sus campos formados, y han acometido o quieren acometer, o se da justo temor, se prueua, porq̄ á primo nascens tempore Regni Aragonū cōfina este Reyno cō el de Frãcia, y por el consiguiente quando se hizieron el Fuero quod Dñs Rex, y el Fuero del Capitan de Guerra tenia los mismos confines, y como confiesan los que esfuerçan la contraria, ha sido siempre el Frances nuestro capital enemigo: luego sigue se que este temor de guerra del Frances nacido y ocasionado por ser nuestro enemigo continuo, y auer confinado y confinar con el perpetuamente, es y ha sido continuo y

perpetuo, porq̄ como dize Bald. in l. 2. C. quod metas causa, el temor se presume que dura quanto dura la causa de tenerlo porque se regula conforme ella, tanquam ab effectu, y siendo la causa continua, influirá el temor continuo. Y como dize Decio en el cons. 690. num. 11. metus durare intelligitur durante causa iusti timoris, & idem, Alex. 144. incipit post redditum concilium, lib. 2. Y el mismo Bald. en la l. 2. circa finem. C. de his qui permetū. ludi. non appel. Luego siendo y auiendo sido aqui la causa del temor de guerra perpetuo y continuo, como por la otra parte dicen auia de influir temor de guerra perpetuo y continuo, y por consiguiente auiamos de estar en tiempo de guerra continuamente, y nunca se pudiera auer dado, ni se puede dar tiempo de paz, sed sic est, que ambos dos Fueros presuponen que auia de auer tiempo de paz, porpue hazē excepcion de la disposicion en tiempo de guerra: luego presupone tiempo de paz, nam alias nullius esset momenti dispositio tempore pacis, quod non est dicendū, nā nulla debent dari in lege verba sine effectu operandi, ut notat. Decius en el cons. 279. n. 9. cum vulg. Et sequeretur, quod exceptio non esset de regula si nunquam posset

todo se puede saber aqui  
Reer; falta Una hoja sola

han sido de 28. años a esta parte, y de presente, son en quienes se halla tantas letras, christianidad y zelo de justicia, como por sus obras a todos es notorio lo han observado esto: de manera que jamas hã remitado soldado alguno aunque es creible cosa se les aura ofrecido ocasiones de poderlo hazer. Y assi quando faltaran doctrinas, fueros y obseruancias q̄ prohibieran la pretension del Maesse de Campo, la practica tã continuada y obseruada de tãtas personas doctas, obligaua ha a uerla de seguir, argu. l. 2. cum ibi notatir per DD. cum glos. vers. de eget C. ubi de crimi. agi oportet. Et ita intelligendum esse Bart. in l. de quibus. ff. de leg. docet. Menoch. de arbitrar. iudi. Centu. 4. casu 360. nu. 94. Natta cons. 812. num. 4. in princ. Aymon cons. 166. nu. 9. Mascara. concl. 428. a nu. 19. vsq. ad 23. Et concl. 528. num. 6. Roland. cons. 94. n. 22. vol. 4. Gabriel commu. opi. tit. de proua. conclu. 4. num. 3. Et alij relati a Domino Regente Sesse decis. 230. num. 9. tomo. 2. Ni se ha de creer que tãtas personas doctas y letradas que assi lo han entendido y platicado se han engañado y ignorado las leyes que tenian pre manibus, y deuiã saber, argum. l. 2. vers. nam. que ff. orig. iuris. l. regula. S. sed Et iuris. ff. de iur. Et fact. ignora. Et in

*l. si quis ex argentariis. S. prator ait. ff. de edendo. & hæc quoad primum punctum sufficient.*

La segunda calidad que se requiere conforme dichas disposiciones forales, para que el Maesse de Campo pueda exercir la jurisdiccion de su officio presupuesto, que admitamos sin perjuicio de la verdad, y de lo dicho que estuiessemos en tiempo de guerra, es que las cosas en que la exercça seã cosas de guerra, y le parece tiene en este caso fundada su intencion, porque el cauallo, o recin son instrumentos militares y necesarios para la guerra ex supradictis. Y que la ocupaciõ por configuiente es bien hecha por ser de cosas de guerra, y por ser los cauалlos cosa prohibida sacar ha podido ocupar las permitidas que lleuaua. A esto se responde con distincion porque, o pretende el Maesse de Campo que lo ha podido ocupar por comision o orden q̄ tiene de su Magestad, la qual puede dar su Magestad conforme a la Obseruantia. 7. tit. de interpre. qualiter Et in quibus, y la obseruancia, Item de los cotos de priuil. gener. o pretende que ha podido ocuparlo y conocer de esta causa por la Capitania General por ser cosa de guerra, si por comisiõ dize lo ha hecho, y por la pro-

la prohibicion de la obseruancia se responde, que la obseruancia habla en los caualllos, y no en los rocines como diremos, y este era rocin y no cauallo, si pretende q̄ la ha hecho por la Capitania General, y que puede conocer de la causa por ser cosa de guerra: se responde que le faltan las otras calidades de tiempo y personas de guerra para poder exercir su jurisdiccion, y que no es cauallo sino rocin, y que conforme las disposiciones forales lo pueden sacar en el caso presente. Lo primero, pues que es dezir, que no era cauallo sino rocin viejo, y muy malo, a mas de estar prouado, se prueua, porque se compro pocos dias antes de la ocupación en doce, o trece escudos, y esto ha constado legitimamente, y lo que valia al tiempo de la ocupación, se prueua bien con prouar en lo que ha sido vendido, *iuxta notata a Bald. Ang. Salic. & Bart. in l. 2. C. de rescin. vendi. & idē Bal. in l. vnica col. fin. de senien. que pro eo quod inter est.* Porque en tan breue tiempo como el que passo de la compra del rocin, no se presume valer mas, nam in tam breui tempore, non præsimitur mutatio valoris, *vt notat Gregorio Lopez in l. 56. tit. 5. par. 5. glos. 6. & Bal. in dicta l. 2. C. de rescin. vendi. in fine.*

Dize que se reputara breue tiempo el de vn año, para que durante el, no se presume valer mas la cosa vendida, y aqui no passaron quatro meses, y el mismo *Grego. Lopez in dicta l. 56. tit. 5. par. 5. glo. 5. y en la l. fin. tit. 26. 2. par. glo. 3.* lo dize mejor, y refiere a *Alex. cons. 67. vol. 2. & ibi late,* auiendo pues sido vendido el Rocin en 12. libras, y passado tan pocos dias desde la compra, a la ocupación bien se vee quan malo, y de poca importancia para la milicia y seruicio de la guerra, podria ser de donde se infiere bien, que si por ser el cauallo instrumento para la guerra, es prohibido passarlo a Reynos estranhos, que este que no era cauallo sino Rocin, y tan malo, como está dicho, y sin poder ser de seruicio para la guerra, que en el cessara la razon de la prohibicion y del Fuero, y cessando la razon de la ley, o estatuto, cessa la disposicion del, *vt notat Bald. in l. fin. per illum tex. C. qui ad liber. perue. non possunt. cap. cū cessante de appellationibus. cap. magna deuoto. & Decius cons. 456. nu. 12.* porque la razon de la ley, o estatuto es el alma de la misma ley, o estatuto, como lo dize *Bal. en la l. si quis seruo persuaferit. C. de furt. & ipla ratio dicitur lex, vt notat. Bal. in c. cum dilectis. & l. de rescriptis, & lex*

& lex in substantia rationis consistit, ut notat Abb. in c. requiris. 2. de appella. & Decius conf. 64. nu. 6. Ni en fuerça de la comission, o mandamiento de su Magestad fundada en dicha Obseruancia. 7. tit. interpretaci. quali. & in quibus. Y en la Obseruancia. Item de los coros tit. de priui. gen. ha lugar porque dichas Obseruancias no prohiben, sino la saca de los Cauillos, y no la de los Rocines; y assi parece q̄ no se deue estender la pena dellas, o la prohibicion en los que sacan Rocines, y aunque conforme la doctrina de Azebedo en la l. 34. tit. 18. lib. 9. nu. 10. Y los demas referidos debajo del nõbre de cauillo, está cõprehendido el Rocin. Pero se respõde q̄ tambiẽ Gironda de Gabel. 7. par. §. 1. n. 24. y 25. tiene la cõtraria, porq̄ aunque sea verdad, que respectu substantiæ & generis, no difieran. Pero en respeto del cuerpo y estatura se desemejan, & aliter equi, & aliter rocini appellantur, argu. tex. in l. cum qui. §. Item si iumento. ff. de furtis.

Y mucho mejor se deue entender lo dicho en nuestro Reyno donde ay Fuero, como he dicho, que permite el sacar Rocines en el caso presente, porque el Fuero del año 1564. so la rubrica de la prohibicion de la sa-

ca de los Rocines, refiriendose al de la prohibiciõ de la saca de mulatos, y mulatas da facultad q̄ para su seruicio puedã sacar, no obstante este Fuero, vno, o dos Rocines, con las modificaciones en el contenidas, lo qual es conforme a drecho; nam in statuto prohibente extractionem tritici, non comprehenditur triticũ ad vsum proprium extractum, ut notat Bal. in l. certa. §. si & si quis num. 4. & ita communiter receptum est, ut dicit Alciatus in l. censoria, in vers. victus sui. ff. de ver. obli. & Jasso. dicit hanc esse opinionẽ cõmunẽ in dicto. §. sed & si quis n. 7. ff. de lega. 1. Luego la ocupacion del Rocin que se ha hecho, bien se vee ser injusta, y contra las disposiciones forales, y que las Obseruancias referidas no se han de entender en los Rocines, sino en los Cauillos propriamente, amas de que despues, el conocimiento desta ocupacion y delicto, siẽdo por comisiõ, como he dicho, pertenece al Iuez ordinario, y no al Comissario, ni Capitã de guerra; porque aunq̄ en dichas Obseruancias està dispuesto, que extractionem equorum & canapi, &c. Dominus Rex prohibet ut vult, empero esta clausula, pro ut vult, es cierto que solamente respicit al tiempo, forma, y modo de prohibir

hibir, como lo refiere *Maria de claus. clausu. 46. sub num. 8. 1. par. & refert ita iudicatum fuisse in Rota in decis. Parrochialis Zamorens. 28. Maij, anno 1586.* y assi lo refuelue Bardaxi, in *Foro del Capitan de Guerra*, y refiere aquel exemplar Martini de Campodarbe, que auiendo sido preso por pasador de cauallos a Francia, pidio liberari per viam priuilegiatam, porque no le tenia preso luez competente, ni aun luez, y porque no se le auia dado demãda dẽtro del tiempo, y claue regia, fue mandado sacar y librar de la carcel en que estaua detenido, y con efecto le libraron; y assi ora diga el Maeste de Cãpo, q̄ ha ocupado el Rocin y preso los mercaderes por la Capitania por parecerle que es cosa de guerra, ora por comission, y en fuerça de dichas Obseruancias, de qualquiere manera se vee auer sido injusta, y contra las disposiciones forales, y de drecho dicha ocupacion del Rocin, detencion de mercaderias y conocimiento de causa.

No obsta tampoco dezir, que el Cauallo y Rocin son de vn mesmo genero y substancia, por las razones dichas: por que tambien el pan es de la misma sustancia que el trigo, y en el estatuto

que se prohibe la saca del trigo no estã comprehendida la saca del pan, ni ha lugar la pena del estatuto, contra el que lo saca, vt expressẽ tenet *Ioannes de Pla. in l. unica. C. de frume. vers. constat lib. 11. et Abiles de prator. C. 52. in vers. pesquisa. num. 19. in fin. & Porrolo. in schol. ad moc. vers. rex. num. 268. & alij*, nam ex proprietate verbi triticum non comprehendit panem cogtum, vt notat. *Guido Papa. q. 363.* quamuis ex identitatis ratione voluerit ipse, que este comprehendido, in *dicta q. 373.* Lo qual no se deue admitir en Aragon, vbi ex identitatis ratione, no se deue dar extension, ni impropriar las palabras, vt notat. *Mol. in verbo. focus.* y assi no se deue de entender tampoco debajo de la prohibicion de los cauallos la de los rocines impropriando verba, mayormente en estatuto penal, y auiendo Fuero que lo permite en este caso.

Ni tampoco que supuesto q̄ fuesse cauallo el que huviessen pasado los mercaderes, que no lo es, como estã dicho, y que huviessẽ lugar en esto el exercicio de la jurisdiccio del Capitan de guerra, quod est contrarium iuribꝰ, supradictis: cõ todo effo, la ocupacion respecto de las mercaderias, no procede, porque



los albaranes, cordellates, y dinero no son cosas de guerra, como lo confiesan por parte del Maefse de Campo; y assi la ocupaciõ dellas es desaforada, y contra el Fuero, *quod Dominus Rex*, y contra el Fuero del Capitan de guerra, por ser hecha en cosas que no son de guerra. Ni tampoco porque fuera cauallo, y por consiguiente prohibido de passar, no por esso las mercaderias que en el lleuauan los mercaderes, no siendo prohibidas han de ser perdidas, ni se las pudieron ocupar, porque aunque algunos Doctores afirmen, que *prohibitum trahit ad se non prohibitum*, como son Boer. en la decis. 178. num. 22. & *alij ab eo relati*: pero si se mira a Saliceto en la l. *cum proponas*, C. de *nauti feno*. se vera en los terminos que procede la doctrina de Boerio: porque se deue hazer esta distincion, o las mercaderias illicitas erã de las prohibidas por ser cosas de guerra, y las passauã al enemigo durante el tiempo de guerra, y en este caso aura lugar la confiscacion de todas, assi de las prohibidas, como de las licitas, y la razon desto es, porque como el que da armas al enemigo, comete crimen lese Maestatis, & ei confiscantur bona, vt refert late. Grego. Lop. in l. 22. 5.

par. tit. 5. glo. 1. & *idem* in l. 38. tit. 10. 1. par. glo. 1. & vltra dictas penas sententiam excommunicationis incurrit, vt in cap. significauit, & cap. quod olim de iudicijs, assi no sera mucho q̄ pierda en este caso, assi las licitas, como las illicitas, o eran mercaderias illicitas, pero no de guerra, ni las passauan en tiempo de guerra, porque en este caso no procede la ocupacion de las licitas por la de las illicitas, que es el caso presente, y esta distincion siguen Bald. Alber. de Rosa. in l. cum proponas. C. de nauti. feno. & Felin. post Petram de Ancarr. & Ioan. de Ana in dicto cap. significauit de lude. & Sarrace. & Paulus de Cas. et Alber. de Rosa. post Bar. in dicta. l. cottem. S. Dominus de pub. Barho. de firmo in tracta. de gabell. in 9. par. in prin. q. 8. cum sequentibus, usque ad 13. inclusiuè.

Y assi pues estamos en tiempo de paz, como tengo prouado o alomenos en tiempo de tregua con Francia, la qual se reputa por paz, ni todas las mercaderias eran cosas de guerra, no se pueden acomodar las doctrinas de Boerio en este caso, a mas de que sin distincion alguna, dizel Julio Claro en la quest. 52. in statuto 7. vers. ultimo quarto. S. fin. lib. 5. practi. crim. que la doctrina de

de Boer. no se ha de seguir, porq̄ ora sean los dueños los que las passen, ora no lo sean, que es la distincion que siguen otros saca da del texto en la l. 1. §. *idem labeo. ff. de aqua pluuiæ arcent.* Y la trae Saliceto, in dicta l. cum proponas. n. 2. C. de nauis pheno. indistinctamente dize, que no se pueden confiscar si solas las ilicitas y prohibidos, y esto mismo sigue Alber. in 2. par statutor. q. 4. num. 6. y dize que es la mas comun opinion. Y Julio Claro en el referido lugar dize: que esta opinion se deue seguir como mas pia y benigna, sino esta aliter dispuesto expresamente en estatuto, o prohibicion, como no lo esta en nuestro caso: y assi parece, que puesto que el q̄ dizen es cavallo, lo fuera con todo esso la ocupacion que hizo el cabo de dicha Torre, o el Maesse de Campo por su medio, no procede, y que deuia de auer restituydo el dinero, Cordellates, y albaranes que injustamente les han ocupado.

La tercera calidad que se requiere para auer lugar la jurisdiccion del Maesse de Campo, y exercicio della es, q̄ las personas en quien la exerza sean personas de guerra de las alistadas y puestas en el numero de los soldados cõforme al Fuero del Capitã de

Guerra, y aũque se dize por parte del Maesse de Campo que este Fuero no requiere sean personas de las alistadas y de guerra, sino que basta que las cosas lo sean, y que la diction, Y, que la tiene dicitur, &, no tiene aqui fuerza de copulatiua, y que assi puede exercitarla el Maesse de Campo en qualesquiera personas: pero para que se vea quan repugnante y cõtraria es esta interpretacion a las disposiciones de drecho, se presupone, que la diction, &, de su naturaleza y propia significaciõ es copulatiua, de tal manera, que puesta entre dos extremos, requiere el concurso de ambos, *ut est rex. in l. si heredes plures. ff. de cõdi. institu. & Bar. in l. 1. num. 2. & 6. Lasson. nu. 2. ff. de insti. & iur. Felin. in cap. 23. in vers. copula de rescriptis. Decius cons. 417. num. 1. & 433. n. 6. & hoc etiam procedit in materia penali, ut notat Bart. in l. quid ergo. §. pena grauior in princip. ff. de is qui notantur infancia Rom. cons. 137. dub. 1. & in cons. 128. Iuan de Annania in cons. 66. incipit visis hijs col. 3. & alij relati, à Decio en el cons. 89. & Mandos. in glo. facul. regen. §. hæc etiam. fol. 227. litera A. & in §. nos qui. fol. 95. litera A. Y refiere diez modos por los quales vsamos de la diction, &, y esto mismo siguen nuestros praticos Bar-*

da. en la intelligēcia deste Fuero del Capitan de guerra, y Portol. en la palabra, *Capitaneus*, de manera que de su propria genuina y alstricta significacion la diccion, &, tiene efecto de copulatiua. Y tambiē se ha de presuponer que todas las palabras, o disposiciones de nuestros Fueros, como puestas en contractos, se han de entender en su propria genuina estricta y grammatical significacion, nam verba contractus non recipiunt interpretationem extensiuam, apulatiuam, vel in propriam. *l. quidquid adstringenda de verbo. obliga. l. fideiussores magistratum. §. pro auxilio. ff. de fideiussor. Alex. cons. 47. num. 4. lib. 2. Decius cōs. 201. num. 2. Riminal. cons. 78. num. 11. & cons. 79. num. 16. & 17.* y se da fuero de estar a la carta Obseruancia i. de equo vulnerato & alia, de donde se infiere que las palabras del Fuero, y la intelligencia dellos no reciben otra interpretacion sino la literal, y que las conjeturas que no resultan de la misma letra no se admiten, y que donde ay semejante estatuto no se admite la tacita voluntad de la ley, o disposicion, vt late Portol. verbo forus, & dominus Regens Sesse decis. 64. num. 69. cum sequentibus, & ceteris practici.

Presupuesto lo dicho en el

Fuero del Capitan de guerra, se dispone que el Maesse de Campo no puede exercir su officio, ni entrometerse sino en tiempo, y personas de la guerra, y cosas cōcernientes a la guerra, en este Fuero se halla esta copulatiua, y que de su proprio significado requiere concurso de todas las partes en que està puesta, luego ha se de dezir necessariamente que para que el Maesse de Campo pueda exercir su officio, es necesario que estemos en tiempo de guerra, q̄ la persona en quien la exerça sea de guerra, y que el caso sea tambien de guerra, y cōcurriendo todas estas tres calidades la podra exercitar, y no de otra manera por la naturaleza de la diccion, Y.

Ni a esto, obstan los fundamentos que al principio referi, en los quales apoye la jurisdiccion que el Maesse de Campo pretende, porque no solo el tener la diccion, Y, en este caso fuerza de copulatiua, y guardar su proprio sentido, no tiene repugnancia a la mente de los legisladores, ni la materia sugera puede ser causa que lo pierda, ni de tenerlos se sigue absurdo alguno, o in verisimilitud: mas antes bien guardandolo es conforme y adequando a la mente

de los contrayentes y legisladores, sacada y deduzida de la misma letra, y la sugeta materia lo requiere, sin que se pueda dar absurdo, o in verisimilitud alguna. Y esto se prueua, porque auendose hecho el año de 1367. el Fuero *quod Dominus Rex*, en el qual la Magestad del Rey don Pedro de gloriosa memoria, se reseruo facultad de elegir Capitan, o Capitanes, los quales dispuso, que pudiesen exercir sus officios en aquello que perteneciese a la guerra tan lo la mēae, de aquella disposicion tan lata y ambigua como es dezir, que el Maesse de Campo pudiese conocer en aquello que perteneciese a la guerra, se siguieron entre los Iuezes ordinarios, y el Capitan de guerra algunas diferencias, porque la palabra *perteneciere*, tiene latissima significaciō, como lo enseña *Romano en el cons. 339. num. 35.* y assi en fuerza de ella pretendia el Maesse de Campo conocer en todos los casos, cosas y personas, aūque no fuesen de las alistadas como perteneciesen a la guerra. Y para remediar estos inconuenientes en las Cortes que el Inuictissimo Emperador Carlos Quinto celebrò en el año 1528. se hizo el Fuero del Capitan de Guerra,

con atendencia de que los Iuezes ordinarios erā turbados por el Maesse de Campo, siquiere Capitan de guerra, en el exercicio de sus officios y jurisdiccion. Y con esta atendencia dispone el Fuero, que por euitar estos incōuenientes no pueda el Maesse de Campo conocer, sino en casos, cosas, y personas de guerra desta atendencia, se descubre claramēte, y se dexa bien entēder la disposicion de la ley, o fuero, q̄ fue aquellas palabras tan latas del Fuero, *quod Dominus Rex*, declararlas y restriñirias a estos casos, personas y tiempos, porque conforme la doctrina referida de *Bal. in l. si quis seruo. C. de furtis*, la razon de la ley, o estatuto, es la alma de la ley. Y el mismo *Bal. en el cap. 1. de rescrip.* dize, que la razón de la ley, es la misma ley, & *Abb. in cap. requirit de appell. et Decius. cōs. 64. n. 6.* La razon pues y causa final de la ley, se deduce de la atendencia, o prohemio della, *ut notat Bar. in l. 1. in prin. ff. ad sena cōs. Macod. & in l. fin. ff. de bene. insti. Imola cons. 129. col. 1. Roma. cōs. 16. col. 1. Decius. d. cons. 64. nu. 1. et cons. 600. num. 10.* La razon pues que huuo y se expreso en la atendencia del prohemio, y la que morbio a hazer esse Fuero, fue para que los Iuezes ordinarios no fue-

fuesen inquietados en el exercicio de sus officios, el qual deben exercir en sus districtos y territorio cada vno de ellos respectiue, y en las personas de el regularmente, porque de iure fundatam habent intentionem, sed sic est, que si esta diction, &, puesta en este fuero, no tuuiera fuerza de copulatiua: y por consiguiente los que no son soldados estuuiesen sujetos al Maesse de Campo, se seguiria que quedarian turbados los Iuezes ordinarios en el exercicio de sus officios: luego para que no quedē turbados en el exercicio dellos, y tenga efecto la atendencia y la razon de la disposicion, la qual reputatur pro dispositione, es necessario, que esta letra, Y, o diction, &, tenga y obserue su misma y propria significacion de copulatiua.

Y la menor que es dezir, que si estuuiesen sujetos los que no son soldados a la jurisdiccion del Maesse de Campo, quedaria perturbada la jurisdiccion Real. Y de los Iuezes ordinarios se prueua, porque el Iuez ordinario assi de Fuero, como de derecho tiene fundada su intencion de conocer de todas las causas y delictos, y de las personas que los han cometido, como lo dize el Fuero, *quod Dominus Rex, l. mol.*

y *Portol. in locis supra citatis, y la l. si pupillus. S. territorium. ff. de verb. sign.* & alij ibidem relati, sed sic est, que si el Maesse de Campo pudiesse conocer en alguno que huuiesse hecho algun caso, o delicto en cosas de guerra, aunque no fuesse soldado, quedaria turbado el Iuez ordinario en su jurisdiccion respecto de la persona y conocimiento de aquella causa: luego bien se prueua que conociendo el Maesse de Campo en las personas que no son soldados alistados, queda perjudicada la jurisdiccion del Iuez ordinario, y que assi la diction, Y, deue tener fuerza de copulatiua, para que no quede frustrada la atendencia del Fuero del Capitan de Guerra.

No obsta el dezir, que con esta intelligencia quedaria corregido el Fuero, *quod Dominus Rex*, con el del Capitan de guerra, para lo qual se puede ponderar vn consejo celebre de Romano 322. donde disputa que si en fuerza de vn estatuto general tuuiesse vn Iuez libre facultad de proceder en las causas que ante el pendiessen simpliciter, & de plano, & sine estrepitu & figura iudicij; y despues se hiziesse otro estatuto, o ley que dixesse que en los vltimos diez dias de la instan-

instancia no se pudiesen ante aquel Iuez producir derechos algunos, si por este ultimo estatuto es visto derogar y quitar la libre, y lata jurisdiccion que tenia el Iuez, y dize que se deuen conciliar estos dos estatutos, de manera que se dira, que el Iuez tiene amplissima jurisdiccion, con tal que en los diez dias vltimos de la instancia no se admita el producir derechos algunos, porque jura iuribus sunt concilianda, *l. unica. C. de in offi. dona. cap. cum expediat. de electi. lib. 6.* & notat. glos. in *l. si petiero. ff. qui satis dare cogantur cum vulgatis.* Y assi en el caso presente tenia el Maesse de Campo la jurisdiccion por el Fuero, *quod Dominus Rex*, muy ambigua y apta para entenderse debajo de ella casos, cosas y personas. Hizose despues el Fuero del Capitan de Guerra, donde declara aquel poder no aver lugar en las personas, casos y cosas que no fueren de guerra: luego de la misma manera auemos de dezir que el caso presente, se han de conciliar estos dos Fueros, diziendo que el Maesse de Campo tenga su jurisdiccion y poder que tenia: pero que sea en los tiempos cosas, casos y personas de guerra. Y no es nuevo en derecho, q̄ las leyes

primeras se declaren por las postreras, antes es muy conforme a el, *ut est iex. in l. non est nouum. in l. nam & post. ri. res. ff. de legibus, & idem Roma. d. cons. 322. num. 3.* Y quando se dixere, que datur correctio en esta interpretacion, y que se ha de euitar se responde, que quando no pudiese ser la interpretacion deste Fuero de otra manera, sino corrigiendo el Fuero, *quod Dominus Rex*, que se deue corregir, y que procede antes la correccion del Fuero, *quod dominus Rex*, que es el primero q̄ no dar correccion en el del Capitan de guerra, que es el segundo; y assi mejor procede de derecho la correccion del mas antiguo que no del postrero, porque la regla es, que priora posterioribus derogantur. *l. pacta nouissima. ff. de pactis. l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pactis.* y por ello en los contractos, no es necessario poner la clausula derogatoria, *ut notat. Bald. in cap. 1. per illum text. de transacti Alex. cons. 9. in fin. lib. 2. y Decio. cons. 500. n. 5.*

Particularmente que en lo depositiuo y final del Fuero esta la diccion tan solamente, porque dize estas palabras, por donde su Magestad, de voluntad de la dicha Corte estatuesse, y ordena q̄ el dicho Capitan de guerra

no se pueda entrometer, conocer, ni exercir jurisdicción, sino en tiempo y personas de la guerra, y cosas conuinentes a la guerra tan solamente, esta dicción pues tan solamente, puesta en el fin de la disposicion afirmatiuamente, le da jurisdicción en los tiempos personas y casos que especifica, y en los demas que no dize y especifica dize totalmente exclusion, l. 4. §. cum Titio de adimen lega. cap. cum ecclesia de causa posse & proprie. l. rationes. C. de proba. nam dicto taxatiua exclusionem inducit de sui natura in non expresse facit, tex. in l. gallus. §. & qui si tantum de libe. & posth. notat. Bar. in l. rationis in prin. C. de proba. in l. si cum dos. ff. rerum a mota. Petrus de Anchar. conf. 95. in col. 2. Abb. conf. 51. col. 1. lib. 1. Cardi. in Clemen. 1. vers. nos igitur de sumatrim. & Deci. conf. 328. nu. 5. Y assi pues la dicción taxatiua excluye la jurisdicción del Maefse de Campo en los casos que no expresa, no es menester buscar si la dicción, & esta copulatiua en las personas de guerra, o no, pues en las que no lo fueren, le quita expressemente la jurisdicción. Y quando estuuiessemos en caso dudoso de si la dicción, & se ha de interpretar propriae & copulatiue, supuesto que funda la Capita

nia su jurisdicción en esta palabra dudosa, se deue declarar contra ella nam fundans intentione in aliquo verbo dubio contra producentem actum est interpretandum præcipue in contractu, vel in dispositione odiosa & iuri cõmuni repugnanti, como lo es la jurisdicción del Maefse de Campo, y assi se deue interpretar contra el, vt notat. glos. in cap. in presentia de proba. & Bal. in l. quoties. §. si quis ita. ff. de here. insti. Iaso. in l. veteribus. ff. de pactis. Cuman. conf. 164. num. 4. fol. 89.

Y esto se declara mas auerse entendido en esta forma con las cartas que su Magestad tiene despachadas por sus Consejos de Guerra y Aragón, dadas la del Consejo de Aragon en S. Lorenzo el Real en 20. dias del mes de Setiembre del año 1611. y la de el Consejo de Guerra en 15. de Octubre del dicho año, ambas para el Marques de Aytona Virrey y Capitan General que era en este Reyno en dicho tiempo: y en la de el Consejo de Aragon ay vn Capitulo donde refiere la instruccion, que quando huuo de venir a la presidencia de este Reyno, se le dio al dicho Marques de Aytona, la qual es del tenor siguiente.

I De los

**D**E los delictos que cometieren la dicha gente de Guerra, y de las demas causas que le tocaren, assi civiles, como criminales, aueys de conocer como mi Capitan General, vos, y las personas a quien tocaren, sin dar lugar a que la Iusticia de la tierra se entremeta en ellas, ni que ninguno que este sujeto a la Capitania General, use del Fuero de la manifestacion, ni de otro ninguno del Reyno, aunque sean casados en el, y por el consiguiente las Iusticias del Reyno han de conocer de los delictos y causas de los naturales, sin que ningun ministro de Guerra tenga que ver con ellos, y para que la competencia de jurisdiccion no pueda ser causa de que los delinquentes se escapen, y los delictos queden sin castigo, quiero, y mando, que todos los Ministros y Oficiales de Iusticia del Reyno, puedan prender en fragante los soldados que delinquieren, con que despues de presos los remitan y entreguen al Iuez competente, y que en esto, como en lo demas aya muy buena conformidad y correspondencia entre todos, y esta orden hareys publicar en las partes que conuiniere, para que venga a noticia de todos con declaracion empero que hago que los estrangeros que no fueren soldados, ora pasen de passo, ora viuan de assiento en esse Reyno, no han de gozar de aquella preeminencia, y que el conocimiento que se os da a vos como Capitan General de las causas civiles y criminales, se entienda en las civiles entre la misma gente de Guerra, y en las criminales como se declara en el capitulo arriba calendado, y en esta conformidad se executara, y cumplira puntualmente, que esta es mi precisa y determinada voluntad. Dada en San Lorenzo a veynte de Setiembre de mil seyscientos y onze.

Y en la del Consejo de Guerra, refiere su Magestad esta instruccion, y le manda al Virrey, que la guarde como esta referida: de donde claramente se vee, que la disposicion del Fuero del Capitan de Guerra, quanto al auer de ser personas de Guerra en las q̄ el Maestre de Campo pueda exercir su jurisdiccion, y auerse de entender la, y, con fuerza de copulatiua, su Magestad y sus Consejos de Guerra y Aragon lo han

**YO EL REY.**

entendido de la misma suerte, y en confirmacion de esto, en todas las ocasiones que se han ofrecido hasta agora semejantes a esta, se ha obseruado y cumplido lo dispuesto en dicho Fuero, respecto de las personas que son de guerra, porq̄ siendo Virrey, Presidente y Capitán General el Marques de Gelues, con auer sido en su presidencia tan cuydado de la buena administracion de la Iusticia, y como tan gran soldado, tan



tan zeloso en conseruar las pre-  
 heminencias de la guerra, cō to-  
 do esso, auiendo presso vn cabo  
 de la misma Torre de Santa Ele-  
 na a vn hombre que passaua a  
 Francia Salitre y poluora, y auie-  
 dose la tambien ocupado, le die-  
 ron razon de lo dicho: y mado, q̄  
 pues no era soldado de los alista-  
 dos, que se remitiesse y entrega-  
 se al Iusticia de Iaca, y de las  
 Montañas como a Iuez ordina-  
 rio de ellas. Y el mismo en el año  
 de 1617. y auiendo en la misma  
 Torre el cabo de ella, ocupado  
 20. arrobas de cañamo, que vnos  
 hombres passauan a Francia, y  
 auiendo los tambien presso, al  
 punto que tuuo noticia de lo di-  
 cho, mando remitir y entregar  
 dichos hombres al Iusticia de la  
 villa de Viescas, que es el mas cer-  
 cano de dicho Castillo, o Torre.  
 Y el año passado de 1618. quan-  
 do el Maesse de Campo prendio  
 al Oficial del Çalmedina por a-  
 uer ydo a prender a vn hombre,  
 y exercitar su oficio en el Cuer-  
 po de Guarda, con auer pareci-  
 do al Consejo de Guerra delicto  
 graue, y contra la misma milicia,  
 y no queriendo dar ni restituyr  
 el Maesse de Cāpo, el dicho Ofi-  
 cial, determinò la ciudad de Çara-  
 goça embiar a la Corte a su Iura-  
 do en Cap, q̄ lo era el D. Baltha-

zar Andres, y assi fue, y defedio q̄  
 el Maesse de Cāpo deuia restituir  
 el preso por no ser soldado, y q̄ en  
 el no tenia jurisdicción, aunq̄ el ca-  
 so auia sido cometido contra la  
 guerra, y su Magestad fue serui-  
 do mandarlo assi, y en cumpli-  
 miento de dicho mandamiento  
 lo entregò el Maesse de Campo  
 al Çalmedina, tambien despues  
 en el año de 1619. fue vn vezino  
 de Çaragoça preso en la Aljefe-  
 ria por vn delicto que auia co-  
 metido contra la guerra, y cosas  
 della, y por no ser soldado fue re-  
 mitido al Señor Governador del  
 Reyno, Presidente que era en  
 Aragon, como a Iuez ordinario  
 fuyo. Todos estos exemplares he  
 referido, para que se vea quan  
 sin duda se ha entendido y plati-  
 cado el Fuero del Capitan de  
 guerra, y que aunque el Maesse  
 de Cāpo tuuiera los dos requi-  
 sitos de tiempo, y cosas que di-  
 ze el dicho Fuero, no obstante  
 ellos no puede conocer ni exer-  
 cir su jurisdicion en las personas  
 que no fueren de guerra, aunque  
 el delicto se ha cometido en tiē-  
 po de guerra, y en cosas de guer-  
 ra; y assi pues casi todos los exē-  
 plares que he referido, han sido  
 obtenidos en contradictorio juy-  
 zio, y entre las mismas partes,  
 quando la interpretacion del  
 Fuero

Fuero estuuiera muy dudosa bastaua el ser costumbre tan obseruada por la Capitania General, para induzir declaracion, y quedar llana y assentada en este punto la notoria justicia desta parte consuetudo namq; legem & statutum interpretatur, *l. si de interpretatione de legibus. l. minime ff. de eodem. Decius cons. 138. num. 3.* y lo trae lataméte y ex professo *Alexand. cons. 173. num. 8.* y como dize el Señor Regente Sesse en el *cap. 30. num. 92. S. 1. de inhibitionib. opiniones receptæ & praxis est recipienda.*

Presupuesto pues que el Maesfe de Campo no puede conocer sino en los soldados alistados cõcurriendo tiẽpo y cosas de guerra resulta, otra duda, que es ver si el conocimiento q̄ tiene en ellos, y el exercicio de su jurisdiccion le perteneze priuatiuamente, o comulatiuè, y segun la doctrina de nuestros practicos, y lo que parece procede de drecho no le perteneze al Maesfe de Campo, priuatiuè, sino comulatiuè, con el Iuez ordinario, de manera que si vn soldado haze vn delicto, puede ser castigado por el Iuez ordinario, y por el Capitan de guerra; y assi lo sintio, *Bardaxi. in Foro del Capitan de guerra sub num. 2. nam dictam iurisdictionem est*

*intelligendum ei concessam fuisse comulatiuè tenet Romanus, cons. 393. quia in dubio iurisdictione comulatiuè censetur concessa, vt notat Felin. in cap. auditis. num. 9. de prescrip. & Martia. de iurisd. casu. 147. num. 2. & 5.* Pero a esto obsta la *l. 1. C. de offi. magis. meli.* donde parece que al Maesfe de Campo se le concede la jurisdiccion priuatiuè, mas esto se concilia bien con la distincion que refiere *Boba. en el lib. 4. cap. 2. de su polis. nu. 67. lib. 2.* Porq̄ las causas, o delictos de los soldados se puedẽ cõsiderar de vna de tres maneras, vnos cometen tocantes a la milicia, otros que no conciernan a ella, y otras son causas comunes y promiscuas. Las culpas tocantes a la milicia son desamparar la vanderá, huyr, pasarse alo enemigos, reuelar los secretos, vèder las armas, y otros semejantes que refiere *Tiberio Deciano, en la l. 2. y 3. ff. de re milit. in tomo. 2. criminal. lib. 7. cap. 15.* en estos delictos pues dize *Boba dilla,* que tiene el conocimiento el Maesfe de campo peculiar, En los delictos, empero que no conciernen a la milicia, aunque sean soldados alistados los q̄ los ayan cometido en estos, le pertenece priuatiuamente al Iuez ordinario el conocimiento de la causa, y

fa, y castigo en los soldados de se-  
 mejantes delitos por la atrocidad  
 de ellos, y deste genero de  
 delitos son el vrcar, el ser mata-  
 dor, raptor y otros semejantes,  
 y por ellos pierde el soldado el  
 el privilegio militar que goza,  
*argumento rex. in l. iudices. C. de dig-  
 nitatibus lib. 12. & rex. celebris in l.  
 1. & 2. C. ubi sena. vel. cla.* De tal  
 manera, que no deve remitirlos  
 el Iuez ordinario, aunque los pi-  
 diesse el Maesse de Campo, *vt no-  
 tat Grego. Lopez in l. 3. tit. 9. glos. 5.  
 par. 2.* Otras causas son civiles y  
 leues, y destas puede conocer el  
 Iuez ordinario, y sō promiscuas.  
 Esta distincion de delitos y co-  
 nocimiento dellos, sigue y refie-  
 re elegantemente Gregorio Lo-  
 pez en la dicha ley. 3. tit. 29. glos. 1.  
 par. 2. y Boba. loco supra citato, y  
 dize, que esta distincion referida,  
 se debe obseruar como la mas  
 cierta, cōstante y aueriguada, assi  
 por los Consejos de Guerra, co-  
 mo por las leys de nuestro dre-  
 cho comun, y de la Partida, *&  
 probatur per tex. in l. fin. ff. de accusa. l.  
 2. y 3. de re militari. l. penultima. C.  
 ubi Senato vel Clari. glo. in dicta l.  
 magisteria potestati C. de iurisd. omni.  
 iudicium, & in legibus parti. l. 1. tit.  
 18. par. 4. & l. 15. tit. 1. par. 7. & di-  
 cta l. 3. tit. 29. par. 2. Acol. in summa de  
 off. magist. milli. §. 1. Montal. in di-*

*cta l. 11. tit. 18. par. 4. in fine Alben-  
 sis de re militari 7. par. tit. 3. fol. 81.  
 post nam. 17. Bonifa. in peregrina. Ver-  
 bo statutum fol. 482. col. 3. ad finem.  
 Platea. in l. quoties. nu. 3. C. de priui.  
 scolar. l. 12. & alij relati à Bobadi-  
 llà loco supra citato; y q̄ en solos  
 los delitos militares tenga cono-  
 cimiento el Maesse de Cāpo, lo di-  
 ze elegãtemẽte y magistral Mast.  
*de magistra. & eorum impe. lib. 5. cap.  
 15. num. 21. 2. par.* Donde afirma  
 que en el Reyno de Sicilia se  
 obserua esto, de manera que a los  
 Iuezes ordinarios de ninguna  
 suerte se les impide el conoci-  
 miento de las causas que no son  
 militares, aunque sean soldados  
 los reos, & idẽ *Vincen. de Franc.  
 decis. 88. Cauat. resolu. crimina. cas.  
 294. num. 271. Vinus decis. 254. n.  
 4. vbi refert ita iudicatum fuisse.*  
 Y la misma carta de su Magestad  
 en las causas civiles que no fue-  
 ren entre los mismos soldados, lo  
 dispone de la misma suerte, por q̄  
 declarando el vers. de las causas  
 civiles y criminales, dize se entie-  
 dan en las civiles entre la mesma  
 gente de guerra: de manera, que  
 no siendo las causas civiles entre  
 la misma gente de guerra, el sol-  
 dado puede ser conuenido con-  
 forme dicha carta de su Mage-  
 stad ante el Iuez ordinario.*

De todo este discurso se dedu-

zen y facan las proposiciones, o conclusiones siguientes. La primera proposicion, o conclusion, es dezir, que con las mismas doctrinas por la otra parte alegadas y ponderadas, para dezir que el temor de guerra haze, que sea suficiente, para que el tiempo en que lo ay, se diga tiempo de guerra, que con ellas mismas y otras que he alegado queda prouado, que para que lo dicho proceda, es necesario que el temor sea justo, cierto y vehemente, y tan proximo a la guerra como queda ponderado, porque si el temor es remoto, incierto, o imaginario, y injusto que este temor de guerra no hara, que se reputo por tiempo de ella el tiempo que durare. La segunda es, que el temor de guerra que ponderan, y las causas que dan para tenerlo en Aragon, no son suficientes para tener temor justo de guerra, ni para que por esso se diga tiempo de guerra, ni que el tener treguas con Francia puede ser suficiente, para que se diga tiempo della.

La tercera, que conforme el Fuero del Capitan de guerra, para que el Capitan della, pueda exercir su officio, es necesario que esso sea en casos y cosas de guerra, y en tiempo y en personas de guerra tan solamente, y que per-

sonas de guerra son los soldados actualmente alistados, o ministros de guerra.

La quarta, que la diction, Y, que Latine dicitur, &, puesta entre el tiempo y personas, tiene y conserua su propria significacion de copulatiua, y que de tenerla no solo no se sigue contrariedad, o repugnancia a la mente de los legisladores: mas antes bien es interpretacion necessaria, adecuada, y conforme al Fuero del Capitan de guerra, y sacada de la razõ de dezir puesta y expressada en el principio del mismo Fuero, y que si no estuiesse copulatiua, seria inutil y superflua la disposiciõ del dicho Fuero del Capitan de guerra.

La quinta, que la Obseruancia, *Item quod ibi dicitur sit. de interpretati. quali. Et in quibus*, y la Obseruancia, *Item de los cotos 28. sit. de priuileg. general.* no han lugar quando vn mercader saca del Reyno para su seruicio vn Rocin, con las condiciones contenidas en el Fuero de la prohibicion de la saca de los Rocines.

La sexta, que la clausula, prout vult, puesta en dichas Obseruancias, tan solamente se entiende a lo ordinatiuo respeto del tiempo y forma de prohibir dicha saca, y que no se estiende a mas.

Presupuestas estas proposiciones

nes queda bien clara, manifiesta, y patente la Iusticia del Reyno, en este caso, porque no estando en tiempo de guerra el Capitan della, no puede exercir su oficio y jurisdiccion; y assi no puede en el tiempo presente por no eltarlo conocer destos mercaderes. Ni tampoco el Rocin que ha ocupado lo ha podido ocupar, porque ay Fuero que lo permite passar en el caso presente, y porque dize era cauallo, y esta prouado que no lo era. Ni tampoco ha podido ocupar las mercaderias, dinero y albaranes, porque estos, ni estan por Fuero, o Derecho prohibidos facar, ni son cosas de guerra. Y quando el rocin fuera cauallo y le pareciera, pudiera por la Capitania ocuparlo, y que estauan verificadas las otras calidades del Fuero del Capitan de guerra, por lo menos en las mercaderias, albaranes, y dineros: faltaba la calidad de ser cosas de guerra, y assi en ellas es cierto excedio. Ni le puede valer el dezir que *prohibitum trahit ad se non prohibitum*, porque ya queda prouado lo cõtrario, y es la mas comun y figura opiniõ, que *prohibitum in casu, simili non trahit ad se non prohibitum*. Y mucho menos ha podido hazer pro

cesso a los mercaderes, pues no son soldados alistados, ni personas de la milicia: y esta prouado, que no puede conocer sino en las personas de guerra conforme las dichas disposiciones forales, porque la diction, &, no esta en dicho fuero disiuntibe, ni explicitibe, sino copulatibe. Y cõsiderado tambien lo que se dixo al principio, y se presupuso, que quando la jurisdiccion se concede y delega limitada a cierto tiempo y genero de personas y casos particulares fuera de aquellos casos, tiempo y personas, el Iuez se reputa por persona particular y priuada. Hechas y examinadas todas estas cõsideraciones y proposiciones tã llanas, y de los Doctores tan comunmente receuidas, como por las doctrinas, cõsejos, decisiones y exemplares referidos, consta bien claramente se vee quan poco fundamento, y quan contraria era a las disposiciones de derecho y fuero la pretension del Maesse de Campo, y esto se dexa entender biẽ ser assi y proceder conforme por esta parte se dize, pues su Magestad que Dios guarde, despues de tan larga disputa y contenciõ, como la que se ha ofrecido en este caso, y despues de auerlo consultado con sus Consejos, de Aragon estado

estado y guerra en donde asisten tantos, tan doctos, y christianos sujetos peritos, assi en la inteligencia del derecho como expertos y intelligétes en el arte militar, ha sido seruido resolver esta causa, y declararla de la manera que por el Reyno se entendia, y procuraua esforzar defendiendo la jurisdiccion de su Magestad, la qual mediante sus Iuzes ordinarios exercita en este Reyno, y con esto euitar la ocasion que al Capitan de Guerra le parecia tenia para tropezar tantas vezes, como de pocos años ha esta parte lo ha hecho lleuado por ventura tanto de algun consejo, fundado en la mala inteligencia de los Fueros y do-

ctrinas referidas, como de su propia voluntad y parecer. Y assi para euitar quanto en mi fuere posible la ocasion que para esto tenia la Capitania general, he querido hazer este discurso, respondiendo a los que por su parte hazian, y procurando satisfazer a ellos segun mi caudal, inteligencia, y practica dá lugar, y tambien por cumplir con la obligacion de Aduogado del Reyno, en que de presente me hallo, que lo que aqui faltare, los demas Señores, doctos, y antiguos Aduogados, que en esto escriuen, con su acostumbrada erudicion y doctrina supliran. Saluo, &c.

**El D. Domingo Augustin Salauert.**

