

✠

POR

FRANCISCO DE ARBUS³
FRANCISCO CARCELLER,
Y BALTHASAR SEVILLANO.

SOBRE CANCELACION DE
CAULETA.



N el Proceso Melchioris Castellot super criminali, contra Iuan Canalda, Pedro Gil, y Miguel Gil de Miguel, Iusticia, y Iurados de la villa de Mosqueruela, estando presos los Acusados, fueron dados a cauleta por todo el Reyno de Aragon, con que jurassen y aceptassen dicha carcel, y de no quebrantarla, con pena de quebrantadores de carcel, confession del delicto porque eran acusados, y otras arbitrarias a V.S. Y con estas calidades y circunstancias fueron sus cableadores Arbus, Carceller, y Seuillano, recibiendo los en su poder, prometiendo restituylrlos siempre y quando les fuesse mandado, con obligaciõ de sus personas y bienes. De manera, que solo se obligaron a representar los, pero no a pagar lo juzgado y sentenciado, sino en caso que no cumpliesen con dicha obligacion: Las quales obligaciones son entre si distintas, y de diuersos efectos, porque la obligacion iudicatum soluendi purificatur per sententiam & rem iudicatam, l. 1. ff. iudicatum solui, & secuta cõdemnatione fit executio contra fideiuuentem, vt probat late Salg. de Reg. protect. 2. p. c. 17. n. 86. obligatio verò, & fideiussio de representando tantum continet, quod fideiussor teneatur reum representare, quem si non

representat, ad poenam promissam, vel iudicis arbitrio imponendam, & ad interesse partis, *Farin. prax. crim. tom. 1. de carcerib. § carcerat. q. 34. n. 1. § seqq.*

Teniendo pues los Acusados el Reyno por carcel, con promessa, penas, y juramento de no quebrantarla, y teniendo a su cargo los cableadores con esta prohibicion de salir del Reyno, se pronunciò el processo, y fueron condenados a cinco años de destierro del Reyno, con cominaciõ de diez, a diez años de suspension de sus officios, con cominacion de perpetua, y en las costas y daños.

El mesmo dia que se pronunciò esta sentencia, que fue a 30. de Julio de 1633. suplicante Melchor Castellot, se mandò intimar la sentencia, y para ello se concedieron letras. Esto sin pedir que se intimasse a los cableadores que reduxessen los acusados.

A 8. de Agosto siguiente, instante Castellot, se mandò intimar, y se intimò a Francisco de Arbus solamente, que los reduxesse a fin de intimarles la sentencia. Despues cõcedio V.S. tiempo a Francisco de Arbus para representarlos, y se le prorrogò algunas vezes, llegando la vltima prorrogaciõ hasta 27. de Octubre. Y no fue mucho el tiempo que se le concedio, pues conforme a derecho tenia dilacion de seys meses para no incurrir en mora, *ut expresse cauetur, in l. Sancimus, C. de fideiussorib.*

A 16. de Setiembre, y assi casi mes y medio antes q̄ se cumpliera la vltima prorrogacion, suplicante Castellot, se mandò otra vez intimar la sentēcia a los reos, y estãdo ausentes voce præconia, y se concedieron letras, con las quales se intimò en la villa de Mosqueruela a Pedro Gil en su persona, y a los otros dos voce præconia, por estar ausentes, protestandoles si no cumplan con lo que se les intimaua, lo qual se hizo a 13. de Octubre, y assi 14. dias antes que se cūpliera el termino que Arbus tenia para representarlos.

Despues a 25. del mesmo, reconociendo Castellot, que
por

3

por auer hecho intimar la sentencia a los acusados , y protestadoles si no la cumplan, se auia desistido y apartado de la accion que tenia contra las fianças, consintio que pudiesen venir a representarse dentro de 20. dias, sin incurrir en la cominacion.

Quibus infacto suppositis , suplican los Cableuadores, que se cancelen las cableras , y procede ex sequentibus.

Lo primero, porque auiendo tomado a su cargo la custodia de los acusados, teniendo el Reyno por carcel, con juramento de no salir del, y penas en caso que la quebrantassen, salieron de la obligacion de representarlos, simul adque exacto acusantis, se les alçò y remitiò la dicha obligacion, juramento y pena, obligandoles a cumplir el destierro. Nam illa fideiussio, & obligatio semper intelligitur rebus sic stantibus , & in primo statu remanentibus , *cap. cum inter P. Gausfredi de renuntiat. cap. quem admodũ, & cap. Clericus de iure iuran. l. fin. ff. ad municipal, l. fin. C. de non nume. pecun.* Sed banno , condemnatione & intimatione condemnationis superuenientibus, in personis reorum principalium, pro quibus fuit fideiussum, res non erat integra , nec in eodem statu, & interminis in quibus reperiebatur tempore prestitæ fideiussionis. Ergo fideiussores sunt extra obligationem representandi reos , vt ita intermis cum multis, comprobatur *Farin. prax. crim. 1. tom. de carcer. & carcerat. q. 34. num. 42.* Vnde si relaxatus sub fideiussoribus efficiatur Clericus mutatione status persone, fideiussor liberatur, *Card. in clem. 1. q. 9. de cens. Bal. in l. si filius, ff. de tut. & racion. distrab. Bart. & DD. in l. sed & si quis, ff. si quis caution.* Vnde similiter, si relaxatus , iterum ex eadem , vel ex diuersa causa captus fuerit, fideiussor liberatur, etiam si reus captus postea aufigiat, vel alio quocumque modo a carceribus relaxetur, como lo resuelue *Peguera 1. part. decis. 47. a vers. sed quidquid predicti Doctores, usque ad finem,* por obseruado y recibido en practica , y siempre juzgado en el Real Consejo de Cataiuña, conformandose con el Consejo de Napoles, vbi

4

ita decisum refert *Afflict. decis. 130.*

Lo segundo, porque auiendo condenado V.S. a los acusados a destierro del Reyno, y auiendoles la parte acusante intimado la sentencia, les nació causa justa de temor para no venir a representarse, y quedaron libres sus fiadores, vt est *tex. expressus, in d.l. sed & si, ff. si quis caut. l. non exigimus, §. fin. ff. eodem tit.* Y con auerles intimado el destierro, fue visto remitirles el juramento y promessa, de no salir del Reyno, y a las fianças la obligacion de representarlos, *l. fin. ff. qui sat. cogant. ibi: Qui iurato promisit iudicio sisti non videtur peierasse, si ex concessa causa hoc deseruerit, in quo text. Paul. Cast. nu. 2.* inducit eius decisionem, ad quæstionem de escholari qui iurauit non exire Bononiæ districtum sine licentia creditoris, & postea iussus a patre, vel Episcopo suo, vel alio superiore vt redeat domum, recessit sine licentia quod non sit periurus.

La razon es llana, porque siendo el intento de la intima de la sentencia, que los cõdenados la cumpliesen, y saliesen a su destierro. Y el salir a cõplirlo, y estar en el Reyno, y venir a representarse, actos incõpatibles, *d.l. nõ exigimus, §. si quis iudicio, ff. si quis caut. ibi: Cum enim in tali promissine presentia opus sit, quem admodum potuit sersistere qui aduersa ualitudine impeditus erat,* mandandoles que saliesen, fue visto remitirles la obligacion de estar en el Reyno, y de venir a representarse, quia per actum secundum contrarium primo censetur, quis recedere a primo nondum consumato & reuocabili, *l. rem legatam, ff. de adimen. legat. Sesse decis. 25. n. 2.*

Lo tercero, porque con la obligacion que a los reos se les impuso de salir del Reyno, se les hizo mas dificultosa la reduccion a los Cableuadores, ex facto agentis. Con lo qual no estan obligados a reducirlos. Nam quoties per alium fit quominus, id quod promissum est impleatur perinde habetur, ac si impletum fuisset, *l. iure civil. l. cum pupillus, ff. de condit. & demonstrat. l. 4. ff. de condit. instit.* Y en estos termi-

nos

5

nos de auerse hecho mas dificultosa la reduccion, *Farin. d. q. 34. nu. 44. 45. §. 46.*

Lo quarto, porque quando los acusados pudieran (no obstante la intima) estarse en el Reyno (quod minimè dicendum est, propter obligationem adimplendi superioris mandatum) con solo el justo temor q̄ tuuieron de incurrir en la cominaciõ, y duplicacion del destierro, se les dio causa bastante para salir a cumplirle, y quedò alterado el estado que en su principio tuuo la fiança, & consequenter los fiadores libres della, *Farin. conf. 59. n. 40. ibi: Sed bene solum attenditur, an propter nouum prætensum delictum, § illius timorem, sit factus, vel non factus reus irrepresentabilis.* Y como la fiança se aya de interpretar con toda estrecheça, *l. si pignori, l. si fideiussoris, §. pro Aurelio, ff. de fideiusso. l. veteribus, ff. de pactis Mar. rubrica de fideiuss. nu. 91. § 95. Sese decis. 203. nu. 7. § alijs seqq.* De aqui es, que por auerse alterado el estado que los acusados tenian al tiempo que se dieron a cauleta, por hecho de la parte contraria, intimandoles la sentencia, y protestando contra ellos fino la cumplan, estan los fiadores libres de la obligacion de representarlos.

Y no cansando mas a V.S. en este punto, digo señor, que està decidido en los mesmos terminos, por el Real Consejo de Milan, teste *Mar. Giurb. conf. 35.* Fue el caso, que estando preso Iuan Baptista Fama Medico, fue relaxado con promesa y juramento de boluer a la carcel dentro de vn mes, subfideiussoria cautione, y pendiente el tiempo de la dilacion se publicò en Sicilia vn decreto del Excellentissimo Duque de Vsuna Virrey de aquel Reyno, en que mandaua que todos los que auian sido inquiridos por cercenadores, y falsificadores de moneda, saliesen del Reyno dentro de tres dias con cominacion de muerte. Era este Medico vno de los comprehendidos en el edicto, y obedeciole saliendo desterrado. Despues en la Curia Straticocial donde auia sido dado a cauleta, se executò contra los fiadores la pena pecuniaria, à que

à que se obligaron por no auerle representado, intra men-
sam. Y auiendo las fianças apelado a la Curia Magna, se de-
clarò que no auian tenido obligacion de representarle, su-
puesto que antes de cumplirse el tiempo de la dilacion, le
auian intimado voce preçonia, que saliesse del Reyno con
cominacion de muerte. Los fundamentos y razones desta
decision refiere *Giurba d. cons. 35. a nu. 6. ad finem*, donde
suplico se vean, porque en ellos queda sin genero de dificul-
tad lo que Arbus, y sus compañeros pretenden. Ponderan-
dose por cosa digna de mayor razon, que en el caso del di-
cho Consejo la parte interesada en la representacion, y fian-
ças, no interuino en la intima del destierro, porque fue de
oficio, y con todo esso quedò por ella perjudicado, y des-
obligados los fiadores. Y en el nuestro la intima y los pro-
testos a los acusados, todo fue hecho por Melchor Caste-
llot, y a su instancia, y assi no es mucho que se halle sin la
obligacion de los Cableuadores que voluntariamente quiso
remitir y renunciar.

Por lo qual deuiera Castellot continuar el intento, de
que los Cableuadores representaran los condenados, y no
apartarse del, intimandoles la sentencia. Que para no dar
en el inconuiente de la renunciacion, como dize *Giurb.
d. cons. 35. n. 16. in fin.* se introduxo la practica quod citetur
prius fideiussor ad præsentandum reum.

Resta satisfacer a dos instancias grauemente pondera-
das por V.S. inter informandum.

La vna, que Castellot ha cõsentido, que los ausentes pue-
dan venir a representarse sin incurrir en la cominacion; con
que cessa el inconuiente con que sus fianças se escusan.
Y que assi los deuen representar, y se estàn en su prime-
ra obligacion facto argumento a cessante causa.

Y si responde, que con la intima de la sentencia, y pro-
testaciones que se les hizieron a los intimados si no la cum-
plian, y alteracion que con esto recibio el primer estado de
la

la fiança, no quedò suspendida la obligacion de los Cableuadores, sino extinguida y fenecida. Con que no se pudo citar con el saluo conduto, hecho sin voluntad de los que ya estauan fuera della, in terminis, *Giurba d. conf. 35. n. 23. ibi: Respondeo quarto, quod licet saluum conductum reo offerat iudex, nec tamen fideiusor illum representare tenetur, satisque ei erit semel liberatum fuisse.* Con muchos que alli re fiere, que prueuan y resuelue lo mesmo.

La otra instancia era, que la sentencia y su intima no solo mãdaua a los condenados que cumpliesen el destierro, sino tambien que pagassen las costas, y que assi no deuian salir del Reyno sin pagarlas primero, y hazerlo antes fue anticipada diligencia: De tal manera, que mas fue voluntario que necessario el salirse, con que las fianças no salieron de su obligacion.

Respondese lo primero, que la obligacion de pagar las costas no era de las fianças, sino de los condenados, y que aunque respecto de ellos quedò permanente, sin alterarse porque huuiessen salido a cumplir el destierro. Respecto de las fianças quedò extinguida la de representarlos, pues el hecho de Castellot los ocasionò a salir, temiendo caer en la cominacion, y mas protestando contra ellos si no cumplan la sentencia indistintamente. *Culpa autem imputatur ei qui non cogitat, quod de facili potest euenire, Alexan. conf. 52. vol. 6. Negus. conf. 233. n. 22. Corn. conf. 273. nu. 18. in 1. § conf. 12. nu. 11. in 4. quibus relatis Giurb. d. conf. 35. nu. 28.* Deuiera Castellot (si queria valerse de la cauleta) entender y preuenir, que con la intima y protestos ocasionaua a los condenados, que temiendo el incurso dela cominacion, saliesen a cumplir su destierro. Y pues no lo preueno, imputet sibi.

Lo segundo se responde, que en las letras intimatorias se lleuaua tambien mandamiento de prission contra los cõdenados. Con que tuuieron causa de ausentarse huyendo
la

la captura, como lo dizeo Pedro Gil, retirandose a la Iglesia, donde se le intimaron las letras, y los de mas saliendo del Reyno. Y bastò ponerlos en temor de la captura, y darles con ella ocasion de fuga, para quedar libres los fiadores, *Giurb. d. conf. 35. n. 27. 28.*

Lo tercero se responde, que la voluntad clara y cierta de Castellot fue, que saliesen a cumplir luego el destierro, como se colige de las protestaciones que les hizo, las quales no podian mirar a otro fin, que al incurso de la cominaciõ, pues en la condenacion de costas y daños no auia que protestarles, teniendo ya in v im sententiæ todo el rigor que contra ellos podia tener y vsar. A mas de que como queda dicho, la intima fue absoluta, y sin distincion de todo lo contenido en la sentencia, y comprehendio la condenaciõ y cumplimiento del destierro.

Finalmente, porque quando no fuera tan cierto el estar libres los cableadores por lo que se ha discurrido, en duda se deue juzgar en su favor, dandolos por libres, *Giurb. d. conf. 35. n. 25. Quod speramus ita pronunciandum S.S.C. a 26. de Março 1634.*

Gonzalez de Leon: