tada por dos ó mas familias? Asi, pues, la citada ley es en estremo dura, vaga y contradictoria, y dudo mucho que haya sido jamás aplicada en su literal disposicion.

Y en efecto, la generalidad de los antiguos intérpretes no la entendieron segun lo literal de sus palabras y en el concepto mencionado, sino como señalando la circunstancia de hallarse un cadáver en una casa, como un mero indicio contra el morador para averiguar si era realmente el autor del delito: indicio ó presuncion que se destruia ó desvirtuaba por esculpaciones legales y atendibles, y que no era bastante para imponer la pena de muerte al morador, pues para esto era necesario que apareciese probada su culpabilidad con pruebas claras como la luz del dia. Asi Alfonso Diaz de Montalvo en la glosa á la ley del Fuero real, dice, que por ella se estable una presuncion contra el dueño ó vecinos y que segun la ley 103 del Estilo, el juez debe inquirir si fue otro el delincuente, para no esponerse á castigar al dueño, siendo inocente, y si no encontrase á ningun culpable, debe proceder contra el dueño de la casa, y graduando el valor legal de las circunstancias y presunciones, resolver si debe condenarle ó absolverle ó darle tormento; pero si hubiese duda, debe absolverle: *et ponderatis circunstantiis et præsumptionibus, arbitrabitur judex au debeat absolvi vel condemnari vel ad quæstionem poni, alias in dubio esl absolvendus.*

Diego Perez, en la ley 13, tít. XIII, lib. VII del Ordenamiento real, que es la que contiene la del Fuero real citada, se refiere á la glosa del Montalvo.

Acevedo, en su glosa á la ley 11, tít. XXIII, libro VIII de la Recopilacion, viene tambien á esplicarse en este mismo sentido; despues de sentar que la ley presume que la muerte se verificó por el dueño, y de esponer la ley de Estilo en el mismo sentido que Montalvo, dice que el juez debe inquirir si el señor de la casa era de mala conducta ó acostumbraba á hacer cosas semejantes; *an sit solitus facere similia vel non*; que dicho señor debe probar su buena fama ó su amistad con el hombre muerto, ó que este tenia enemigos que pudieron matarle en aquel sitio, sin haberlo sabido el dueño, bien por ser la casa espaciosa, bien por haberse perpetrado el crímen en un paraje donde no pudo llegar á su noticia; que de esta suerte se librará de toda responsabilidad, mas de lo contrario, será responsable del homicidio, si bien puede escusar de la pena de muerte cualquiera otra causa aunque no sea tan fuerte como las mencionadas, pues nadie debe ser castigado con la pena ordinaria por presunciones aun las mas violentas, como dice el Pontífice Inocencio, en la ley, *quia verisímile: aliter enim*, dice Acevedo, *tenebitur de homicidio, licet ex qualibet causa excuset, et ex præsumptionibus etiam violentisimis non est quis ordinaria pœna puniendus ex dicto Innocen*, etc., porque todo buen juez debe cuidar de no condenar al inocente.

Finalmente, el anotador de los Códigos Españoles dados á luz por la Publicidad, sienta en una nota á la ley XVI, tít. XXI, libro XII de la Novísima, que la circunstancia de hallarse un hombre muerto en una casa, solo era un indicio para la averiguacion del cuerpo del delito. Debe tambien tenerse presente que en la misma ley 102 de Estilo citada, se previene, que si contra el señor de la casa non fuere fallado por pruebas ó por pesquisa que es culpado de la muerte de aquel que fallaron muerto ó livorado (herido), y este livorado lo salvara ante de su muerte al señor de las feridas é de la muerte, é por preguntas ni por otra manera non es fallado en culpa el señor de la casa, darlo han por quito los jueces.

A consecuencia de tan encontradas interpretaciones, como igualmente de la dificultad que presentaba la acertada aplicacion de una ley concebida en términos tan vagos y generales y de los tristes resultados que de haberla entendido y aplicado con alguna latitud suministró la esperiencia, la práctica de los tribunales la rechazó como poco conveniente y peligrosa, quedando en un desuso casi completo, segun notaba ya el señor Goyena, al menos bajo el concepto de considerar su contenido como estableciendo mas que un mero indicio contra el morador de la casa.

Ultimamente, publicado el Código penal en 1848, se consideró derogada por la disposicion del artículo 494, segun el cual, quedaron abolidas todas las leyes penales comunes anteriores á su promulgacion, y por el tit. IX del lib. XX del mismo, que al marcar los actos que constituyen homicidio ó en que se incurre en la pena de este delito, no espresó el caso de la ley del Fuero y Recopilada. Tal era la opinion general y asi se consignó en la nota 1.ª de la ley XIII, tít. XIII, lib. VIII de las Ordenanzas reales de la Coleccion de Códigos Españoles dados á luz por la Pulicidad. Porque si bien la ley del Fuero citada parecia establecer una disposicion sobre graduacion de las pruebas, ó sobre la fuerza probatoria de aquella presuncion, la circunstancia de incluirse dicha ley entre las que marcaban los hechos que eran considerados como homicidio y que constituian á su autor responsable de este delito, y hasta el mismo epígrafe de la ley, que se referia á esta responsabilidad, dieron motivo á que se considerase aplicables á ella los artículos mencionados del Código.

Por último, la regla 2.ª de la ley provisional, para la aplicacion del mismo, fijó terminantemente la pena que debia imponerse, segun que existiera ó no plena prueba sobre la criminalidad del acusado: «En el caso de que examinadas las pruebas y graduado su valor, decia esta regla, adquiriesen los tribunales la certeza de la criminalidad de los acusados pero faltase alguna de las circunstancias que constituyen plena probanza, segun la legislacion actual, impondrán en su grado mínimo la pena señalada en el Código, á menos que esta fuere la de muerte, ó alguna de las perpétuas, en cuyo caso impondrán la inmediatamente inferior. Esta disposicion facultó, pues, á los tribunales para imponer una pena estraordinaria, esto es, la señalada en el Código, en su grado mínimo ó la inferior en grado, aunque no hubiese prueba plena legal, con tal que adquiriesen la certeza de la criminalidad del acusado, al paso que exigió, conforme á nuestras antiguas leyes, que hubiera plena prueba para que pudiera imponerse la

(c) 2008 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación