



P O R
SEBASTIAN ESQUIRRO,
vezino de la villa de Santo Vito,
Reino de Cerdeña;

C O N
Juan Lay, vezino de la misma Villa, No-
tario del Santo Oficio de la Inquisi-
cion de dicho Reino.

*Sobre la muerte alevosa, y proditoria de Andres Esqui-
rro, padre del dicho Sebastian Esquirro.*

Este papel se reduce para su inteligencia a dos partes
essenciales.

La vna, en ajustar el hecho, y discurso de los autos.

Y la otra, en fundar el derecho de la querrela, y acusa-
cion de Sebastian Esquirro, contra Juan Lay.

Discurso de los autos.

I



Viendo tenido noticia el Armentaire dela En-
contrada de Sarrabùs en Cerdeña, que es el

A

luez

1
Juez ordinario de aquel partido, que en el sitio de Saiba de Seucra, y camino real de dicha Encōtrada, se auia dado muerte violenta a Andres Esquirro. Fue con gente, y vio, y reconociò el cuerpo occiso de tres heridas, hechas con vala, y tiro de escopeta, y lo puso por auto, recibiendo alguna informacion de su oficio, en razon del delito, cuyo procedimiento comiença a fol. 56. B. y profi- gue hasta fol. 70.

2 Y despues por caso de Corte, por ser delito tan atroz, con aleuosia, y prodicion, sucedido en el campo, y en camino real, se querrellò Sebastian Esquirro, imputàndola a Iuan Lay, ante el Presidente, y Real Audiencia de aquel Reino. La qual dio comission a Antonio Seguy, para que fuesse, como fue, a aueriguar, prender, y secres- tar.

3 El qual fue, y auiendo hecho sumaria informaciõ en que resultaron grauemente culpados, Iuan Lay, y Xi- miliano Boy su cuñado, visto que no parecian, y se auia ausentado de sus casas, pidiò el Fiscal de dicha comissio que fuesen llamados, y citados, como lo fueron por pre- gon, y vando publico, y por no auer podido ser auidas sus personas, fueron secrestados, y embargados sus bie- nes, dandolas por vandidas, cõforme a los fueros, y prag- maticas de aquel Reino, y los autos fueron llevados ori- ginalmẽte a la Real Audiencia, sin que por ella se huief- se procedido ad vltiora.

4 Y auiendo Sebastian Esquirro tenido noticia, que Iuan Lay era notario del Santo Oficio, aunque pudiera profeguir su querella en la Real Audiencia, por ser deli- to de prodicion, y aleuosia, y de la calidad referida, que es vno de los casos exceptuados.

5 Todavia por euitar competencias, se hallanò a la jurisdiccion del Santo Oficio, adonde se querrellò de nue- vo contra Iuan Lay, por auer muerto a Andres Esqui- rro su padre de vn arcabuçaço, asistido, y acompañado del

del dicho Ximiliano Boy, y que porque el dicho Sebastian Esquirro no queria desistir de su intento, aunque Iuan Lay se lo auia rogado diuersas vezes, auia buscado gente forastera que le mataren; y que poniendolo en execucion, le aguardaron en el camino, junto a Villapuso, i le tiraron vn arcabuzazo, y de que no le acertaron, porque se escapò huyendo, le quemaron vna era de trigo, que tenia para trillar: i que Iuan Lay ha sido, y es acostũbrado a cometer delitos de mala vida, y conciencia, y que ha receptado, y recepta, y encubre en su casa dos vãdolos, adonde han lleuado, y lleuan todo lo que han hurtado, hurtan, y roban, de que ha auido, y ay notable escandalo en toda aquella tierra.

6 Y admitida esta querella por dichos Inquisidores, dierõ comisiõ a Agustín Guida, Capellan, y Comissario de dicho Santo Oficio, para q̄ recibiesse informacion al tenor della, y hiziesse las aueriguaciones necessarias.

7 El qual lo puso en execucion, examinando muchos testigos, i en primer lugar los de las sumarias informaciones: y assimismo los de la sumaria del Armẽtaire, Iuez ordinario de la Encontrada de Sarrabùs, y del Iuez de comission de la Real Audiencia, poniendo para ello, con su procedimiento, los autos de dichas sumarias.

8 Y quando llegó con todo ello al Tribunal, se auia presentado cõ su persona por preso dicho Iuã Lay, adõde se le tomò su confession, y en todo lo que fue delito estuuò negatiuo.

9 Sebastian Esquirro puso su acusacion en forma, y recibida la causa a prueua, se diò comission a Agustín Guida Comissario, para que en juicio plenario Esquirro hiziesse su probança, como la hizo, de que resultò Iuan Lay plenamente conuencido, vt ex infra dicendis clarè apparebit.

10 Y despues della dio el Tribunal segunda comission, para que Iuan Lay hiziesse prouança en orden a su def-

145.

250.

145.7

475.

53
descargo, en que presentò, y fueron examinados algunos testigos.

110 Y aunque despues de hecha parecio Sebastian Esquirro en tiempo, y en forma, y presentò memorial de capitulos, y tachas concluyentes, contra todos los testigos de Iuan Lay, ofreciendose a la prueua dellos.

112 No se le quiso admitir el Tribunal, dexandole indefenso en articulo tan sustancial, y sin tener la causa estado legitimo, se passò a dar sentencia definitiva, en que Iuan Lay fue absuelto, y dado por libre, condenando a Sebastian Esquirro, por calumnioso querellante en costas, y en todos los gastos, daños, y menoscabos, que por este pleito se le han causado, y seguido a Iuan Lay, referuandole su prueua, y liquidacion adelante.

113 De que Sebastian Esquirro apelò para el Consejo, adonde traídos los autos, expressò agravios, y pretende que sin embargo de lo en contrario alegado, se ha de reuocar esta sentencia, condenando a Iuan Lay en las penas corporales, y pecuniarias en que ha incurrido, por los fundamentos de derecho, que se proponen en el segundo punto.

Fundase el derecho de Sebastian Esquirro.

114 ¶ Supuesto que consta del cuerpo del delito, y auer sido Andres Esquirro occiso violentamente de vn arcabuzazo, que es el primer passo que se deue dar en toda aueriguacion criminal, vt cauetur in l. 1. §. item illud, ff. ad Sillanum, ibi: *Nisi constet aliquem esse occisum.* Y prosigue: *Liquere igitur debet scelere interemptum, cum similibus adductis a Farinac. in praxi criminali, q. 2. ex num. 1. Et Faquineus lib. 1. controuersiar. cap. 28. vers. Probatum hac sententia.*

115 Es de ver si fue Iuan Lay quien le cometio, y si Sebastian Esquirro lo tiene conuencido, que es a quien

cómo Actor, y Acusador incumbe la carga de probar, vt in l. *sciant cuncti accusatores*, C. de probationibus, cū vulgatis.

16 ¶ Y que lo tenga probado concluyentemente, paret por diferentes medios, en que se discurre con distincion.

Por enemistad capital.

17 ¶ Si en los delitos se requiere causa precedente, respectiua a la persona de aquel a quien se imputa auerlos cometido, quippè sine causa nemo sanæ mentis præsumitur delinquere, l. *merito*, ff. *pro socio*, cum similibus, & is solum præsumatur deliquisse, qui causam delinquendi habuit, segun Francisco Cason, in *tractatu* 2. *de indicys*, cap. 1. num. 2. y otros que refiere, y sigue Farinac. *quest. criminali* § 2. à num. 144. Giurb. *consil.* 46. num. 28. versic. *Quod nemo sani capitis crederat.*

de Jorge
Ba.
L. 220.

18 Aquí la que se ofrece contra Iuan Lay, es de enemistad, que mas de cinco años antes avia captado a Andres Esquirro, porque estando juntos en casa del Armentaire de Villapuso, tuuieron pesadumbre, de que resultò, que Andres Esquirro le tirò vn tintero, quæ inimicitia, cū ex personali offensione procedat, dicitur capitalis, & grauissima, Marsilis in l. 1. §. *praterea*, ff. *de questionib.* num. 57. vers. *Dicit etiam*, Carrerio in *practica criminali*, in 2. *tractatu de indicys*, §. *tortura*, §. 4. *indiciu*, post num. 11. Mascard. *de probationib.* lib. 2. *conclus.* 898. num. 12. Et quod sit communis, & apud omnes recepta conclusio, tradit Farinac. *quest.* 49. num. 29. § 30. Por lo qual, y por otros encuentros, y disgustos que despues del referido tuuieron, nacidos de graues causas que induuan los testigos, se mostrò siempre su enemigo capital, en publico, y en secreto, como lo deponē a fol. 120. 24. 101. 149. 151. y otros, assi de los examinados por el Iuez ordinario de la Encontrada, y por el Iuez de comif

tion de la Real Audiencia, como despues por el Comissario del Santo Oficio, ante quien se recibio la probança de Sebastian Esquitro.

19 Cū probata inimicitia dicatur, si odij causa probetur, imò, & si odiū nō ostēdatur, Ancharr. *in cap. statutum*, §. *cum verò*, num. 5. *de rescript. in 6. Grammatic. de cis.* 33. num. 7. Trivisian. *decis.* 28. num. 4. lib. 2. Giurb. *cōsil. criminali* 37. n. 22.

20 Quo casu, si occisus aliquis inueniatur, & ignoretur a quo, dà licencia el Derecho, para que en duda se presume.

21 No solo que el enemigo le matò, y no otra persona alguna, cum *damnum in dubio datum ab inimico* censeatur, Bart. *in l. fin. num. 6. de questionibus*, Farinac. *quest.* 37. num. 150. & *quest.* 49. num. 107. Decian. *cons.* 67. num. 11. *volumin.* 3. Surd. *consil.* 477. num. 4. cum pluribus alijs recollectis a Giurb. *d. consil.* 13. num. 6. *versic. Quod si occisus quis inueniatur.*

22 Si no auer sido sobre acuerdo, y caso pensado, proditoria, y aleuofamente, cum omnia mala, licet cogitare aduersus inimicum, *cap. repellantur, c. cum oporteat de accusationibus, l. 1. §. preterea, ff. de questionibus, l. inimicitia, ff. de ijs quibus, ut indignis*, Alueric. *in tractatu statutorum, in 3. part. quest.* 63. A Egidio Bosio, *in tit. de homicidio, num. 64.* Surd. *consil.* 40. num. 2. *ibi: Quando inimicus offendit, praesumitur ad id praemeditato animo deuenisse*, Farinac. *d. quest.* 4. num. 97. & *cōsil.* 142. num. 2. & *consil.* 192. num. 44. Giurba plures referens, *d. consil.* 13. num. 5. *versic. imò tunc appensate inimicum occidisse praesumitur*, & *in consil.* 82. num. 2. *vers. Sed ex inimicitia homicidium praemeditatum praesumitur.*

23 Que es lo que Farinac. *d. quest.* 52. num. 145. y otros que alli refiere, llamaron causa ratiocinativa, idest diligens, & considerada, delinquendi cogitatio, veluti propter odium, & inimicitiam, aut similia, a diferencia de

de la causa impulsiva, que sine aliqua cogitatione solū,
per quandam animi leuitate hominem ad delinquendū
hortatur, vt iracundia, aut repentina violentia, & his si-
milia.

24 Y en tal caso, la presumpcion que resulta contra
el enemigo, se reputa por tan fuerte, y calificada, que di-
xo Bart. *in l. 1. §. cum quis, ff. de questionib.* quod sola de
per se præstat indicium sufficiens ad torturam, à quien si
guieron Ludouico Bolognino, *in addition. ad Guid. de
Suzzar in tractatu de indic. post num. 38.* Romano *in l.
1. §. si quis in villa, primo notabili, ff. ad Sillanianum,* Fe-
lino *in cap. afferte de presumption. num. 12.* Ploto *de in li-
tem iurando, §. 54. num. 3.* Farin. *d. quest. 59. num. 89.* vbi
annumerantur plures.

25 Y quando se diga, que por no ser este indicio pro-
ximo, sino remoto, no influye de per se ad torquendum,
sino es adminiculado con alguna conjetura demàs del,
ad latè tradita per eūdem Farinac. *d. quest. 59. num. 102.*
& Gomecium 3. *tom. variar. cap. 13. num. 11.* qui plures
referunt, que entendierō, y limitarō la doctrina de Bart.
con este aditamento.

26 Vltra de que no procede esta limitacion, quan-
do el homicidio se huuiesse cometido en el campo, o en
otro lugar oculto, y solitario, que entonces, por ser de di-
ficultosa probança, y no se poder aliàs indiciar tan facil-
mente al matador, podrá ser atormentado el enemigo
capital, solo por serlo, sin embargo que no ayuden otros
adminiculos, segun el mismo Farinacio, *d. quest. 49. nu-
mer. 107.* Iulio Claro, Hipolito Riminaldo, y otros que
refiere, quibus addendi sunt Anton. Blāco *de questionib.
num. 178.* y Mario Giurba, *consil. 13. num. 6. verſ. Eam-
que solam in delictis, occultè commissis tortura satis esse,*
que habló in homicidio in campis commissio ictu scope-
tæ (como sucediò en el caso deste pleito,) y Azeuedo,
consil. 28. num. 17. refiriendo a Gomecio, y otros que de-
fenden lo mismo. Se

27 Se tiene por bastante adminiculo, si el enemigo
fuesse acostumbrado a delinquir (como aqui està proba
do contra *Juan Lay*, en tantos, y tan graues delitos, vt
constat ex processu, & ex infra dicendis constabit aper
tius) *Iustin. Bond. inter consilia criminalia diuersorum,*
consil. 54. num. 25. 29. & sequentibus, lib. 1. in folio, y *Fa
rinac. d. quest. 49. num. 53.*

28 Quanto mas, concurriendo, como concurre cō
tra *Iuan Lay* tanto genero de probança, en orden a veri
ficar, que como tal enemigo, fue quien dio muerte a leuo
sa a *Andres Esquirro*: y assi no viene a quedar el suceso
en terminos de indicio, conjetura, ni presumpcion, sino
de claro, y pleno conuencimiento, (vt etiam constabit
ex infra dicendis.)

29 Nec dicatur, que *Andres Esquirro* tuuo otros
enemigos a quien se podia imputar su muerte, y que el
mismo *Sebastian Esquirro* la imputò a *Agustin Baleda*,
que era enemigo del dicho su padre, por dezir le auia ti
rado vn escopetazo, estando en la mar, con que el indi
cio de la enemistad de *Iuan Lay* viene a ser equiuoco, y
dudoso.

Porque se responde:

30 Lo vno, que quanto a la enemistad de *Saluador
Baleda*, ni que tirase el escopetazo, no està prouado en
forma concluyente, ni es creible, que si le huuiera tira
do, puestas que se supone que *Andres Esquirro* se lo im
putò, y que en la defensa de la causa le hizo gastar mu
cha hacienda al dicho *Baleda*, dexara *Iuan Lay* de pre
sentar, para que constase dello (si assi huuiera passado)
vn testimonio de la dicha causa, que es como deue cōs
tar de qualesquiera autos judiciales, y no por testigos, se
gun *Bart. per textum ibi. in l. ne in arbitris, num. 3. C. de
recept. arbitr. & in l. emancipatione, C. de fide instrum.*
*Bald. in l. gesta, versic. Quæro non quid, C. de re iudicat. Fe
lin. in cap. quoniam contra, de probat. num. 55. Menoch.*

conf. 100. num. 54. Mascard. de probation. volum. 1. conclus. 32. num. 1. versic. *Acta iudicij non posse probari, nisi per scripturam.* Fuera de que ninguno de los testigos de Iuan Lay lo concluye de afirmatiua, ni sentido cierto, diziendo auerlo visto ser, i passar, sino por relacion vaga, è incierta, que aunque la materia en si se pudiera probar por testigos, no hazen por este defecto fe, ni prueba, ad textum notissimum in *l. sola, C. de testibus.*

31 Lo otro, que quanto a los demás enemigos que Iuan Lay supone auer tenido Andres Esquirro, ninguno nombran, ni especifican sus testigos, que todo lo que dizen se reduce a generalidad, que no puede perjudicar a Sebastian Esquirro, tanto mas teniendo, como tiene plenamente probado con mucho numero de testigos, que su padre fue bien quisto, y no tuuo enemigos, ni diò causa para tenerlos.

32 Y en resolucion, aunque los huiera tenido, siempre prepondera el indicio de la enemistad, contra el enemigo mas declarado, y mas graue, como aqui lo fue Iuã Lay, contra Andres Esquirro, por tantas, y tan repetidas demonstraciones de su odio, y vengança tan asistidas, y adminiculadas, con otros indicios, que en este discurso juntamente se ponderan, que es lo que falta en los otros enemigos, que en contrario se suponen, quando los huiera auido, q̄ no los huuo, ad quod videndi sunt Foller. in practica criminali, in verb. *Recipiantur defensiones reorum, num. 2. in fine, vers. Item poterit, Franc. Marc. decis. Delphinat. 423. num. 27. Ioann. Turret. inter consilia criminalia diuersorum, consil. 81. num. 34. cum sequentibus, vsque ad 38. lib. 2. in folio, & alios referens Farinac. d. q. 49. num. 115. versic. *Quod isto casu attenditur inimicitia grauior, vel ea quae est adminiculata pluribus indicijs.**

33 Y nunca Sebastian Esquirro imputò la muerte de su padre à diferente persona que Iuan Lay, ni se querellò, sino es del susodicho, mediãte los graues indicios,

085
y claros fundamentos que para ello tuuo. Y de su yo es, que si huuiera diferent querella, se huuiera puesto en el pleito testimonio della (vt dictum est de la que Iuan Lay supone auer dado Andres Esquirro contra Salvador Baleda.)

Por amenazas.

34 ¶ Regla es vulgar en el Derecho, que las amenazas prestan graue indicio contra el que las hizo, si despues dellas se hallò cometido el delito, *l. quidam, l. etiam, C. l. fin. ff. de probat. l. neque professio, cum ibi notatis, C. de testamentis.*

35 Resoluunt communiter Gandino, *de presumptionibus in indic. dubitat. num. 23.* Marfil. *in practica criminali, §. diligenter, num. 85 in principio,* Blanc. *de indic. ad l. fin. de question. num. 180. Et sequetibus,* vbi ait, quod oritur ex minis grauis praesumptio, & graue indicium contraminantem, Anton. Galeat. *Malu. inter consilia criminalia diuersorum, consil. 110. num. 3. lib. 1.* Mascard. *de probationib. volumin. 2. conclus. 1057. num. 1.* vbi dicit omnes criminalistas hoc infallibiliter tenere Peguera, *decisione criminali 17. num. 111.* y Farin. en lo de *indic. Et tortura, quest. 50. ex num. 1.*

36 Y siendo afsi, como lo es, que Iuan Lay hizo a Andres Esquirro muchas, y diuersas amenazas, de que le auia de quitar la vida, no solo pocos dias antes que fuesse hallado muerto, sino continuamente desde que le captò odio, y enemistad, como lo concluyen Nicolas Leca, folio 32. B. Miguel Pifo, fol. 102. Andres Cúca, fol. 31. Nicolas Mula, fol. 24. B. y otros.

37 No es dudable el indicio, y graue presumpcion de que Iuan Lay en execucion de sus amenazas, fue quie dio muerte a Andres Esquirro.

38 Y es de notar, que aunque respecto del tiempo, y lugar pareciesen estos testigos singulares en sus depo-
si-

6 332
ficiones, pues cada vno depone de acto diuerso, y diferente, se reputan por contestes.

39 no solo por ser sobre acto reiterable, qual lo es todo genero de amenaza in vnum conspirante rei finē, quo casu singularitas testium non nocet in probatione minarum, como despues de Grammatico, en la *decis. 5. num. 14.* y de Anton. Gabr. en sus *Communes, lib. 1. tit. de testibus, conclus. 2. num. 56.* Petra, in *tractatu de fidei-commisissis, quest. 12. num. 542.* con otros que refiere, y si gue Farinacio, *conf. 34. num. 11. tom. 1. ibi: Licet forsitan non sint contestes in loco, & tempore, hoc tamen nihil refert, quia singularitas testium non nocet in probatione minarum,* y en la *quest. 49. de indicijs, n. 41. quod sufficit, quod sint duo testes.*

40 Sino por estar, como están contestes en la calidad, y substancia de las mismas amenazas, que fueron de que Iuan Lay dezia, que auia de matar a Andres Esquirro, que es lo mismo que se hallò executado, Follerio in *prax. crimin. in verb. Item quod sororem venenauit, vbi ex Fulgofio, quem allegat in consil. 172. resoluit: quod licet testes sint discordes in loco, & tempore, sufficit, quod sint concordēs in qualitate minarum,* y Farinac. *d. conclus. 49. num. 42. versic. Dummodo sint concordēs in qualitate minarum.*

41 Y si para mayor justificacion deste indicio se requiere, que el que hizo las amenazas fuerit persona male vitæ, & solitus minas exequi, vt animaduertunt Emanuel Suarez in *suo Thesaurō recept. opinionum, lit. M. num. 158.* Peguera *d. decis. 17. num. 11. versic. Quod esset secus,* y Gomec. *3. tom. variar. cap. 13. num. 11. circa fin. qui plures congerunt.*

42 Aquí está probado, plusquā manifestè, por muchos testigos a fol. 149. 151. y 157. y el resto de todos los demàs, que llega a numero de 16. que cōcluyen auer sido, y ser Iuan Lay de terrible natural, arrojado, y acostum-

tumbrado a executar con violencia las que haze, y cometer semejantes delitos, y otros muy atrozes, valiendose para ello de personas foragidas, vandoleros, y de mal viuir, y que actualmente ha tenido, y recogido dos en su propia casa, con todos los hurtos que han hecho. Y prosiguen diziendo in especie otras muchas maldades que ha cometido.

45 Et indiuiduo està probado, que para poder mas a su saluo executar su intento, y dar muerte segura al dicho Andres Esquirro, se valiò de diferentes medios exorbitantes, y temerarios, poco antes de consumar el delito, segun lo tienen declarado los testigos siguientes.

44 Nicolas Leca a fol. 32. B. dize: *Que Iuan Lay le prometio 50. escudos, porque matasse a Andres Esquirro, pues podia facilmente, por tener entrada en su casa. Y auiedo respondido que no queria, replicò Iuan Lay, que aunque el no quisiesse, antes de muchos dias no seria viuo Esquirro.*

45 Andres Cuca, a fol. 31. dize: *Que Iuan Lay, y Ximiliano Boy su cuñado, le prometieron un yugo de Bueyes, ò 20. patacas, si hazia que Andres Esquirro saliesse de casa una noche, pocos dias antes que sucediesse la muerte. Y el respondió que no queria hazer tal traicion.*

46 Y Miguel Pifo a fol. 102. dize: *Que Iuan Lay, y Ximiliano Boy su cuñado le ofrecieron 100. ducados si hazia salir a Esquirro aquella noche fuera de su casa, para que le matassen, y que dentro de pocos dias pareció muerto en la Encontrada de Sarrabús.*

47 Y en resolucion, concurriendo, como aqui concurre con las amenazas especificas, y proporcionadas a la ofensa subseguuta, el indicio del odio, y enemistad precedente, no se necessita (en buena jurisprudencia) para tener por conuencido a Iuan Lay en la muerte de Esquirro, de otro adminiculo, ni genero de provança, segun Mascard. volum. 1. conclus. 496. num. 17. Craueta.

conf.

consil. 2. num. 35. vbi pluribus comprobatur, quod ex minis, odio, & delicto incontinenti sequuto. concurrendo, potest contraminantem procedi ad condemnationem, dato etiam, quod ipse minans non esset solitus minas executioni mandare, Ploto *de in litem iurand.* n. 885. vbi de cōmuni testatur Farin. 1. tom. consil. 34. n. 10. vers. *Quod minæ iuncta precedente inimicitia, & melius consil. 102. num. 7. ibi: Minarum pluries ab ipso capitaneo Valerio prolatarum ante homicidium prædictum contra ipsum Iacobum interfectum, quod quidem indicium iuncta precedente inimicitia, & odio, non solum facit indicium ad torturam. Y profigue: Verum etiam erit sufficiens ad condemnandum.*

Por auer sido visto Iuan Lay cerca del sitio donde sucedió la muerte, poco antes, y despues que sucediesse

¶ 48 Si solo por auer sido alguno visto cerca del sitio donde fue hallado el cuerpo occiso poco antes, ò despues que sucediesse el delito, se presume auerle comido, quando se ignora quien fue el agressor, *vt in l. 1. §. eodem, ff. ad Sillanian.* ibi: *Intra eandem dietã, & ibi: Vel eosdem hortos, vel totam villam, & in l. adiles in princip. ff. de via publica, & in l. si locus, §. cū viam, ff. quemadmod. seruitut. amittantur, & in §. item si putator, inst. ad l. Aquil.* ibi: *Prope viam.* Et magistraliter docuit Bart. *in l. fin. de questionibus, num. 5. ad finē, vers. Fuit visus illo sero per aliqua loca ibi vicina, y Salycet. in l. fin. C. eodem, num. 9. in fine, & vers. Visus fuit illo sero, Put. de Sindicatu, in verb. Tortus, cap. 3. mandauit Rex, num. 13. in fin. Crauet. consil. 115. num. 5. Mascard. concl. 131. num. 45. volum. 1. Bosio, in tit. de indic. & considerationib. ante torturam, num. 5. vers. Et idem tenet, Farin. quest. 52. num.*

138. ibi: *Oritur indicium contra eum, qui ante delictum patratum visus fuit per transire, & deambulare in ea via, & loco, in quo fuit postea commissum maleficium, puta homicidium, nam si ignoretur occisor presumitur, quod ille occiderit, Put. de Sindicatu, in verb. Tortura, el primero, cap. 2. si quis est inuentus in loco, num. 1. vbi ait: id non esse dubitabile, si nimis propinquus erat locus, & quasi contiguus.*

49 Qui procede con mayor fundamento contra Iuan Lay, que vltra del indicio de la enemistad capital, y de sus amenazas, se prueua que fue visto en compañía de Ximiliano Boy su cuñado, ambos con escopetas, estar ocultos, y escondidos entre las ramas de vna mata inmediata, y proxima, cerca del sitio, y camino de Saiba de Seuera, en la Encontrada de Sarrabùs, poco antes que se diese la muerte, y se oyese el tiro de escopeta que se oyò, y con que cayò muerto Andres Esquirro, y que luego fueron ambos huyendo con sus escopetas, y amenazaron a quien los vio, si descubrian auerlos visto: De todo lo qual ay los testigos siguientes.

50 Bartolo Farchi, fol. 30. dize: *Que estando en el monte de Saiba de Seuera, cerca del camino donde pareció muerto Andres Esquirro, vio dos hombres metidos en una mata, que el vno le amenazò con vn pedernal para que se fuese, que a su parecer era Ximiliano Boy, y acabo de poco tiempo que se apartò el testigo, oyò vn escopetazo, y vio ir huyendo dos hòbres, que el vno era el dicho Ximiliano, y al otro no conociò, porque se encubrió el rostro, y fue a la parte donde oyò el escopetazo, y hallò muerto al dicho Esquirro, y estauan con el Nicolas Pisano, y Iuan Antonio Atheni.*

51 Salvador de Sy, fol. 26. B. dize: *Que yendo cerca del sitio donde mataron a Andres Esquirro, oyò vn escopetazo, y vna voz, que dixo: Muerto me han, y luego passaron huyendo por donde estaua el testigo, Iuan Lay, y Ximiliano Boy, y cada vno lleuaua vn pedernal, y auiedole visto*

to le dixerón que callasse, y no dixesse nada, y el testigo se llegó donde auia oido el escopetazo, y la voz, y hallò muerto a Andres Esquirro.

52 Iuan Antonio Atheni, fol. 72. dize: *Que yèdo por el camino de Saiba de Seuera, con Nicolas Pisano, en compañía de Andres Esquirro, auendosi adelantado dicho Pisano, y quedandose algo atrás los dos, viò que de entre unas matas, cerca del camino, tirarò vn escopetazo a Andres Esquirro, que le hirieron por los pechos, y mano izquierda, y luego cayò en tierra, y ya que estava para espirar, llegó Pisano, y el testigo viò salir dos hombres donde auian tirado, y conociò muy bien al vno, que era Ximiliano Boy, el otro le pareciò era Iuan Lay, y lleuauan sus escopetas.*

53 Sebastian Carta, fol. 31. dize: *Que auiendo oido vn escopetazo en el dicho sitio, vio ir huyendo a Iuan Lay y Ximiliano Boy, que lleuauan sus pedernales, y luego llegó adonde auia oido el tiro, y hallò muerto a Andres Esquirro.*

54 Fràncisco Anedà, fol. 99. dize: *Que viò el dia que pareciò muerto Esquirro a Iuan Lay, y Ximiliano Boy, escondidos entre vnas ramas, en el dicho sitio, con sus pedernales, y le dixerón que callàse, que sino le harian à el lo que auian hecho a otros.*

55 Iulian Fogueri, fol. 44. contesta, y dize lo mismo que Francisco Aneda.

56 Nicolas Mula, fol. 24. B. dize: *Que yèdo como ala vna del dia, cerca del sitio de Saiba de Seuera, oyò vn arcabuzazo, cosa de vn tiro de piedra a lo lexos donde el estava, y luego vio ir huyendo a Iuan Lay, y Ximiliano Boy, y cada vno lleuaua vn pedernal, y fue luego adòde auia oido el tiro de poluora, y hallò muerto a Andres Esquirro, y con el estauan Nicolas Pisano, y Iuan Antonio Atheni.*

57 Bonifacio Lay, fol. 27. B. dize: *Que estando en una huerta cerca del camino Real, y puesto donde mata-*

ron a Andres Esquirro, oyò un escopetazo, y una voz que dixo: Muerto me has compadre Iuan, y auiendo salido fuera, topo entre unos arboles a Iuan Lay y Ximiliano Boy, cada uno con su pedernal. y les dixo: que adonde iban de aquella manera? Y le respondieron que callàse, y no dixesse palabra, que lo que auian hecho à Esquirro harian a el, si no callaua. Y llegó adonde auia oido el escopetazo, y halló muerto a Esquirro, y que estauan con el Nicolas Pisano, y Iuan Antonio Atheni.

58 Que es el propio caso de homicidio proditorio, y aleuoso, cometido en el campo con tiro de escopeta, que comprehendiendo los dos tiempos aparte ante, y aparte post delictum incontinenti, resoluiò en propios terminos deste pleito, Mario Giurb. *cõsilio criminali* 13. num. 10. ibi: *Visus fuit propè locum delicti scopeta accinctus.* Y prosigue, ibi: *Cum visus fuerit reus in loco delicti armatus scopeta stare.* Y mas adelante en el num. 17. ibi: *Audito ictu visus statim ille fuit fugere à loco de ictu, cum scopetare lucente,* alegando a Farinac. *quest.* 52. *ex num.* 133. Y otros Autores de buena nota, quibus addendus est Gomecio 3. *tom. variar. cap.* 13 num. 11. *vers. Sextũ indicium est, qui etiam plures refert,* y todos concuerdan ser este indicio tan violèto, proximo, y juridico, que por el solo, sin otro adminiculo, torturæ locus erit.

59 Y aqui es mas preciso, por no constar de las proauanças del Actor, ni por las del Reo, auerse visto, ni parecido en aquel sitio antes, ni despues que se cometiesse el delito, ni en el tiempo que se oyò el tiro de escopeta, de que cayò muerto Andres Esquirro, otra persona alguna con escopeta, sino solo Iuan Lay, y su cuñado, ni tal se ha dicho, ni alegado en el discurso de la causa, consideracion, que para mayor conuencimiento puso en este articulo Giurb. *d. num.* 17. ibi: *Nec in loco perpetrati criminis alius fuit visus, nisi solus reus,* alegando a Grammatico, Viuiò, Marcabrun. y otros, que dixeron ser comun esta sentencia.

60 Et facit, q̄ cō las deposiciones de los testigos, q̄ se hā referido, y para mayor verisimilitud, y credito de ellas, cōcurre vna diligēcia muy importāte q̄ puso por auto el Armentaire Iuez ordinario de la Encontrada de Sarrabūs (q̄ fue el primero q̄ procediò) y es q̄ auiedo re conocido el cuerpo occiso, y que su muerte auia sido violenta con tiro de escopeta, hizo vista de ojos del sitio de la mata, y su cercania, desde dōde Iuā Antonio Atheni (vna de las dos personas que iban en compañía de Andres Esquirro) auia dado noticia, y señalado que auian tirado, y mandò que tres personas de las de más credito de las que auian ocurrido con dicho Iuez (que fueron Nicolas Agedo, Iuan Antonio de Yana, y Iuan Loche) cada vno de por si, acompañado de otros cinco, viesse, y reconociesse por vista de ojos la dicha mata, que está muy cerca del camino donde auia caido muerto el dicho Esquirro; los quales auiendola visto, y reconocido declararon (entre otras cosas muy conducibles a la aueriguacion) que dentro della auia vestigio, rastro, y señal de auer estado dos personas encubiertas, y escondidas entre sus ramas; y que por esto algunas dellas auian quedado holladas, y truncadas, como en dos puestos diferentes.

139. B.
157. B.
160. B.

61 Y por ser indicio que resultò per euidentiā facti permanentis, influye grandemente ad capescendā viam, vt in simili obseruabit condemnatiōis, Clarus in *praxi criminal. lib. 5. §. fin. quest. 55. num. 11.* distinguēs inter indicium facti permanentis, & facti transeuntis, à quien refiere, y sigue Mascard. *conclus. 830. num. 7.* & cōducunt tradita per Farinac. *quest. 2. num. 13. vers. In delictis, in quibus post factum nulla remanent vestigia.*

62 Vestigiū enim facti permanentis veritatē indubitanter ostendit, & qualiter delictum patratum fuisse ad iura notissima in *l. 1. §. fin. de doli mali*, & *metus except. versic. Sed an dolo, quid factum sit ex facto intelligitur.*

188
tur, & ibi gloss. verb. *Ex facto, & in l. dolus, C. de rescin-*
denda venditione, vers. Ex qualitate facti, l. palam, §. qua
mulier, ff. de ritu nuptiarum, vers. Factum lex, Bart. in l.
si quis ex argentarijs, §. au verò, nec heredi, vers. Quidam
sunt casus, ff. de edendo, Marfil. conf. 8. num. 1. vers. Nō
habet obstare, C. n. 4. vers. Quinimò, lassi. in l. prator ait;
§. prator ait, n. 18. ff. de edendo, vers. Ut si probatur quod
ostium, & ad intentum plura cummulauit, Mascard. de
probat. volum. 2. concl. 830. num. 8. cum tribus sequenti-
b us, copiosa alegacion en la materia.

63 Y es de notar, para mas fortalecer la culpa, y cae
go de Iuan Lay, que en ninguna parte de su defensa ha di
cho, alegado, articulado, ni probado auer estado en otro
lugar diferente, y distante del sitio dōde se hizo la muer
te en el tiempo que sucediò, antes, y despues continua
mente todo aquel dia, valiendose para este efecto de la
negatiua coartada, que era la defensa mas natural, y pre
cita, y no auer sido por effo posible hallarse en el dicho
sitio de Saiba de Seusta, a que podia concludenter redu
zir su descargo, si fuera cierto que no se auia hallado en
la dicha muerte, vt in *l. optimam, C. de contrahenda, &*
committēd. stipulat. versic. In eo die commanet, & in §. itē
verborum, instit. de inutilibus, versic. Toto die quō confi-
ciēbatur instrumentum, cum latē adductis à AEgydio
Bosio in tit. de defension. reorum, ex num. 31. cum sequen-
tibus, y Farin. en lo de testib. quæst. 66. n. 218. ibi: Quod
ille idem de eodem tempore fuit in alio loco tantum distan-
ti, vt non potuerit, nisi miraculosè fuisse in duobus locis,
idem Farin. conf. crimin. 22. num. 6. tom. 1.

64 Ni es creible que sino se huuiera reconocido im
posibilitado de probar la coartada, por ser cierto, co
mo lo es, que se hallò a la dicha muerte, la huuiera omi
tido, y callado, siendo, como dicho es, defensa tan impor
tante, argumento text. *l. si quis forte, ff. de pœnis, ibi. Nec*
enim debebat rem tam magnam reticere, y mas valiendo-

se de otras defensas tan inútiles, y remotas como se va-
lió, clara presumpcion de su culpa, segun Menochio, *lib.*
2. presumpcione 91. num. 13. vbi ait: Magnam presump-
tionem esse contra reum, qui cum potuerit uti defensionib-
us concludentibus per necesse eas omittendo, & tacendo
fuit minus cōcludentibus usus, cōducit decisio Rota 1380
num. 12. apud Farinacium, 2. tom. decis. & consiliorum.

65 ¶ Y para que conste que las excepciones, y defen-
sas de que Iuan Lay se aprouecha para su descargo, son
como se ha referido, inútiles, y sin sustancia, y que no ca-
lifican inocencia, sino que antes agrauan su culpa, se re-
fieren, y satisfacen por su orden cada vna de por sí.

Excepciones de Iuan Lay.

66 ¶ La primera, es auer imputado a Sebastian
Esquirro, que él fue quien matò a su padre, por dezir que
le deshonorava, teniendo amores con su nuera, muger del
sufodicho. Lo que peor era, de consentimièto de su mis-
ma muger, i que auia testigos que assi lo auian oido de-
zir a Gracia Esquirro, hermana de Sebastian.

67 ¶ La segunda, que Domingo Mercuri, y Antonio
Iuan Cucu, fueron testigos supuestos, y que no ha au-
do en aquella tierra personas de tales nombres, y que el
dicho, y deposicion de Nicolas Leca, tambien fue su-
puesto, pues a la ratificacion negò auer sido examinado.

68 ¶ La tercera, que otros testigos, que son Nicolas
Mula, y Bonifacio Lay, no se quisieron ratificar, y dixe-
ron en plenario, que lo que auian dicho en sumario con-
tra Iuan Lay, auia sido por inducimientto de Sebastian
Esquirro.

69 ¶ La quarta, que otros testigos del dicho Sebastiã
Esquirro, que son Francisco Aneda, y Iulian Fogueri, ne-
garon en la ratificacion auer visto a Iuan Lay, y Ximilia
no con pedernales, ni estar escondidos entre las ramas de
la mata.

1288 01
-170 La quinta, que otro testigo que se dize Sifinifano, que dixo del odio, y enemistad de Iuan Lay contra Andres Esquirro, y auer oido luego que pareció muerto, que Iuan Lay, y Ximiliano su cuñado auian sido los agressores, y que despues se auia retratado en el segundo examen, en quanto auer oido, que Iuan Lay, y su cuñado auian muerto a Andres Esquirro, y añadió que no lo podia dezir, por auer oido que à Ximiliano Boy le auian muerto algunos días antes que a Esquirro.

-171 La sexta, que Miguel Correa, Bernardo Boy, Iuan Antonio Porchela, Pedro Cardia, y Antiogo Montes Loy, testigos de Sebastian Esquirro, que dixeron auer oido, que Iuan Lay, y Ximiliano auian muerto a Andres Esquirro, no se quisieron ratificar, antes negaron auer sido examinados, ni dicho lo que se contiene en el primer examen.

-172 La septima, que Iuan Antonio Atheni, y Nicolas Pisano, que son los dos testigos que iban en compañía de Andres Esquirro quando le mataron, examinados por el Armentaire, aunque contestaron en que Andres Esquirro cayò muerto de vn escopetazo, y èdo ellos en su compañía, dixeron no auer visto quien le tirò, y q si Iuan Antonio Atheni en el segundo examen auia dicho, que despues del tiro de poluora salieron de entre vnas matas donde le auian tirado dos hombres con pedernales, y que auia conocido muy bien al vno que era Ximiliano, y que el otro le auia parecido era Iuan Lay, auia sido por inducimiento de Sebastian Esquirro.

-173 La Octaua, que no pueden ser de importancia las probanças que se hizierò ante el Iuez Ordinario de la Encontrada de Sarrabus, y despues ante el Iuez de comisión de la Real Audiencia, por ser incompetentes.

-174 Y vltimamente, que es cierto que quando sucedió la muerte auia días q auia muerto Ximiliano Boy, (y que dos Religiosos que dixeron auerle visto despues

viuo, dixeron sin licencia de su Prelado) con que es imposible auerse podido hallar a ella con Iuan Lay, y que auiendo sucedido en vn câpo yermo, no puede ser creible auerse hallado tantos testigos que huuiessen visto a Iuan Lay, y Ximiliano Boy en los dos tiempos, poco antes, y poco despues de auerse cometido el delito: y que Andres Esquirro tenia enemigos, y Iuan Lay no lo era sino su amigo, y que como tal le hablaua, y comunicaua, y que Sebastian Esquirro imputò la muerte de su padre a otras personas, y en particular a Agustin Balera, y que tales quales son los testigos de Sebastian Esquirro, padecen tachas de gente vil, enemigos de poca verdad, y credito.

Respuesta a la primera excepcion.

76 ¶ El fundamento, y origen que Iuan Lay dà a esta excepcion, es dezir, que Andres Esquirro cometia adulterio con su misma nuera: y que el hijo, ofendido de esso, fue quien le diò la muerte; presumpcion horrible, y que se opone a la misma naturaleza, por ser entre personas tan conjuntas, como dixo la *l. cum qui, C. de Episcop. & Cleric. ibi: In his enim, nihil scui criminis existimari naturale sedus permittit*, y en el cap. *cum in iuuentute, de praesumpt. ibi: Naturale sedus inter tales personas, nihil permittat scui criminis suspicari.*

77 Y por esso licet in probanda copula inter extraneos, sufficerent coniecturae, non ita procedit inter consanguineos, vel affines, in quibus praesumptio honestatis, quae oritur ex consanguinitate, vel affinitate omnes alias praesumptiones excludit, & isto casu maior, & exuberantior probatio requiritur, para auer de inclinar el iuizio a lo contrario, *l. si qui adulterij, C. ad l. Iuliam, de adult. vers. Obtentu proximitatis intentata depulerit per commemorationem necessitudinis*, cum notatis ibidem per Iacob. Butric. & Salycet. quos cum alijs enumerat Gomecius in *l. 80. Tauri, n. 16.*

228
78 Ni puede ser creíble, ni caber en humano discurso, que la misma muger en deshonor suyo, y de su propio hijo aplaudiesse, ni consintiesse semejante maldad, quando es certissimo, y se percibe à communiter accidentibus, quod nihil vxores, presertim castas, tantum exasperat, quantum virorum congressus cum impudicis mulieribus, *l. cōsensu, C. de repudijs*, post principium, ibi: *Ad contemptum sui domusve sua ipsa inspiciente cum impudicis mulieribus, quod maxime castas exasperat*, vt etiam multis congestis recenset Tiraquell. *d. gloss. 1. part. 6. num. 27. in fine.*

79 Y mucho menos en edad tan anciana, y prouecta de casi 70. años en que se hallaua Andres Esquirro, como resulta por los autos, vt in *d. cap. cum in iuuentute*, ibi: *Non est de leui credendum, postquam ad senilem peruenit aetatem, turpiter abiecerit iugum Dei factores libidinis amplexando*, Tiraquell. *ad leg. connubial. l. 6. gloss. 1. part. 6. num. 9.* Menoch. *lib. 6. presumpt. 46. num. 7. C. de arbitrarijs, casu 89. num. 55.* qui dicunt, quod semper pro senioribus praesumitur, quod omnis in eis diminuitur concupiscentia, & libido.

80 Y a quien, sino a la detestable malicia de Iuan Lay, se pudo ofrecer, ni ocurrir semejante inuencion, pues no se contentò con la ofensa tan graue que hizo a Sebastian Esquirro, con auerle muerto a su padre legitimo, y natural, sino que tambien le ha querido quitar la honra, en auer imputado de adultera a su muger (que es mucho peor, y mas graue) vt in *l. codicillis, §. matres ff. de legat. 2.* Adonde auiedo el marido instituido por su heredera a su muger, la grauo, con que despues de su muerte, no dexasse cosa alguna a los hermanos della, pues sabia que vno les auia muerto vn hijo, y hecho otras ofensas mas graues, ibi: *Scis fratrem tuum filium nostrum occidisse, C. alia mihi deteriora fecit*, quod interpretatur Doctores, *alia deteriora, hoc est, adulterium*, quod gra-

gravius crimen omnibus criminibus est, ita Bald. in l. *athletas, §. calumniator, de his qui notantur infamia, Palacios Rub. in rubrica, §. 78. num. 3. Espino in Specula testamentorum, gloss. 16. num. 79.*

81 Ultra de que Iuan Lay, aunque lo alegò, y articulò, no hizo probança, porque solo tiene dos testigos.

82 El vno es *Branças Zara*, que dize: Que estando haziendo la informacion de la muerte de Andres Esquirro, pidiendo los salarios de su ocupacion à Sebastian Esquirro, y Gracia Esquirro su hermana, respõdiò ella que no los auia de pagar, por no se auer querellado de Iuan Lay, porque el no auia muerto a su padre, sino Sebastian Esquirro, porque dezian trataua carnalmente con su muger.

83 Y el otro *Agustin Guida*, que dixo auer oido de zir lo mismo, sin nombrar persona, ò personas de quien supuso auerlo oido.

84 Y siendo, como son, testigos singulares, pues vno dize auerlo oido a Gracia Esquirro, y otro de oidas vagas, no hazen fec, ni prueua, *cap. licet causam, de probat. ibi: Et quidam alij sint in dicto sui testimonij singulares.* Y aunque fueran muchos mas en numero, era, y es lo mismo que vno solo, *cap. iam literis in principio, verb. Soli, de testibus, vbi gloss. exponit, soli, idest, singulares, Bald. in l. iuris iurandi, num. 4. vers. Deinde notarationem, C. de testibus, cum alijs pluribus relatis a Farin. de testibus, question. 64. num. 2. § 37.*

85 Quanto mas, que aunque estuieran contestes, no deponen de vista, ni sentido cierto, sino de audito alieno, & sic nec presumptionem faciunt, *cap. licet ex quadam, de testibus, in principio, vers. Prater communem formam, cum similibus adductis a Farin. de testibus, quest. 69. num. 2. § 3. vbi multa congescit.*

86 Y lo que peores, que auiendo *Branças Zara* originado su dicho de oidas a Gracia Esquirro; y que a Iuan Lay

462.

462.

Lay

21
Lay le era facil auerla presentado, y hecho examinar, no lo hizo, no acaso, sino cuidadosamente, porque sabia que auia de dezir que no auia dicho, ni podido dezir tal cosa, & non defertur referenti, nisi originaliter constiterit de relato, *ut in authentica si quis in aliquo, C. de edendo, cum vulgaris.*

87 Imò, que siendo el total fundamento de su defenfa, y que Iuan Lay auia por lo menos de alegar, articular, y probar por lo menos algun rumor en la vezindad, ò fama publica, ò escandalo del trato deshonesto, que imputò auer tenido Andres Esquirro con su nuera, o otro genero de presumpcion, o conjetura, conforme al *cap. prater ea, de testibus*, y al *c. literis*, y al *cap. tertio loco, de presumptionibus*, cum alijs adductis a Farin. *de delictis carnis, quest. 136. ex num. 103.*

422. B.
88 No lo hizo, ni diò lugar à que con plena defenfa corriese el Articulo, solo pidiò, que al tenor de vna simple peticion que presentò, se examinassen los dichos dos testigos, sin auerse ratificado, ni recibido el pleito a prueba, ni sustanciado plenamente el dicho Articulo.

89 Y en qualquier suceso no es verosimil que Gracia Esquirro hauiesse dicho en deshonor de su padre, y hermano, y de su misma sangre, tales palabras, cum nemo carnem suam odio habuit, *cap. nos existimamus 13. quest. 2. Aymon, consil. 6. num. 62. Simancas de Catholicis institutionib. tit. 64. rubrica de testibus, num. 47. cum sequentibus.*

90 Et quod non est verosimile habet imaginem falsitatis, taliter quod testes in verosimilia deponentes, nõ solum non probant, sed sunt etiam de falso suspecti, vt per Iacobinum de Santo Georgio, *§. fin. num. 1. in fin. §. num. 2. 3. §. 7. vers. Sicut ea que non consueuerunt, ff. de testibus*, vbi ponit exemplum, quando testes deponerent patrem occidisse filium, & ad intentum recensent plures Farin. *de testib. quest. 65. num. 144.*

91 ¶ Es cosa cierta que Sebastian Esquirro en la lista de testigos q̄ diò cōtra Iuan Lay en la Real Audiencia de Cerdeña, para que el Iuez de comission fuesse a la aueriguacion del delito, puso entre otros testigos, tres.

92 Domingo Mereu, vezino de la villa de Santo Vito.

93 Antonio Porcu, vezino de Villapufo.

94 Nicolas Leca, vezino de Santo Vito.

95 Y todos tres fueron reconocidos, y examinados por el dicho juez de comission, auiendo precedido citacion del nuncio, o Alguazil, que de mandato del dicho Iuez los fue a citar, y requerir a las dichas villas de Santo Vito, y Villapufo, los quales en virtud de la citacion fueron a dezir, y dixeron sus dichos ante el mismo Iuez, y su notario, como consta por la dicha lista, citacion, y examen, a donde se certifica auer jurado, y depuesto lo contenido en sus dichos, y ser vezinos de las dichas villas, respectiue.

96 Y aunque se opone ex aduerso, que despues quando el Comissario de la Inquisicion de Cerdeña fue a la Encontrada de Sarrabùs à hazer mas aueriguacion, y boluer a examinar los testigos que auian dicho sus dichos ante el Iuez de comission de la Audiencia, no auer se hallado en las dichas villas, vezinos que se llamassen Domingo Mereu, ni Antonio Iuan Cucu, y que assi lo declaró el nuncio que auia ido a citar, y requerir testigos.

97 Se satisface, con que en este encuentro prepondera mas con credito superior la assercion judicial del Iuez de comission de la Audiencia, y su notario, que afirman auer examinado los dichos testigos, y de su nuncio, o Alguazil, que de su mandato los fue a citar, y requerir, y declaró auerlos citado, y requerido en sus personas, segun que todo mas largamente consta en forma probãte por los autos.

22. B.

97.

21. B.

27. B.

822
98 Que la nuda, y simple assercion del nuncio solo, que se supone auer ido de orden del Comissario del Santo Oficio, a citar, y requerir testigos.

99 Siquidem, quod pro gestis coram iudice, semper præsumendum sit, probatur ex l. 2. C. de officio civiliu iudicum, Bald. in l. accusationis, n. 1. C. quod metus causa, Gratian. 3. tom. disceptat. forens. cap. 548. num. 34. cum duobus sequentibus, vbi multo fortius pro iudice, & notario præsumptione admittit. Y en terminos proprie huius quæstionis Tiraquell. de retractu linagier, §. 8. gloss. 9. num. 1. circa finem, ibi: Multò minus nuncio soli creditur, cum pro iudice alias præsumatur, l. 2. C. de officio civilium iudicum, pro nuncio nequaquam, & plures referens Giurb. conf. crimin. 72. num. 47. vers. Cũ axioma sit vulgare pro officialium actu præsumi.

100 Cum a communiter accidentibus huiusmodi nuncij aliàs apparitores, seu birroarij sint personæ viles, y que facilmente se cohechan, y dexã negociar, l. ne diu, C. de pœnis, qua loquitur de praua, & venali perfidia horũ apparitorum, Tiraquell. d. gloss. 9. num. 1. in finalibus verbis, Menoch. lib. 2. præsumption. 26. num. 3. vers. Quod cũ nuncius iste sit persona vilis, Thusc. tom. 5. lit. N. concl. 155. num. 24. qui plures allegat.

101 Afortiori, quando de la assercion del nuncio solo se puede seguir perjuizio graue, tunc indistincte ei nõ creditur, nisi concurrat aliud genus probationis, ita Bartul. in l. Diuus la segunda, num. 8. de custodia reorũ, Dec. conf. 94. num. 3. Tiraquell. d. gloss. 9. num. 7. & 30. Marfil. consil. 6. num. 9. Grammat. voto 21. num. 2. Menoch. de arbitr. casu 112. num. 9. ibi: Multa autem sunt causa, ex quibus à fide nuncij, recedet iudex, ac primo, quãdo graue præiudicium versatur, nam tunc soli nuncio non creditur. Y prosigue, que entõces se dirã negocio graue, si fuef se en causa criminal, ibi: Puta in causa criminali.

102 Quanto mas, que el nuncio que fue a citar tes-

tigos, solo podrá declarar que los citò, y quando mucho se le darà credito, quanto a la citacion hecha: esto, no auiendo ex aduerso quien lo contradiga, ni autos que se le opongan, sin que se pueda estender a si los testigos erã, o no vezinos de tal lugar, o si fueron, o no personas supuestas, o si no las huuo, ni hallò de aquel nombre, porque todo esto se auia de verificar por otro genero de prouança, que es la que aqui faltò, y es fuera de su comisiõ: aunque se replique, que podia venir en consequencia del ministerio que se le cometìò, argum. l. 2. ff. de iurisdic. omnium iudic.

103 Porque como defiende Iasson in l. properandũ, §. Et siquidem, num. 9. C. de iudicys, referido por Menoch. d. casu 112, num. 19. regulam hanc locum non habere, vbi consequens est maius suo antecedenti, como aqui lo viene a ser, querer por la assercion de vn nuncio, que solo lleuò por comisiõ antecedente, citar, y requerir testigos, auer imputado que Sebastian Esquirro se valiò de testigos supuestos en el primer examen, y que en ello delinquieron el Iuez, y notario ante quien passò, materia graue, y peligrosa, si asì huuiera sucedido; pero todo se reduce a artificio, y quimera de Iuan Lay, para diuertir la aueriguacion de su maldad.

104 Ni perjudica auer Sebastian Esquirro puesto en la lista de sus testigos ante el Iuez de comisiõ de la Audiencia a Antonio Porcu, y no parecer examinado, sino Antonio Iuan Cucu.

105 Porque se responde ser vna misma persona, respecto de que Antonio Porcu, se ha llamado, y llama Antonio Iuan, y demàs del apellido de Porcu, ha tenido, y tiene el de Cucu, y fue inaduertencia de quien le examinò no auerlo puesto, y declarado con esta distincion. y si los Inquisidores de Cerdeña huuieran recibido el pleito a prueua de tachas de los testigos de Iuan Lay, y de abono de los de Sebastian Esquirro, como por el se pidiò en

tiem-

tiempo, y en forma (vt infra subiiciam) no es dudable que se huiera ajustado esta identidad mas claramente.

106 Nec minus obstat no auer querido *Nicolas Leca* ratificarse ante el Comissario del Santo Oficio en el dicho que dixo, como testigo de Sebastian Esquirro, en el examen ante el Iuez de comission de la Audiencia, por dezir que no fue tal testigo, ni dixo su dicho, y ser supuesto el que parece escrito.

107 Porque todo ha sido diligencia, soborno, y negociacion de Iuan Lay, despues que se publicò el proceso, y le tomò, y viò, que Nicolas Leca le auia culpado grauemente en su primera deposicion, diziendo auerle ofrecido Iuan Lay, y Ximiliano 50. escudos, porque matase a Andres Esquirro, y lo demàs que queda referido supra en la relacion de su dicho, ad quod facit quæ tradit Bos. in tit. de opposit. contra test. num. 1. ad fin. versic. *Debet etiam considerare*, a quien refiere, y sigue Farin. *quæst.* 66. num. 130. qui asserunt, quod quando secundum dictum emanauit post publicationem processus, si el testigo negò auer dicho el primer dicho, ò variò en èl, præsumitur aperte subornatus, & inductus à parte aduersa.

108 Y en resoluciõ, mas credito se ha de dar a la autoridad del Iuez, y notario, que certificaron auerle examinado, subscriuiendolo el mismo Iuez, y notario (vt constat ex processu) a que se ha de dar credito, y no a la negatiua sola del testigo (vt in præfenti.)

109 Ita Salycet. in l. si quis decurio, C. ad l. Cornel. de falsis, à quien refiere, y sigue Felin. in cap. ad audientiam, de præscription. num. 6. que son los textos capitales.

110 Moncada ad Crotum, de testibus, part. 9. num. 405. ad finem, vbi satis ad rem eleganter discurret.

111 Iulio Claro, lib. 5. sententiar. in §. falsum, num. 15. vers. *Sed si ultra*, donde auiendo disputado, y resuelto la question, de quando el testigo, que suena estar examinado solamente por el notario, negase despues auer

dicho su dicho, quod tunc potius credendum sit notario, & non testi, quando non agitur, vt testis, vel notarius de falso puniantur; pero si el examen se hizo con autoridad, y presencia del Iuez, aunque el testigo despues lo niegue, no recibe disputa, que no solo para la decision de la causa se ha de dar credito a lo que parece escrito, sino para proceder contra el testigo criminaliter, y castigarle por falso, ibi: *Si ultra notarium fuisset, etiam praesens iudex, tunc absolute statur ei, quod reperitur scriptum, quidquid testis postea dicat.* Y en el mismo lib. 5. §. fin. practicar. q. 53. num. 17. ibi: *Ad evitandas tamen omnes controuersias bonum esset, quod iudices assisterent notarijs recipientibus dicta testium, nam eo casu non auditur testis postea dicens se non ita deposuisse, vt scriptum est a notario, praesente iudice, imò si contrarium postea deponat, potest etiam de falso puniri.*

112 Mascard. de probat. volum. 2. conclus. 1098. n. 11. vers. *Quando iudex astitisset examini, quia adhuc examinatio scripta operaretur, etiam quoad poenam falsi.*

113 Et plures referens Couarruu. lib. 2. variar. cap. 13. num. 10. vers. *Caute a iure statutum est.*

Respuesta de la tercera, quarta, y quinta excepcion.

114 ¶ Lo que en sustancia se ha opuesto por Iuã Lay, es que los testigos referidos en ellas, no se quisieron ratificar ante el Comissario del Santo Oficio en los dichos del primer examen, que dixeron ante el Iuez de comission de la Audiencia, y su notario, en que auian culpado grauemente a Iuan Lay, y Ximiliano Boy su cuñado: y vnos negaron auerlo dicho, y otros auer sido inducidos para dezirlo por Sebastian Esquirro.

115 En que no deuen ser creidos, tanto por la autoridad, y grande credito del Iuez, y notario que los examinaron, ex adductis fundamentis in praecedenti responsione,

116 Comò porquè en qualquier successo se ha de estar al primer dicho que hizieron judicialmente con juramento, en cuya virtud, luego que depusieron, se adquiriò derecho irreuocable a la parte, en cuyo fauor alli testificaron, sin que pudiesse despues (sine eius facto, vel culpa) estar en mano dellos quitar sele con variar, ò contradizir, segun Baldo in l. generaliter, C. de nonnumerat. pecun. in ultimo notabili, y Iulio Claro, d. lib. 5. quest. 53. n. 13. ad medium, ibi: Cum enim iam ex primo dicto iudiciali, & iurato questum sit ius parti, non debet illud ab ea sine eius culpa, vel facto auferri posse, Couarruu. d. lib. 2. variar. c. 13. num. 7. ad fin. ibi: Non posse testem id, quod dixit in iudicio, infringere, aut retractare in alterius praiudicium, & damnum.

117 Y porque yendo el testigo contra el primer juramento, cõ que afirmò ser verdad lo que deponia, se haze perjuro, variando, y retratandose en el segundo, cap. sicut nobis, de testib. cap. paruuli 22. quest. 5. l. eos, ff. de falsis, l. qui falso, vel varie, ff. de testib. cum similibus relatis a Couarr. d. c. 13. n. 7. vers. Ego etenim scio.

118 Et sic, que segun la primera deposicion se aya de juzgar, sin atender por ningun pretexto a la segunda contraria, expresse conuincitur in d. cap. sicut nobis, cui difficilimè respondebitur, siquidem in eius specie decisum fuit, quod ad infringendam fidem primi testimonij, necessarium sit alios non eosdem testes produci: & ideò primũ testimonium validum esse, nec per secundum tolli existimant, Panormitan. & Felin. in cap. cum in tua, de testib. n. 4. Innocent. in cap. praterea, eodem tit. quorum opinio communis est, secundum Corneum, cons. 27. lib. 3. Decium, cons. 175. num. 7. & cons. 189. num. 10. prout illos refert Couarr. d. cap. 13. num. 8. circa fin.

119 Y procede etiam si facta prima deposicione in sumuario, contraria postea fiat in plenario, quod tunc non secundum, sed primum dictum sit attendendum, de fen-

fendunt Felin. in d. cap. cum in tua, d. num. 4. versic. *Quod autem secundum dictum non valeat*, & ibi etiam Imola, num. 6. post gloss. in cap. veniens, de testib. Menoch. de arbitr. casu 108. num. 11. ibi: *Extenditur etiam si primum iudicium fuisse summarium, nam adhuc primum testimonium secundo prevalet*. Y prosigue dando la razón, ibi: *Quia quo ad fidem ipsius testis iudicium summarium non differt à plenario*, congesit alios plures Farin. en lo de testib. quest. 66. num. 152. & 154. auiedo respondi- do ad saturitatem a la oposicion contraria.

120 Y por ser como es tan indubitable esta resolu- cion, resulta della, que puede, y deve ser castigado por perjuro el testigo, q̄ auiedo afirmado vna cosa con jura- mēto en el juizio sumario, variò, despues, ò se retratò, o contradixo en el plenario, vt scripserunt Butrius in d. ca- pit. cum in tua, num. 10. versic. *idem si sibi contrariatur*, & ibi etiam Imola, ubi bonam rationem reddit, nec dissen- tit Tindac. in tractatu de testib. part. 1. oppositione 7. nu- mer. 25. y Farin. d. quest. 66. num. 64. ibi: *Amplia 5. in tes- te, qui in iudicio plenario contrarium deposuit eius, quod dixerat in sumario, nam & hunc testem pariter punien- dum*.

121 Y es de notar, que vno de los dichos testigos, que se dice, *Sisnifano*, aunque en el segundo examen se corrigiò en lo que auia dicho en el primero, despues en el tercero se ratificò en todo lo que auia dicho en el prime- ro, reconociendo ser la misma verdad, y no se auer podi- do apartar della, Roland. conf. 73. num. 33. lib. 1. Bruno à Sole, in suo consil. criminal. num. 42. & sequentibus, Me- noch. d. casu 108. versic. *Ratio est solida*, Farin. d. quest. 66. num. 141. qui resoluunt, *quod a fortiori attendi debet pri- mum, & non secundum dictum, quando illud primum est geminatum, & ratificatum*.

148

Respuesta de la sexta excepcion;

122 ¶ Esta excepcion se reduce a auer dicho en segundo examen los testigos que en ella se refieren, no auer sido examinados, ni dicho sus dichos en fauor de Sebastian Esquirro.

123 A que se responde con los mismos fundamentos, que en hecho, y en derecho quedan representados en la respuesta de la 2. 3. 4. 5. y 6. excepcion, por ser de vna misma calidad.

Respuesta de la septima excepcion;

124 No es dudable, que quando a Andres Esquirro le tiraron el escopetazo, de que cayò muerto, iban en su compania *Iuan Antonio Atheni,* y *Nicolas Pisano.*

125 Y que *Iuan Antonio Atheni,* fue examinado, y dixo su dicho en tres examenes diuerfos.

126 El primero ante el Armentaire Iuez ordinario de la Encontrada, en que dixo, que con el ruido del escopetazo se turbò, y no atendió, ni viò quien auia tirado.

127 El següdo, ante el Iuez de comission de la Real Audiencia, en que dixo, que la verdad era, que yendo el en compania de Andres Esquirro, y vn poco mas adelante *Nicolas Pisano,* le tiraron vn escopetazo de que cayò muerto, desde vnas matas cerca del camino, y ya que estava para espirar, llegò el dicho *Pisano,* y se començò a vntar sus pechos, y vestido con la sangre, y luego partiò, y se fue a dar auiso a la justicia, y este testigo se quedò con el muerto, y viò salir dos hombres con sus pedernales de adonde auian tirado el dicho escopetazo, y conociò muy bien al vno, que era *Ximiliano Boy,* y el otro le pareció era dicho *Iuan Lay;* y que sino lo dixo, y declaró assi en su primera deposicion, fue por auerle examinado publicamente el dicho Armentaire, y temer no le mataf
sen

70.
72

sen dichos Lay, y su cuñado, y por auerselo aconsejado
afsi dicho Pisano, diziendo que el tambien haria lo mis-

12. B.

128 El tercero, ante el Comissario del Sãto Oficio,
à donde se ratificò de verbo ad verbum en esta segunda
deposicion.

129 Nec dicatur, auer variado Iuan Antonio Athe-
ni, y contradichose en la segunda, y tercera deposiciõ de
lo que auia dicho en la primera.

130 Tum, porque lo dicho en la segunda, y tercera
declaracion, no se puede, ni deue reputar por variacion,
ni correccion, sino por adiccion, y declaracion que hizo
quando fue mas bi en preguntado, y examinado con ma-
yor atencion, quando el testigo estaua mas en si, auien-
do pasado el temor, y turbacion del fracaso, quod qui-
dem etiam ex interuallo potuit facere testis, secundum
Bart. Angel. & alios communiter in *l. qui bona, §. si quis
stipulatus, ff. de damno in secto*, Felin. & cæteros Canonis-
tas in *cap. præterea, de testibus*, Bos. *tit. de publicatione pro-
cessus testium, num. 34. vers. Licitã tamẽ est additio ex in-
teruallo*, & Farin. *d. quest. 66. n. 37. vers. Limitã 4. quan-
do testis in secundo ex mane plus.*

131 Tũ, por q̄ en qualquier suceso nulla potest cõsi-
derari varietas, aut contrarietas de lo dicho por Iuã An-
tonio Atheni en la primera deposicion; à lo dicho, des-
pues della en la segunda, y tercera.

132 Pues en la primera solo dixo, que aunque iba
con el difunto, no viò quie n tirò el escopetazo, porque
con el ruido quedò aturdido.

133 Y en la segunda, y tercera, se ratificò en lo mis-
mo, añadiendo auer visto, no quien tirò el escopetazo
(que esso venia a ser contrario de lo primero) sino salir
de entre las ramas donde se auia tirado, dos hombres cõ
sus pedernales, y que conociò muy bien al vno, que era
Ximiliano Boy, y el otro le pareciò Iuan Lay.

134 Quod quidem benè compatitur cū prima de-
positione, siquidem vnum dictum, simul cum alio se ha-
bere potest, vt de se patet, & in simili argumētatur Bos.
vbi proxime, *d. num. 34. & 35.* en caso mas urgente, que
es quando el testigo, *primo dixit nescire, postea dicit scire,*
y primero lo resoluiò Hipolito de Marfilis in *l. ex libero
homine testimonio non vacillante, ff. de questionib. colum-
na penult. & melius quam alij per Tindarum in tractatu
de testib. cap. 8. incipit recensebam, ex principio prædicti
capitis.*

135 Y mas auiendo tenido causa de tan justo te-
mor, para no auer dicho en la primera deposicion (que
el Iuez ordinario le recibì tan publicamente) lo que
despues aadiò en la segunda, y tercera, segū que el mis-
mo Iuan Antonio Atheni lo declara, ad quod videnda
sunt, quæ late tradunt Bos. y Farin. y los demàs Autores
por ellos referidos, in locis nuper laudatis.

136 Y en quanto a *Nicolas Pisano*, resulta que di-
xo su dicho ante el juez Ordinario de la Encontrada, y
despues ante el de comission de la Real Audiencia, y en
ambos examenes vna misma cosa, que fue auer oido el
escopetazo, y auer visto caer muerto a Andres Esquiro,
y que no pudo ver quien le tirò, porque con el temor, y
auersele agarrado, cayeron en tierra.

137 Pero es cosa cierta que viò, y pudo ver (como
Iuan Antonio Atheni) salir de entre dichas ramas dos
personas con sus pedernales, y conocerlas muy bien.

138 Y no lo auer dicho, fue por ser intimo ami-
go de Iuan Lay, y Ximiliano Boy, y que desde el princi-
pio tratò de encubrir la culpa de los sobredichos, y que
no constase que èl los auia podido ver, y para este efecto
con artificio (segun lo declara Iuan Antonio Atheni) se
vntò el vestido con la misma sangre de las heridas del di-
funto, para hazer creible que estuuo agarrado, y asido
con èl; y que por esso no tuuo aptitud de poder ver, ni ad-

uer.

uertir quien auia tirado, ni que personas auian salido de entre las dichas ramas, y persuadiò a Iuan Antonio Atheni que no lo dixesse, como queda ponderado.

139 Y concurre, que por auerse hecho euidècia en las vistas de ojos (que llaman pro vistas) que se hizierò de oficio: la vna por el Armentaire; y la otra por el Iuez de comission de la Audiencia, que desde el camino, y sitio donde cayò muerto Andres Esquirro, no pudo ser menos, sino que las personas que iban en su compañía, vies- sen quien tirò el Escopetazo, o por lo menos las que auia salido de entre las ramas, de adonde se tirò, por ser lo demás campo raso, y no auer otra mata, ni rama, sino aque- llas en todo el contorno.

140 Se procediò de pedimiento del Fiscal nombra- do por el oficio de la justicia ordinaria de la Encontrada contra Nicolas Pisano, porque examinado por testigo no quiso dezir la verdad, ni a quien auia visto salir de en- tre las ramas, y fue lleuado preso a la Audiencia de Cer- deña; y estando preso en su carcel, presentò petition Se- bastian Esquirro, haziendole complice en la muerte de su padre, y auer sido quien le sacò de su casa, y lleuò por aquel sitio, para que Iuan Lay le matàse, cò quien ha pro- fessado, y professa amistad intima: y por esso, y lo demás que contra el queda referido, se ha portado con cautela, y estuuo, y està negatiuo en dezir la verdad, y Esquirro contradixo su soltura, de que resulta el intento que ha te- nido para no declarar.

141 Y en resolucion, de preuencion tan insolita, afe- ctada, y extraordinaria, como fue auerse yntado el vesti- do con la sangre del difunto, se infiere grande sospe- cha contra Pisano, y que fue con animo de no declarar la verdad, *actus enim insoliti magnam suspicionem ar- gunt, gloss. in l. si quis sub conditione, ff. de conditionibus institutio. Farin. quest. 153. num. 162. Decian. consil. 94. Giurb. d. consil. 13. num. 5. qui plures allegant.*

1. 248 81 Respuesta de la octava excepcion.

142 ¶ Tiene poca sustancia auerse opuesto por Juan Lay, que las prouanças que se hizieron por la justicia Real, y Audiencia de Cerdeña, no le perjudican, por dezir fueron ante Iuezes incompetentes.

143 A que se responde facilmente.

144 Lo vno, que todo lo mas essencial dellas viene a estar, y está reproducido, y ratificado en el Tribunal del Santo Oficio, y quando algunos de los testigos de Sebastian Esquirro pareciesse no auerse ratificado en dicho Tribunal, fue por auer muerto despues de sus primeras deposiciones, antes que la causa se introduxesse en el, como parece por los autos.

115 Lo otro, porque aun segun la concordia de los familiares, que es, *l. 18. tit. 1. lib. 4. Recopil.* y en el *cap. 5.* della está dispuesto, que las justicias seculares sean competentes para castigar los delitos allí exceptuados, que vno dellos es muerte aleuosa, y segura, qual lo fue la de Andres Esquirro, assi por auer sido en camino, y camino yermo, con assechanças, y con tiro de escopeta, estando el agressor escondido entre las ramas de la dicha mata, para tirar, y matar al transeunte. que no se pudo preauer, ni defender de semejante insulto, *l. propter insidias, C. qui accusare non possunt, cap. 1. de homicidio, ibi: Si quis per industriam occiderit proximum suum, & per insidias ab altare meo evellas eum, ut moriatur, quod est delictum ab Exodo, cap. 21. Felin. in d. cap. 1. dum eum proditorem appellat, qui per industrias, & insidias aliū occidit, Azeuedo in l. 15. tit. 23. de los homicidios, lib. 8. Recopilat. per textum ibi, in illis verbis: Mandamos que qualquiera persona que matare, o hiriere a otro con arcabuz, o pistolete, por el mismo caso sea auido por aleuoso, Menoch. de arbitrarijs casu 361. num. 26. y prosigue en el num. 27. ibi: Animum premeditatum, & deliberatum,
quan-*

quando scilicet per insidias, quis occisus, vel vulneratus fuit. Puta quis aliquo in loco se abscondit, ut transeuntem à quo prevederi non potest, occidat, atque ita eum ex improviso adoritur, & interficit, Julio Claro in §. homicidium, numer. 9. ibi: *Ex insidijs dicitur homicidium committi, quando aliquis expectat alium positus in loco, qui ab illo prevederi verosimiliter non poterat animo eum occidendi, illumque ex improviso venientem aggreditur, & interficit, congesit multa Farin. de immanitate Ecclesiarum, cap. 9. num. 137. versic. Quod proditorie occidere, est occidere per insidias, Gutierrez lib. 1. practicarum, quest. 2. num. 3. idem resoluens de iure communi, & Regia: y Bobadilla enumerans plures, lib. 2. cap. 14. num. 35. Narbona sobre la misma concordia de los familiares, gloss. 12. num. 3. & 4.*

Respuesta de la ultima excepcion.

145 **¶** Esta excepcion se compone de diversos articulos, y se responde a cada vno con la misma distincion.

146 **¶** Quanto al primero, de dezir que algunos dias antes del delito, auia muerto Ximiliano Boy, y que assi no puede ser cierto auer dicho los testigos de Esquirro, que para cometerle le ayudò, y asistiò Iuan Lay.

147 **¶** Porque vltra de que en duda se presume que vive, vt in l. nec nos, C. de captiuis, & postlim. reuersis, cum similibus, Gozadino, conf. 68. num. 5. Menoch. de arbitrarijs, casu 150. num. 19. ibi: *Si dubitatio sit de morte ipsius absentis, magis viuus, quam mortuus credatur*, Antonio Virgilio, de legitimatione persona, cap. 10. n. 4. Thusc. tom. 1. lit. C. concl. 104. num. 35.

148 **¶** Es llana resolucion, que quien para fundamento suyo alega la muerte de alguna persona ausente, lo ha de probar, segun Greg. Lopez in l. 14. tit. 14. partit. 3. verb. *Abonda que pruebe*, Menoch. d. num. 19. versic. *Cum sit fundamentum sue intentionis, ibi: Debet probare eum esse mortuum.*

149 Y aqui no lo ha probado Iuan Lay, porque sus testigos solo deponen de oidas vagas, y vano rumor, cuius nullam habendam esse rationem, docuit textus in *l. decurionum, C. de pœnis, cap. tua, de cohabitatione clericor. & mulier. & Bart. in hac eadem specie, in tractatu testimoniorum, §. mortuum, cum alijs adductis à Parlad. 3. tom. quest. 2. num. 2.*

150 Y aunque auiedo passado tres, ò quatro años de ausencia, segun derecho comun, vt in *l. si ita, ff. de ritu nuptiarum, & l. uxor, C. de repudijs*, y diez años, segun la dicha ley de Partida, si concurriessse fama publica de la muerte del tal ausente, se tendria por probança bastãte.

151 Todo falta en el caso presente, pues no consta de la ausencia de Ximiliano del dicho tiempo, ni para la fama se dà origen cierto, ni verosimil, ni los testigos nõbran las personas a quien suponen auerlo oido, que es lo que en terminos aduirtió Parlad. *d. quest. 2. num. 2.*

152 Antes Sebastiã Esquirro tiene mucho numero de testigos de vista, q̄ deponen auer visto viuo a Ximiliano Boy en diuersas partes, y tiempos, despues que se cometió el delito, y dos Religiosos, que entre los demàs lo testificaron, tuuieron licencia de su superior, para dezir sus dichos, y quando en rigor no la tuuieran, no dexaran por esso de ser creidos vna vez examinados, ad tradica per Farin. *de testib. quest. 61. num. 8. & 134.* vbi latissimè: Con que totalmẽte se desvanece el falso rumor que de su muerte ha pretendido verter el dicho Iuan Lay.

153 Lo segundo, porque tambien es sin sustancia dezir, que por auer sucedido el delito en el campo, donde de ordinario falta gente, no es creible pudiesse auer tantos testigos, como ay para su conuencimiento.

154 Quia possibilitas est res ampla, y no la excluye el argumento de inuerisimilitud, que se opone ex aduerso, porque esse quando mucho solo podia influir in presenti, para transferir en Esquirro la carga de probar

igos de vista
b. 27. 28.
la. P. 2ª

Religiosos
L. 604 -

lo contrario, vt in *l. ex persona, C. de probation.* Mascard. *de probation. concl.* 1163. *num.* 3. Menoch. *conf.* 13. *num.* 12. *Et conf.* 122. *num.* 54. *Et conf.* 354. *num.* 44. Surd. *de alimentis, tit.* 9. *quæst.* 12. *num.* 26. Barbof. *in locis cõmunibus argumentorum iuris, loco a verosimili, num.* 2.

155 Y auiendo, como lo ha prouado Esquirro (segun lo reconoce el mismo Lay) con tantos testigos, que dãdo en todo tan clara, y concludyente razon de sus dichos, deponen auerle visto con escopeta (instrumento con que se executò la dicha muerte) poco antes, y poco despues en la mata misma de donde se tirò, y salir huuyendo della en compaõia de Ximiliano Boy su cuñado.

156 No se ha de dar lugar à que verdad tan asentada se llegue a obscurecer con argumento tan falible, cõtra textum notissimum, in *l. generaliter, §. sed cõ ex præsumptione, ff. de fideicommissarijs libertatibus*, cum limitibus, vbi probatur; quod omne argumentum, & quælibet præsumptio, cedit veritati, ita puncto resoluunt Felin. in *cap. quia verisimile, num.* 5. *de præsumptionibus*, & Marfilis in *rubrica de probation. num.* 112. *Et conf.* 1. *num.* 78. *Et in singulari* 273. *incipit notissimum.*

157 Y mas haziendo lo testificado, como haze, tan juridica consonancia, con el efecto de la enemistad capital, amenaças, y demàs indicios que quedan referidos, y ajustados, que solos de per se inducen pleno conuencimiento, por ser en delito de dificultosa probança, ex adductis a Giurb. *d. conf.* 13. *ex num.* 1. que hablò (vt supra relatam existit) in homicidio commissõ, cum ictu scopetæ in loco campestri, donde juntò todas las doctrinas conducibles para el punto.

158 Lo tercero, que es engaõo manifesto dezir, q̃ Andres Esquirro tenia otros enemigos, y que Iuan Lay no lo era, sino su amigo, y que como tales se hablabuan, y comunicauan.

159 Porque para lo contrario estàn ofreciendo los

252
autos plena, y exuberante probança, segun queda ponderado exactamente supra, en el indicio de la enemistad.
160 Y siendo, como fue tan graue la que se originò de parte de Iuan Lay contra Andres Esquirro (vt etiam supra late fundatum est) importa poco que despues se huuiesse reconciliado, quando asì còstasse, que no còsta, sino solo por vn testigo (que no haze fee, ni prueua) cum sufficiat inimicitiam, semel extitisse, quia præsuntur durasse, *l. in ipsius, C. familia herciscuda, vbi Bald. & Innocent. in cap. cum oportet, de accusationib.* Iulio Claro, y otros que juntò para el punto, *Surd. conf. 40. num. 3. ibi: Quamuis in presenti casu aliqui ex testibus dicant, quod sequuta fuit reconciliatio, tamen ea non tollit indicium, quod insurgit ex inimicitia, quia præsuntur semper, quod lasus voluerit vlcisci, & nocere,* y concluye en el num. 4. *id. verissimum esse, etiam simile reconciliaciones interuenissent, & aptissime per Couarr. practic. quest. cap. 18. num. 3. verbi. Quae quidem suspicio minimè tollitur per reconciliacionem.*

448
161 Y se niega auer Sebastian Esquirro imputado la muerte de su padre a otra persona, ni a *Agustin Baleda*, y si lo huuiera hecho, constara dello por testimonio de la querrela, y autos judiciales: Y aunque Iuan Lay, para hazer aparente esta suposicion, pidió testimonio de ellos, diziendo que los auia ante Antiogo Bufana, Escriuano del Marquesado de Quirra, no sacò, ni presentò tal testimonio, por ser cierto que no huuo, ni Esquirro dio tal querrela.

575
162 Y si se prendiò, y tuuo preso a *Agustin Baleda*, fue como Armentaire, y juez ordinario, que entonces era de dicha Encòtrada, por auer hurtado vn par de bueyes a Antiogo Sules, vezino de Santo Vito, como en el memorial de tachas (que los Inquisidores no quisieron admitir) lo puso por objeto contra la deposicion del dicho *Agustin Baleda*, y las de otros testigos de Iuan Lay.

163 Lo quarto, y vltimo no perjudican las tachas que Iuan Lay opuso ante los Inquisidores de Cerdeña, contra las personas, y dichos de los testigos de Sebastian Esquirro.

164 Porque los testigos con que pretende auerlas probado, padecen los defectos, y tachas contenidos en el memorial de dicho Esquirro, que tan sin fundamento (y solo en orden a quitarle su defensa, por fauorecer a Iuan Lay, que es persona poderosa en aquel Reino, y tiene mucha mano con dichos Inquisidores por ser su notario) le mandaron repeler, lo qual influye nulidad notoria de la dicha sentencia, y manifiesta mas su agrauio, pues passaron a darla desordenando el juizio; y omitiendo vn requisito tan sustancial, como no admitir dichas tachas, y dexar de recibir el pleito a prueba dellas (siendo como son tan releuantes) y sobre los abonos de los testigos que auian sido presentados por Sebastian Esquirro, siendo vno y otro tan sustancial, y preciso para la justicia, y defensa de Sebastian Esquirro, ex adductis a *Couarrua. practicar. quest. cap. 18. num. 5.* alegando el *cap. presentium, de testib.* con sus concordantes, que disponen ser requisito sustancial del juizio admitir las tachas, y repulsas contra las personas, y dichos de los testigos que se oponen post publicationem factam: y Azeuedo per textum, ibi, in l. 1. tit. 8. de las tachas de los testigos, lib. 4. *Recopilat. num. 3.* & videndi sunt *Viuian. in rationali secundum libri Pontificij, pag. 166.* y *Alagona in compendio iuris Canonici, pagin. 267.*

165 Ni se pudo justificar lo contrario, con la causa que dieron los Inquisidores en el auto, en que mandaron repeler el memorial, y oposicion de tachas de dicho Esquirro, scilicet, *ser contra estilo de aquel Tribunal auerlas de admitir.*

166 Pues demàs de ser irracionable quitar la defensa al litigante, y opuesto a tantas determinaciones juri-

22
dicas, no se verificò, ni consta por los autos semejante es-
tilo, & iudici, aut potestati asserēti aliquid de st y llo ob-
feruari, nullatenus credendum est, etiam si sit circa so-
lemnia indicij, Fulgos. *conf.* 262. *visis actis in principio*,
Abb. *conf.* 53. *num.* 2. *Et sequentibus, lib.* 2. vbi inter ali as
rationes vnā bonam reddit, scilicet, *quia index non ha-
bet officium attestandi, sed iudicandi, Et non creditur ex-
tra officium suum alicui*, Cardin. Thusc. *tom.* 4. *lit.* I. *con-
clus.* 477. *num.* 6. 7. *Et* 8. Y concluye en el *num.* 9. *vers.*
*Non creditur iudici aliquid attestanti pro iustificatione
sua sententia*, id afortiori esse prohibitum, si la assercion
del juez de semejante estilo se encaminase para justifica-
cion de su sentencia en lo principal (vt in præsentī se hi-
zo) vbi etiam ad rem alia multa commemorat.

167 Lo quinto, porque comoquiera, siendo como
dicho es el caso, y delito de tan dificultosa probança, no
solo ratione loci campestris, ex traditis a Farin. *de testi-
bus, quest.* 62. *num.* 29. Giurb. *d. conf. criminali* 13. *ex nu-
mer.* 1. sino por la deliberacion, acuerdo, y caso pēsado,
prodicion, y aleuosia, con que fue perpetrado el homici-
dio, segun Craueta *conf.* 220. *num.* 15. Menoch. *de arbi-
trarijs casu* 116. *num.* 15. *vers.* *Tractatus de perpetrando
homicidio*, y Farinac. *d. q.* 62. *num.* 31.

168 Se contenta el derecho con probança menos
regular, y se admiten testigos inhabiles, quando los pre-
sentados por Sebastian Esquirro padeciesen, que no pa-
decen, alguna inhabilidad, ò objeccion de las que Iuan
Lay les tiene opuestas, *l. consensus, §. super plagijs, C. de
repudijs, l. non omnes, §. à barbaris, ff. de re militari, l. Di-
nus, vers. Sed si aliter veritas, ff. de question. cap. veniens el
segundo, de test. cap. fin. & ibi præsertim Abb. in secundo
notabili de testibus cogendis*, cum infinitis recollectis à
Farinacio, *d. quest.* 62. *ex num.* 50. vt interim omittam

169 Y mas concurriendo tantos indicios, conjetu-
ras,

ras, y presunciones, que todo compone plenísimo conuencimiento.

170 De que resulta con evidencia el agrauio notorio que los Inquididores de Cerdeña hizieron a Sebastian Esquirro à fol. 653. no solo en no auer condenado a Iuan Lay en las penas corporales, y pecuniarias, correspondientes a su delito, que es tan graue, y tan atroz, sino en auer dado a dicho Esquirro por falso, y calumnioso querellante, condenandole en costas, y daños que se huieren seguido a Iuan Lay en sus bienes, por causa de este pleito.

171 Pues quando la probança, que le està ofreciendo el pleito, no fuera como es tan plena, y bastante, para conuencer, sino semiplena, ò de inferior calidad, ofreciera a Esquirro justa causa para excusarle de temerario, y calumnioso litigante, ex adductis a Menoch. *de arbitrarijs, casu 172 num. 9.* *Et casu 321 num. 7.* Seraphin. *de iuramento, privilegio 13. n. 11.* y Barbof. *in l. eum qui temere, ff. de iudicijs. num. 35. 36.* *Et 51. versic. Vnde si habuerit iustam causam litigandi.*

172 Bastaua por causa el ver vn hijo, que le auian muerto sin confesion a su padre legitimo, y natural, con tan notable prodicion, y aleuosia, a que se puede aplicar lo que dixo la *l. Gracus, C. ad l. Iuliam, de adulterijs.* *Dolor iustus, factum releuat.* y mas auiendose querellado contra vn enemigo capital, y manifesto del dicho Andres Esquirro.

173 Y lo que vltimamente mas prepõdera, es que la querella de Sebastian Esquirro, en sustancia viene a ser, y es continuando (si bien con accidente mas atroz) la que en su vida fue dada por Andres Esquirro contra Iuan Lay, y Ximiliano, ante la justicia de Sarrabus, y su Escriuano, de que quatro dias antes auian llamado a la puerta de su casa, y saliendo a responder, le auian apuntado con vna escopeta, y aunque derribaron el muelle, no avia dado lumbré el pedernal, como parece por la dicha querella que lle

uò entre sus autos el juez de comission de la Real Audien-
cia, a fol. 449.

174 Y visto que su mal intento, por entõces no auia
podido tener efecto, ni execucion, se resoluieron a aguar-
darle, como le aguardaron, passados quatro dias de lo re-
ferido en el camino de la Encontrada.

175 Con que ambas querellas ex vi facti continua-
ti se reputan por vna misma, Thusc. *liter. C. tom. 2. concl.*
978. num. 7. versic. actus continuatus, vbi plura ad inten-
tum, y la dada por Sebastian Esquirro, sobre el nueuo ac-
cidente, viene a tener fundamento mas calificado, y juri-
dico, vt per eundem Thusc. d. concl. 978. num. 2. versic.
Propter continuationem, qua inest prateritis.

176 Siquidem ex recentia, & breuitate temporis, pu-
do formar justa presumpciõ de que los sobredichos auia
muerto à su padre, vt deducitur *ex gloss. verb. Sternum in*
cap. accusatores, 3. quest. 5. versic. Ex licentia temporis ali-
quid presumendum esse, & comprobatur in cap. si quis vi-
uente 3. 1. quest. 1. versic. Et eo in proximo defuncto, Et no-
tant DD. per text. ibi in l. si ventri, versic. fin. & ibi gloss.
verb. Benigne, ff. de privileg. credit. Peregrin. de iur. fisc.
lib. 5. tit. 1. num. 172. Goarrin. de confisc. concl. 24. num.
15. Menoch. lib. 3. presumpt. 124. num. 17. Gomez. de de-
lict. 3. part. cap. 3. num. 46. Giurb. consil. 54. num. 51. vers.
Si delictum sequutum fuit incontinenti. vel paulo post: y en
el versiculo siguiente: Temporis vicinitas fraudem ar-
guit.

177 Sin que perjudique auerse opuesto por Iuan
Lay ante los Inquisidores de Cerdeña que la querella de
Andres Esquirro se auia supuesto, y fabricado falsamen-
te por Sebastian Esquirro, y Margarita Mursia, muger
del difunto, y que no era suya la firma que està al pie de-
lla, donde dize: Andres Esquirro, ni se parecia a la verdade-
ra de unas polizas, que por Iuan Lay se auian presentado
para hazer comparacion, y que Francisco Leca a fol. 450.

An.

23 348

Antioigo Bufana, fol. 451. y otros testigos que presentò en esta razon, fol. 453. 455. 456. 457. 460. dixeron que les parecia no ser de Andres Esquirro la firma de la querello, ni tener semejança a las de las polizas.

178 Porque se responde facilmente.

179 Lovno, que Andres Esquirro era natural, y vezino de la villa de Santo Vito de Sarrabùs, lugar, y poblacion diuerso, y distante de la ciudad de Caller, donde estos testigos son vezinos, como parece por su presentaciõ. Y es constante, y notorio, que de vna parte a otra ay mas de treinta leguas de distancia.

180 Y no es buen concepto, ni ageno de grande sospecha de falsedad, querer probar con testigos forasteros, que no conocieron a Esquirro, si firmaua desta, o de otra manera, pues para ello eran mas a proposito los conuezi- nos, y naturales cõ quiẽ cõuersaua, y comunicaua, y podiã mejor tener noticia de como escriuia, y firmaua, vt in *capit. postquam de elect. ibi. Quia melius possunt, ubi est conuersatus cognosci, leg. cum del anionis, §. item cacabus, ff. de instr. fund. versic. In qua presumptione sint, qui in quacumque regione morantur, Rota, decis. 29. part. 2. num. 2. in nouissimis, Gutierr. lib. 3. practicarum, quest. 16. num. 133. y Azeu. in rubric. tit. 2. lib. 6. Recopil. n. 157. 181. 194.*

181 Lo otro, porque aunque los testigos fueran vezinos, y naturales de Santo Vito, no concluyen en la cõparacion, pues para auerse de hazer juridicamente, auia de ser presente iudice, por personas peritas en el ministerio de escribir, nombradas por el mismo, mirando, y escudriñando las dichas firmas, y no dexarlo (como aqui se hizo) al juicio simple de los testigos, mal entendidos en el dicho ministerio, y que vno dellos, que se llama Francisco Flores a fol. 457. dize que sabe poco de escriuir, y leer, y todavia se arrojò a dezir, que le parecia, que la firma de la querella no era de Andres Esquirro, ni se parecia a las de las polizas, haziendose èl, y los demàs juezes en ar

84
tículo tan importante, contra textum notissimum in l. cōparationes, §. omnes, C. de fid. instr. de que es concordante para estos Reinos la l. 118. tit. 15. p. 3. Menoch. de arb. cas. 114. num. 26. y Farin. en sus fragmentos argum. comparatio literarum, quid est quotuplex, ut legitime facta dicitur, num. 479.

182 Ni tampoco huuo, ni ay certidumbre de que las polizas fueffen ciertas, ni que Andres Esquirro las huuiesse hecho, y firmado, effencial requisito, que antes de la comparacion se auia de verificar, y conuencer, sin que huuiesse genero de duda, vt videre est apud Cin. in d. l. comparationes, n. 4. vers. Namque differentia est, & ibi Bart. n. 1. Bald. in l. admonendi, num. 4. de iur. iurand. vers. Comparatio requirit duo extrema, Roland. cons. 26. n. 2. §. 3. lib. 1. Joseph. Ludou. decis. Perus. 7. p. 1. n. 1. y Farinacio vbi proximè, n. 455. y mas al punto en el n. 470. vbi refert plures qui concludunt, quod ad hoc, vt comparatio literarū fieri possit, requiritur duplex scriptura certa probata, & inconcusa, vna ex qua, & altera ad quem.

183 Y enefeto concurre contra Iuan Lay, que reconociendo su culpa el, y su cuñado Ximiliano Boy, hizieron fuga, y anduieron ausentes mucho tiempo, y Ximiliano passò à Italia, segun refiere Sebastian Viridis à fol. 26. 27. de la pieç. 2. y no ha podido ser auido: y aunque Iuan Lay se presentò ante los Inquisidores de Cerdeña, fue mas de vn año despues de cometido el delito, quo casu, la fuga no es de leue fundamento, para adminicular los demás indicios, ad late tradita per Farin. d. q. 48. ex n. 1. a que me remito en punto tan vulgar.

184 Y asì esperamos se ha de reuocar la sentencia de que viene apelado, y que en todo se ha de pronunciar en fauor de Esquirro; Saluo, &c.

El Lic. D. Alonso
de Aguilar.