



**P O R
DONA: FRANCISCA DE
Mendoza, y doña Ana de Gue-
vara su hija. CON**

**El Conde de Saftago; y
Fuen-Clara.**



Retende doña Ana, y D. Francisca, que se ha de
emendar la sentencia de que està suplicado, y
que ha de ser condenado el Conde de Saftago
en la pena de muerte en que ha incurrido, por
los delitos de estupro, y quebrantamiento de ca-
sa, de que es acusado.

Para lo qual se supone por hecho constante, que auiendo galá-
teado por el año de treinta y uno el Conde de Saftago, siendo
Conde de Fuenclara, doña Ana de Guevara, y estupradola deba-
xo de palabra de casamiento, y tenido en ella por sus hijos a
don Martin, y a doña Ana de Alagon, se ausentò destos Rey-

nos a los Estados de Flandes, sin cumplir la dicha palabra; por dezir que no tenia comodidad para casarse, hasta q su Magestad le hiziesse merced: y auiendo buelto a estos Reynos por principio de Julio del año de treinta y seis, faltando al cumplimiento de la dicha palabra, en que auia hecho instancia doña Ana de Guevara desde que sucedio el caso, tratò de casarse en Palacio con la hija de la Condesa de Saluatierra, y auiendo llegado a noticia de doña Ana de Guevara, a los quinze dias del dicho mes de Julio del año de treinta y seis, postrada a los Reales pies de su Magestad, pido que la hiziesse justicia contra el Conde de Sastago, representandole su agrauiio, y la palabra que la auia dado, y prendas, que debaxo della estauan clamando por la justicia que pedia: y auiendo su Magestad formado yna Junta de los mas graues Ministros desta Corte, para que le consultassen lo q deuia hacer, cometio la aueriguacion deste caso al señor D. Francisco Antonio de Alarcó, uno de los Ministros della, el qual por su persona examinò cinco testigos, que dixerón contestes de la palabra de matrimonio del estrupo, del quebrantamiento de la casa, y de los dos partos, de don Martin, y de doña Ana de Alagon y Pimentel, que el Conde ha reconocido por sus hijos, por los instrumētos publicos q estan presentados, confessando tambien en ellos, que fueron auidos en persona igual con el en la calidad.

3 Y quando se auia de ir prosiguiendo en la causa, auiendo llegado a noticia del Conde, como se auia formado la dicha Junta, y que doña Ana de Guevara auia puesto en manos de su Mag. su agrauiio, salio a mucha prisa desta Corte, y a toda diligencia se boluió a los dichos Estados, y por consulta de la Junta, su Magestad remitio diferentes decretos al señor Infante Cardenal, y despues de su muerte a don Francisco Melo, y al Marques de Castelrodrigo, para que le remitiessen a esta Corte, y viniesse a estar a derecho con doña Ana de Guevara, y con la mucha mano que tenia en los dichos Estados, y puestos que ocupaua, se di latò esta venida, hasta el año passado de quarenta y seis, que auie do ido mas apretados decretos de su Mag. vino a esta Corte.

4 Y auiendo su Mag. mandado formar otra Junta de los señores D. Francisco de Robles, D. Francisco de Solis, D. Pedro de Velasco, y D. Bernardo de Peñarrieta, D. Francisca de Mendoza, y D.

Ana

Ana de Gueuara, profiguiédo la queja, querella, y agrauio q̄ auia representado a su Magestad, se querellaron criminalmente del Conde, por el estrupo y quebrantamiento, y pidieron que fuese condenado en las mayores penas en que auia incurrido.

5 Y ante el Iuez Eclesiastico doña Ana prosiguió la demanda q̄ auia propuesto quando estaua en los Estados de Flandes, de que se auia despachado requisitoria, cuyo cumplimiento se dilató en la misma forma, donde obtuuo sentencia, en que fue condenado el Conde al cumplimiento de la palabra: y auiendose presentado en la Junta testimonio della, concluso el pleito la pronunciò sentencia, condenando al Conde *en seis años del presidio de Oran, con diez lanas a su costa, y en treinta mil ducados para doña Ana de Gueuara, y en quattro mil ducados para la Camara de su Mag. en defecto de no casarse con ella.*

6 De que doña Francisca, y D. Ana interpusieron suplicacion, pidiendo que fuese condenado en la pena de muerte, en q̄ auia incurrido, que es sola la pretension que tienen.

7 Y estando concluso el pleito en reuista en la dicha Real Junta, por particular decreto de su Mag. ganado a pedimiento del Conde, se mandó que lo viesse todo el Consejo, de quien ambas esperan la emienda de la dicha sentencia que piden, ex seqq.

8 Lo primero, porque esta causa, como las demás criminales, tiene tres puntos.

9 El primero, ver y examinar la grauedad de los delitos.

10 El segundo, si estan probados.

11 Y el tercero, que penas les corresponden.

12 Y en quanto al primero, para ponderar su grauedad, es necesario ponderar la calidad de las personas, *ut ait cōsultum in l. final. ff. de actionib. Et oblig. ibi: Ex personis, causisque iudicē estimaturum, an actio danda sit. l. Pedijs, §, Diuus Pius, ff. de incēd. ruina, Et nanfrag. ibi: Et omnino ut in ceteris, ita in huiusmodi causis ex personarum conditione, Et rerum qualitate diligenter pœna sunt estimāda, ne quid aut durius, aut remissius constituatur quam causa postulabit, c. Pastoralis. 28. in princ. ibi: Dignitatē defferat, Et persona de offic. Et potest. iud. dilig. l. si crimen 3. de ordine cognitio num. l. inservior. 10. ff. de pœnis.*

13 Y considerada la persona de D. Ana de Gueuara, en quanto al estrupo, viene a ser atrocissimo delito, por ser como es hija de la

ixistrissima Casa de Escalante, tan ilustre, que de nueue Casas
que jurauan los Príncipes sucessores en estos Reinos, concur-
ren en ella, y se han juntado la Casa de Auendaño, y las de Gá-
boa, Olaso, y Vrquizu, y es Señora de mas de seis mil vassa-
llos hijosdalgo de casas solariegas: y por el apellido de Már-
que es nieta de los Marqueses de Aguilar.

14 Y en quāto al quebrantamiento dō Pedro Portocarrero, cō
quiē estaua casada D. Fráscica de Mendoça quando el Conde
cometio el delito del quebratamiento, y estupro, era de la casa
de los Marqueses de Villanueva del Fresno, y doña Fráscica
de Mendoça por su persona tan ilustre, que por su calidad me-
recio casarse de primer matrimonio cō dō Pedro de Guevara
padre de doña Ana, hermano del Conde de Escalante, y de se-
gundo con el dicho don Pedro Portocarrero, por ser, como
es, de las personas mas principales de la ciudad de ~~Mareia~~, de
que ay copiosa prouāça, sin auer cosa en contrario.

15 Y supuesta la calidad de las personas, y la palabra de casa-
miento, q̄ precedio a los delitos, no ay duda, sino que tuuo cali-
dad de stupro violento, y cō fuerça, q̄ por todos derechos tiene
pena de muerte.

16 Porque ay tres generos de stupros. El primero, voluntario,
quando auiendo sido solicitada vna muger sin persuasiones, ni
promessas, ni palabra de casamiento, se dexò galantear, y go-
zar del que la solicitó; y este genero de delito no tiene mas pe-
na, q̄ casarse, ó dotar a la muger stuprada, arbitrio iudicis, cō-
forme a la calidad de la persona, y al caudal del stuprador, ut in
concludit Osascus in decisione Pedemontana 107. Abb. in c. I. n. 51.
et de adulter. & cum alijs Amescua de patest. in se ipsum lib. 2. c. 16.
n. 6.

17 El segundo genero de stupro es, interueniente raptu, y en
este la pena es de muerte, conforme a la l. unic. C. de raptu vir-
gin. vbi Salicet. Et communiter Doctores,

18 El tercero, es el q̄ se comete precediendo fucatis, sc̄u doloi-
sis verbis, ó palabra de casamiento de vn hōbre noble obligá-
do con ella a vna muger principal, que pudo entender, que no
auia de faltar a su obligacion a dexarse gozar sub spe futuri
le coniugij, y este genero de stupro, que es el que se contiene en
las queella de doña Ana de Guevara, y está prouado con cin-
quell.

3

co testigos contestes, examinados por tan gran Juez, y Ministro como el señor don Fráncisco Antonio de Alarcon, y se cōfiesa en contrario, aunque se niegá las circunstancias de la pabla matrimonial, y de las promessas se equipara al rapto, y al estupro cometido por fuerça: immo le auentaja, y le haze mas graue para la pena de muerte, *vt sunt iura expressa, l. 1. §. persuadere, ff. deseruo corrupto, ibi: Persuadere est plusquam compelli, atque cogi sibi parere, l. 3. §. si quis violentem, ibi: Non sine caliditate circumventum, vel subdactum, vel solicitatum, ff. de libero hom. exhib.* y como refiere Plutarco in Solone, entre las leyes que dio a los Atenienses, fue yna, *quod grauius puniretur is, qui verbis pelleisset mulierem, quam qui vi, ut refert De cianus tractat. crimin. lib. 8. cap. 7. Peguera decis. 43. num. 4. ubi ait, quod istae solicitationes, & aliciamenta habentur loco violētia, eleganter Afflictis in constitutione Neapolit. lib. 1. constit. si quis rapere, fol. 82. num. 2. ibi: Et non solū iste raptus in Moniale, vel virginem committitur vi existente ex parte viri in ipsam mulierē causa fornicationis, ut dicitur in l. Marcellus, ff. de verbor. signifi. Sed etiam si precedentibus promissionibus, & aliciamenti vi ri eam circumvenit ad ei consentiendum in stupro, tunc videtur ipsa mulier prodita, & circunducta, & ista habentur loco violentia, ut dicit textus in l. unica, C. de raptu virgin. & inferius n. 9. Donde auíedo alegado a Andres de Isernia in cap. 1. §. condemnatorum, quæ sint regalia, al mismo proposito ait, & cōcludit, quod si stuprum sit commissum per honestū virum honestæ mulieri sine interpellatione mulieri facta, vel sine sollicitatione, & sine aliciamenti, & sine dolosis actibus, quod est quando mulier adamasset virum, & voluit se carnaliter cognosci ab eo, tunc vir non punitur poena mortis, sed tantum mediante bonorum omnium suorum fisco applicandorum, per text. inst. de publicis iud. §. sed eadem lege. Sed si præcessissent promissiones viri, per quas ipsa fuisset seducta à viro, & illa accessisset ad domum viri, & fuisset ab eo stuprata tūc vendicaret locum poena d. legis 1. C. de raptu virgin. & in l. raptore, C. de Episcop. & Cler. in terminis decisio Auenionensis Hieronymi Laurētij, donde tratandose como propone en el principio de la decision de iuuene, qui accusatus fuerat de stupro in viuá commissio subspe, & promissione futuri matrimonij; ex qua*

prolem suscepit. Auiendo propuesto en el n. 2. las alegaciones que podian mouer a los Iuezcs ad relaxandū accusatum sub fiducionibus, subdit n. 3. contrarium esse dicendum per tex. in l. i. §. fin. ff. de extraord. crimin. vbi, qui mulierem interpellauit perfecto flagitio capite punitur, & concludit decisio, & cū actis appareat hanc sepius sollicitasse, & interpellasse honeste viuentem viduam ostendēdo multa amoris signa, vt illa pone retur promitendo eam ducere, nō potuit dici simplex stuprū, sed qualificatum dolo, & falacijs stortum, vnde Bart. in d. §. fin. cum intelligit quando interuenisset aliqua violentia, veluti si interpellaret, vel induceret persuasionibus, sequitur Angel. in verbo, che. ait, adulterato la mia dona, n. 56. vbi si promissionibus mulier fuerit seducta poena dicitur capitalis, y dà la razón la decision n. 4. dicens, quia violentia etiam commititur blandis, & fucatis verbis, & persuasionibus, l. i. C. de rapt. virg. Francisc. Vinius decis. 160. n. 2. ibi: Nam dolosa persuasio plus est quam violenta coactio, ex glos. in c. cepto 12. q. 1. Sylva Nuptialis lib. 4. n. 39. Crauet. conf. 395. n. 4. Et 727. n. 3. & ita alias declaratum extitisse in Regia Audientia Pullia anno 1584. testatur in fine illius numeri mirabiliter idem Vinius decis. 299. n. 5. 2. p. ibi: Stuprum verò violentum in virgine honeste viuente, punitur poena mortis naturalis, d. §. item lex Iulia, & notatur in l. i. Et ibi Bart. ff. de extraord. crim. quem textum pulcherrimum vocat Bosius in tit. de coitu damnato, Et punibili, sub n. 64. Francisc. Viegus conf. 66. sub n. 198. vol. I. Sed aduerte, ne erres quod ista conclusio, vt stuprum non veniat puniendum poena capitali, vbiunque in eo non interuenient vis, & violentia, intelligen da sicut sanè venit, quando præcesserit simplex, & pura voluntas mulieris supratæ tempore cōmissi stupri, & sic nulla tunc quippe interueniente suasione, vel promissione stuprantis, vt firmitat August. de Arimin. in addition. ad Angel. versic. Quaro, quæ sit poena stupri, n. 55. Et seqq. Verum vbiunque præcesserit voluntas viri, & mediante lenocinio precio blandis vel bis suasionibus, promissionibus, vel alio quo quis simili modo mulier fuerit ad stuprum subducta, tunc puniretur stuprando poena capititis, l. i. §. fin. de extraord. crim. Bald. in l. raptores, circa fin. C. de Episc. Et Cleric. Folerius in pract. crimin. in rubr. si confitebatur, Caldas Pereira in l. si curatorem habens, in vers. Vel aduersarij do

lo. n. 58. Et seqq. C. de integr. restitu. Bermondus Choueronus in tractatu de publicis concubin. in rubric. de stupro, nu. 18. circa fin. pag. 106. ibi: Addo quod si quis verbis blandis seducat virginem, vel viduam non incidat in pœnam raptus, ut habetur in l. unica. C. de raptoribus, & in cap. de raptoribus 36. q. 1. de iure Civili punitur pœna capitalis, Ioan. Baptista de Toro voto criminal. 53. donde en el num. 29. y 30. pondera la grauedad del delito diciendo, quod quando promissio præcesit deducēdo strupatā in uxorem deflorans sub spe futuri matrimonij tenetur illam in uxoremducere etiam quod sponsalia non fuerint iurata, ut per Farinac. decis. 73. n. 4. Et 5. tit. 2. quemadmodum etiam in puncto de promissione matrimonij fraudulenter facta viduæ, ut inducatur ad fornicationem, concludit Marcell. Megal. cons. 96. & tandem nu. 38. loquens de stupro commisso in viduā sub spe matrimonij, ait, quod cōsiderata qualitate personæ virginis, vel viduæ, si fuerit honesta, vel inhonesta, & si persuasionibus, promissionibus, & similibus fuerit inducta, quoniā tunc pœna imponitur, ac si per vim fuisset stuprū cōmissū, ut per Farinaciū q. 147. n. 34. latissimè Gaspar Anton. Thesaur. q. forens. lib. 4. q. 57. dōde refiere las opiniones que ha auido en todos tiempos, proponiendo en el principio de la question la opinion mas cierta, y juridica, que ha de ser cōdenado en pena de muerte el estuprador, que debaxo de promesas, y de palabra de matrimonio subduxit mulierem honestā illam stuprando, tandem subdit num. 7. quod quamvis à tātorum patrum auctoritate, qui priorem seculi sunt sententiam durum esset recedere, & severos iudices ab illa non recesseros, quos nec errare, nec peccare existimarem, tamen in re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus honestius est, quam tutius. De manera, que teniendo por opinion cōstante, y cierta Gaspar Antonio Thesauto, que el que estupra a vna muger principal, y honesta, debaxo de palabra de matrimonio, puniendus sit pœna mortis por via de Cōsejo, teniendo por cierto, que los Iuezes siendo justos, y rectos, à prima opinione non essent recessuri in iudicando per viā Cōsilij, dice, q̄ se podian conformar con la mas benigna opinion, & tandem en el num. 12. dice, y confiesa, que si las circunstâncias fuesen tales, que agrauassen mucho el delito, no se puede poner

poner en duda, q̄ue la pena ha de ser de muerte, y pondera si-
te casos, ò circunstancias, que pueden agravar el delito, y to-
das juntas no llegan, por graues q̄oe son, al caso presente.

Sobre el escalamiento , y quebrantamiento de la casa de Doña Francisca de Mendoça.

¶ 17 **P**or que ninguna es tan graue, ni tan ponderable, como
el auer subido el Cōde por escalas, y entrado por los val-
cones, y ventanas de las casas donde ha viuido D. Fran-
císca de Mendoça a gozar a su hija, violando su recogimiento,
y con llaves hechas por las que se estamparon en cera, hazié-
do selas cogera doña Francisca de Mendoça despues de estar
dormida, sacandoselas de debaxo la almohada donde las po-
nia, para este efecto; que es el segundo delito, y no menos gra-
ue que el primero de que el Conde ha sido acusado: porque, ò
considerado por dueño de la casa don Pedro Portocarrero, ò
doña Francisca de Mendoça (porque desde que se caíó con él
en el Andalucia, y se vino a esta Corte doña Fráscica a tratar
desus negocios, quedandose don Pedro en Seuilla, no vino a
ella.) El quebrantamiento de la casa de vn hombre, ò muger
principal, tiene tambiē pena de muerte, vt probatur per l. 32.
tit. 18. p. 2. donde se trata de la franqueza de las casas de los hi-
josdalgo, a quien las leyes del Reino quisiero, que se les tuviessen
se tanto respeto, que mandaró, que fuessen guardadas, y defen-
didass de toda molestia, y perjuicio, como las Fortalecas, y Cas-
tillos de los mismos Reyes, ibi: *E por esta razon, è franqueza q̄*
ouieren en los señores, fueseles otorgado, que las casas de los nobles
omes fuessen guardadas como Castillos, ubi Greg. Lop. subdit pul-
cra lex, quod domus nobilium debet seruari ut Castella: & melius
comprobatur ex l. 23. tit. 21. p. 2. donde hablando de los hom-
bres nobles, dize: E otros si deben ser honradas en sus casas, q̄ nin-
gunos selas debe quebrantar: y por su decencia, hōra, y nobleza,
pronueyeron las mismas leyes, que en las casas de los hijosdal-
go, donde ellos, ò sus mugeres estuiessen, no pudiessen entrar
a sacar prendas ningun Ministro de justicia, por q̄ no huuiessen

oca-

ocasión de perderles el respeto y decoro, que por su calidad me
recén, ut in d.l.23. ibi: *Ni deuen entrar en sus casas a preder estando hi ellos, ó sus mugeres: y si esta reverencia les mandó guardar la ley en vn caso de tan poca nota, como entrar los ministros de justicia a hacer vn acto, q de suyo es licito, y permitido en las casas de los nobles, que ofensa, ó que delito se podra considerar mayor, q el que cometio el Cōde de Sastago entrado por escalas, y cō llaves supuestas, por los balcones, y ventanas a violar, y quebratar la casa de D. Fráncisca de Médoça, q estaua resguardada tābiē cō el nōbre y calidad de D. Pedro Portocarrero su marido, q estaua ausēte della: y assi adueritidamēte Greg. Lop. dixo en la dicha l.32. tit. 18. p. 2. *Domus nobiliū securitate castrorum gaudent, & earum fractores, seu violētus occupator promodo commissi delicti, punitur arbitrio Regis, & Curia.**

18 Y quebratada cō escalas para entrar a cometer el delito de estupro en D. Ana de Guevara la pena es capital, ut fuit doctrina originalis Bald. in l. fi. 11. in 1. lectur. n. 3. quē omnes sequuntur ibi: Sed hic quæritur, quæ pœna est, si quis apponat scalas ad muros, vel ad fenestras alicuius, respōdeo, si hoc facit causa violādæ castitatis, est pœna mortis, ut C. de Epis. & Cler. l. si quis nō dicā rapere. Thom. Grāmat. decis. 36. n. 13. ibi: *Circa tertiu dies biiū minimè nedū dici, immo nec cogitari potest fuisse excessum in impositione pœna contenta in vano præfato, cū ex iuris dispositione ascendens cum scalis ad domum alienā de nocte, præsert in causa viorū castitatis, omnino pœna ultimi supplicij affligēdus venit, Angel. Areti. in §. sancta quoqueres, instit. derer. diuis. vbi ait, hoc esse notabile ad hoc, ut acrius puniatur, qui de nocte cū scalis ascēsit ad fenestrā domus alicuius nobilis, Baiard. ad Clar. li. 5 §. stuprū, n. 33. dōde refiere las mismas palabras de Baldo, quod ponens scalas ad fenestras alicuius mulieris honestæ causa violandæ eius castitatis, punitur pœna mortis, & testatur ex Grammatico ita executum fuisse in ciuitate Neapolitana.*

19 Y aunq' esta circūstancia de las escalas no la depone especifi camēte mas q' Ana de Aluarado en el dicho q' dixo ante el señor D. Bernardo de Ypeñarrieta cō tāta especialidad, q' dice, q' vio, q' vna noche auiedose puesto la escala por vn patinejo del quarto bajo del Cōtador Tolosa, estriuādo sobre vn corredor del quarto de D. Ana de Guevara, le vio subir por ella al Cōde

- Sastago: y por auerse rōpido fue necesario baxar por vna sogā maltratādose vna mano de manera q̄ se puso vn liēço en ella.
- 29 Y aūq este hecho, y circūstācia le pudo dcir mejor el hermano del Cōtador Tolosa, q̄ era quiē tenia la escala, a quiē D. Ana presentò por testigo, porq̄ era el q̄ tenia la escala quando el Cōde subia, y baxaua; porq̄ se ponía en el patio dōde viuiā ambos hermanos, atēdiēdo mas al respeto y amistad del Cōde q̄ a la obligaciō de dezir cō juramēto lo q̄ auia passado, no lo dixo; pero tāpoco dixo lo cōtrario, como se assentò a la vista por el Abogado del Cōde; porq̄ tāsolamēte dixo, q̄ no auia visto poner la escala, porq̄ no quiso hazerse cōplice deste delito.
- 20 Pero cōprueuase tābiē esta circūstācia cō lo q̄ dizē los demás testigos, q̄ en la casa de la calle de la Merced, donde sucedio el estupro, entraua el Cōde subiendo por vna reja, q̄ estaua debaxo de vn valcō, q̄ quedaua abierto de propósito para q̄ el Cōde entrasse, como entraua, a la vna, y a las dos de la noche, y cō lo q̄ dice D. Marta Brito, q̄ auiedose ofrecido hazerse vna obra en la dicha casa de la calle de la Merced se hizo vna atajo de tablas jūto a la puerta de la escalera, por auerse derribado vn pedaço della para leuātar el quarto, el Conde quitò vna tabla del entablado para entrar en el aposento de D. Ana, por donde entrò algunas noches ayudandole la misma D. Marta.
- 21 Y cō lo q̄ tābiē dizē de la llaue, q̄ se estampò en cera, por la qual hizo hazer otra el Cōde para entrar a la quadra dōde D. Ana dormia, q̄ todas son circūstācias q̄ agrauā el delito de la misma manera, q̄ si los testigos huijerā visto poner la escala, como lo vio Ana de Aluarado, siēdo como es, lo mismo seruir de escala la reja para entrar por el valcō, y rōper la tabla, q̄ se auia puesto para seguridad del quarto dōde viuia D. Fráscica de Médoça para entraren el quādo estaua durmiendo segura en su cama, pēsando q̄ tenia segura tābiē a su hija, a quien con mucha preuēciō y cuidado antes de acostarse la dexaua cerrada en su quadra metiendo la llaue debaxo de su almohada, como lo dizen contestes los testigos, y lo dà a entender el Cōde en los papeles presentados, que estan reconocidos.
- 22 Que son circūstācias dignas de ponderaciō para la pena q̄ D. Fráscica, y D. Ana pretēdē q̄ se ha de imponer al Cōde, como admirablemente lo cōsiderò Iodoco Damauderio in pract.

9

crimin. c. 92. rubr. de stupro: & post cū Farin. q. 147. §. 1stuprū, n. 2.
dicens: Stuprū enim grauiissimum crimen est, grauique, & acriter
aduersione dignū, si enim ob furtū rei temporalis, ut quotidie vide-
mus furca fures suspēduntur, quanto magis eodem suppicio digni vidē-
tur, qui virginis solera, & virginitatis thesaurū incōparabilē cali-
de, & violeter eripiūt, certe nō leniori pœna isti stupratores dānādi-
videntur, quam rerum temporalium fures, immo multo acerius.

23 Sin que se pueda oponer lo q̄ tā bien se dixo sc̄e vió el
te pleito, q̄ por ser criadas los testigos de D. Ana de Guevara, y
su madre y de la Cōdesade Escalāte su hermana, no se les ha
de dar tā entera fē, ni creditos porq̄ demás de q̄ quādo de pufie-
sō, y quādo hizie: ó las ratificaciones no lo citá, ex quo integrā
fue faciūt, vt per Farin. q. 55. vbi post Speculat. intit. de testib. §.
I. n. 13. vers. Quid si olim, & alios quā plures, en caso desta cali-
dad los testigos domesticos son los mejores, y a quien se deue
dar mas fē y credito, vt per tex. in l. consensu, §. si ex piagijs. C. de
repudijs, tenet cōmuniter DD. notat Federic. de Sen. in conf. I. 19.
Marsilis in §. diligenter, n. 116. in prac. & cū alijs Fulvius Pacia.
de probation. lib. I. c. 9. n. 29.

24 Supuesta pues la prouanza de entrābos delitos, pide justa-
mente D. Ana de Guevara, y D. Francisca de Médoça, q̄ la pē-
na q̄ se le ha de imponer al Conde sea correspōdicē a ellos, y
tal, q̄ para redimirla le obligue a casarse, y a la obligaciō q̄ tie-
ne de cūplir la palabra q̄ dio por todos derechos: porq̄ ningun
interes, aunq̄ fuese inestimable, por la mucha cātidad puede
reparar el daño q̄ D. Ana ha recibido de faltar el Conde a la
obligaciō del cumplimiento, vt ait Apuleius apolog. 2. referido
por Eneo Roberto Aurelio rer. iudic. lib. I. c. 13. in princ. sola vir-
ginitas, ait ille, cum semel accepta est reddi nequit sola apud maritū
ex rebus dotalibus remanet, & Ouidius epistol. Aenonis ad Paride
Nulla reparabilis arte. Nulla reparabilis arte.

Lesa pudicitia est: deperit illa semel.

25 Y assi Quintiliano en la declamación 276. in fin, hablando cō
los Iuezes, que conocian de vn delito desta calidad, ita ait:
Aequum est ei sauere, qua virginitatem perdit, florem etatis amis-
sit, & cui prima illa gratia apud maritum futura præcepta est. Et
Teitulianus de velandis virginib. non minus eleganter, ait: Ut
non ad virgines porius exarserint quarum flos etiam humanam li-
uidinem excusat.

27. Y hablado de este mismo caso, aunq no de persona s̄a ilustre
como D. Ana de Guevara; porq la cōtroversia era entre los he-
rederos de vn Cauallero, q̄ auia tenido dos hijos en vna criada
suya debaxo de palabra q̄ le auia dado de casar se cō ella, y los
herederos oponian la desigualdad de la persona para q̄ los hi-
jos no heredassen, y defendiendo la parte de la muger, Eneo Ro-
berto dice cō elegantes y pōderosas palabras: *Graue est publica eq̄;
honestati aduersum post datā, E agnitiā cōiugij fidē post procreatos
liberostegitimū nuptiarū statū contouertere, E calcato nuptiali
fādere liberorū conditionē disceptare, proleq; paterna arcere succes-
sione Maria, seu diuitias seu familiā spectes in aequalis fuit, E impa-
rciū defuncto cōditione siquidē, E pauper erat, E humili loco na-
ta, nec prae ter virtutē bonosque mores aliud quidquā in dote attul-
lit, non flosculis redimita, sed moribus, vt ait D. Ambros. lib. 1. de
virgin. Sed quis aut paupertatis, aut in aequalitatis intuitu asse-
vere audeat matrimonij fēdus impediri. Et inferius, haciendo
ponderaciō de la palabra, y de le stupro ait elegāter quid enim
amplius ad matrimonij fidem requiri potest nuptias, magis quam
concubitus facit, at hic, E consensus adest. E concubitus. Mi-
rabiliter Calpinius Flaccus declamat. 23. illā, inquit, uxore legi-
bus duxit, eamq; prenantem simul vidimus, E natus ex ea pignus
accepimus. Quapropter, ait Robertus in fine præd. c. 12. Senatus
Seiā, quam legitimā censiō iussit, paterna bona adiudicauit.*

Respuesta à los fundamentos del Conde de Saftago.

28. **C**ontra estos fundamentos haze el Conde tres defensas.
La primera, diciendo, que la accion criminal de le stu-
pro estaua prescripta con muchos años quando se inten̄ò la
accion criminal.

29. La 2. q̄ quādo no lo estuicra, se desvanecce la prouançā del
delito, y de la palabra, con las deposiciones de 4. testigos, q̄ ha
presentado, q̄ dizen, q̄ antes q̄ viuiese en la calle de la Merced
D. Ana de Guevara, dōde dizē sus testigos, q̄ le dio la palabra,
viuiendo en la calle de la Ballesta, auriendola galateado, se sa-
lia cō el de noche a la vna, y a las dos, y la boluia a su casa an-
de amane.

30 Y la tercera, que quando todo cessara en consideracion a sus
muchos seruicios hechos en la guerra, en los Estados de Flades,
no ha de ser condenado en el presidio de Oran, q no se compa-
dece con los puestos que ha ocupado, sino en los Estados de Flá-
des, donde podrá ir continuando sus seruicios: y que en quanto a
la pena pecuniaria, ha de ser absuelto por no tener hacienda cō
que pagarla, por la diminucion que han tenido las rentas de su
Estado, con las guerras de Cataluña.

31 A la primera defensa de la prescripcion responde D. Ana de
Gueuara. Lo primero, que en este caso no se puede considerar, y
reciben error el Conde, y su Abogado en la cuenta que hazen
para ajustar los cinco años, en que dizen q se prescribe la acciō
criminal del delito de estupro, secundum textum *in l mariti*, §.
præterea, ff. ad l. Iul. de adult. y por la ley 2.tit. 19.p. 7. porque lo
que D. Ana dixo en su querella, fue q por el año de 31. en q cabe
todo el discurso del año, viuiendo en la calle de la Merced, la ga-
lanteò el Conde, y sucedio lo que los testigos dizen de la pala-
bra, y del estupro, y de los partos, y los testigos concluyen en
esta misma conformidad, porque auiendo sido examinados por
los principios de Agosto del año de 36. auiendo dado D. Ana el
memorial a su Mag. pidiendo q la hiziesse justicia cōtra el Cō-
de de Sastago, en 20. de Julio del dicho año dizē, q aurà seis años
poco mas o menos, q viuiendo D. Ana de Gueuara, y D. Fracis-
ca en la calle de la Merced, la empeçò a galantear el Cōde, y en
el discurso del galanteo vn dia entrò en su casa, estando D. Fran-
cisca de Mendoza fuera, se alborotò D. Ana de auerle visto en-
trar, y el la respondio lo q dizen, y deponen contestes los dichos
cinco testigos, q fue quando le dio la palabra, y hecho el cōpu-
to del tiépo en q sucedio el estupro, con las deposiciones de los
testigos, y el memorial q D. Ana dio a su Mag. y cō la querella
q dio en la Junta, no passaron los cinco años de la prescripcion,
que en contrario se alega.

32 Porque los testigos no dizen tiempo determinado, sino que
aurà seis años poco mas o menos, que viuiendo doña Ana, y D.
Francisca en la calle de la Merced, la empeçò a galantear el Cō-
de, y que vn dia (no dizen qual) entrò en su casa, estando fuera su
madre, y la dio la palabra. Y el memorial que dio al Rey, fue en
veinte de Julio de 636. y los testigos se examinaron quinze dias

despues, y la querella dize, que el Conde cometio el delito el
año de 31. y de qualquiera manera que se haga la cuenta, no cō-
cluyen todos tres tiempos, tráscurso de cinco años; porque aun-
que los testigos disen de seis años, diciendo poco mas ó menos,
se disminuye el tiempo en favor de D. Ana, como algunos dixe-
ron la quarta parte, y segun la mas cierta opinion, arbitrio iudi-
cis, ut per Baldum in l. ab hostibus, §. sed quod simpliciter num. 3. in
fine. ff. quibus ex caus. maior. Y el dezir que en aquel tiempo la
empeçò a galantear, no es dezir que en el mismo sucedio el es-
tupro, que fue mas de seis meses despues de empezado el galan-
teo: y con el memorial que D. Ana de Guevara puso en manos
de su Mag. se interrumpio la prescripcion del quinquenio, l. 1.
Et 2. C. quando libellus Principi datus lit. contest. faciat, l. vlt. tit.
10. p. 3. Et ibi Greg. l. 2. qd alioq. y. ambas ab. l. b. 1. 1. 1. 1. 1.

33 Secundo respondeatur, que en este caso no se pudo limitar la
prescripcion ad quinquennium, por auer cometido el Conde jun-
tos dos delitos, y no el quebrantamiento de la casa de D. Fran-
ciska de Mendoza (aun quando no huuiera intercucido la cali-
dad del escalamiento) y otro el del estupro, tunc enim para pres-
cribirse estos delitos, es necesario el tráscurso de 20. años, l. vim
passam, §. præscript. ff. ad l. Iul. de adult. Boer. decis. 26. num. 13.
Paul. Castr. cons. 183. lib. 2. Et est text. formalis in l. si adulterium
cum incestu, §. stuprum, ff. ad l. Iuliam. ibi: Ocurrit quia hic duplex
crimen commissum est, in terminis Boerius, ubi sup. d. n. 13. ubi re-
dit rationem dicens, quia quando duo delicta inuicem per mix-
ta illud, quod est magis perpetuum reducit ad sui perpetuitatem
minus perpetuum, ut dicunt Baldus, Et Salicetus in d. l. adulter-
rium, & probatur etiam per textum in l. mariti. §. fin. ubi adulter-
rium per vim commissum non tollitur quinquenio ob ratio-
mem unionis.

34 Lo tercero, que D. Francisca de Mendoza, que se ha quere-
llado de ambos delitos, no tuuo noticia del caso sucedido, hasta
q̄ con el nacimiento de los nietos, se empeçò a diuulgar el des-
honor de su casa, y con la noticia que D. Ana dio a su Mag. para
que la hiziese justicia, tunc enim nō currit præscriptio quinque-
nij, nisi à tempore scientia, sed tantum tempus legale, quod est
viginti ann. secundum notata in l. querelam, defalsis, ut ait Paulus
Castr. ad propositum, defendiendo otro caso semejante, d. cōf.
185. volum. 2.

35 La segunda defensa del Conde, de lo que dize auer passado en la calle de la Ballesta, se desuanece facilmente. Lo primero, cõ la inuerisimilitud del hecho, porque en vna casa dõde se viua con tanto recogimiento, y recato, como el Conde lo dice, y afirma en los dichos papeles reconocidos, y lo concluyen los testigos de D. Ana, que era necessario estampar llaues en cera, subir por rejas y escalas, y vsar de otras diligencias para hablarla, como es verisimil, o como puede compadecerse, q vna señora tan principal saliese a la vna, y a las dos de la noche de su casa, para irse con el Conde, para boluer a ella antes de amanecer?

36 Lo tercero, que los quattro testigos examinados, todos son singulares, sin citar el vno al otro, y deponen cada uno de su acompañamiento, y el postero dice con particularidad, auiendo sidorepreguntado (que los demás no lo fueron) q el solo iba con el Conde sin acópañarle otra persona.

37 Lo quarto, que ninguno dice que hablasse con D. Ana, ni la conociesse, porque solo dizen que salia vna muger de la casa donde viuia D. Ana de Guevara, y se metia con el Conde en el coche, y para hazer fee los testigos que deponé de cosa sucedida a aquellas horas, eta necessario que dixeran (aun sin ser preguntados que sabian) que era ella, porque la hablaron y la conocieron, o con la Luna, que era muy clara, o porque la vieron a alguna luz, que estuiesse encendida, y no dando qualquiera destas razones, no solo no hazen fee, sino que son sospechosos de falso, vt plenissimum per Farinac. de testibus, q. 62. n. 39. pag. 174.

38 Lo quinto, que los dichos quattro testigos son soldados, que han militado con el Conde en los Estados de Flandes, de que resulta ser mas afectos que si fueran sus hermanos propios, para no hazer fee, vt est elegans text. in l. cum allegas, C. de Castrensi peculio militum, ibi: Etenim peregrinationis laborem sociatum Commilitiae eius, & obeundorum munierum consortium affectio- nifraternae non nihil addidisse, quinimo, vice mutua cariores in vicem, sibi redidisse et edendum est.

39 Los sexto, que para la palabra que está probada, y calificada con la seriencia del juez Eclesiastico, que los testigos dizen que la dio el Conde, viuendo doña Ana en la calle de la Merced, no es de sustancia la ponderacion que se haze de lo que los dichos testigos singulares depusieron a contemplacion del Conde, q allegò, y pretendio probar estas salidas tan agenas de verisimilitud, por auer visto en la querella, y alegaciones de doña Ana, y D. Francisca, que el caso sucedio (como es cierto) viuendo en la calle de la Merced; porque si los testigos de la palabra, y de las entradas no fueran como son de toda fee, y credito, lo mismo que dizen que pasò en la calle de la Merced, dixeran que auia passado en la de la Ballesta.

40 Ni ay que responder a lo que se dixo a la vista por parte del Conde, que no era parte D. Francisca de Mendoza para querellarse del quebratamiento de la casa, porque la injuria y agrauio se auia hecho a D. Pedro Portocarrero, que era solo quien podia interponer la querella.

41 Porque demas, que don Pedro Portocarrero estaua ausente, como se apun-

apuntò en los presupuestos, quando la muger participa de la injuria , es parte para querellarse aun con resistencia del marido, ut plenè prosequitur Farina c. 105. n. 275.

42 La tercera defensa de los seruicios, no parecè que era digna de representarse al Consejo, que ha de determinar esta causa en rigurosos terminos de justicia, porque el representar seruicios hechos en la guerra , para disminuir la pena del delito fuera aproposito si se huuiera cometido contra su Mag. o contra la Republica, y se procediera de oficio por querella del señor Fiscal, runc enim su Mag. como dueño de la ley pudiera dispensar en la pena, que son los terminos en que habló Tiraquel. en el tratado de pænis temper. y los demas que tocaron este punto , pero interuiniendo interes de personas agraviadas, y de tanta calidad , que hacen los delitos mayores, la determinacion ha de ser adelantando la pena con demonstracion exemplar, exemplo eorum, quæ ait Julius Capitol. in Macrino, ait enim Macrinus Imperator, cum per frumentarium didicisset duos milites, ancillæ hospitiis pudorem violasse geminos boues miræ magnitudinis apperiri iussit , atque his milites singulos inferi capitibus bobum exectis , quo facilius vna colloqui possent, quod exemplum refert Petr. Greg. part. 3. sintag. lib. 36. cap. 9. de Stupro in virgines, et viduas commissio, en los terminos delse pleito.

43 Y no es menos admirable lo que refieren Procepio de bello Gotico lib. 3.
Petrus Hærodius, lib. 10. rerum iudicatarum cap. 8. & predictis Auctori-
bus tacitis, Iustus Lipsius in monitis, et exemplis politicis, cap. 9. monito 4. de To-
tila Rey de los Godos, qui ex eo laudabilis redditus fait (ut ait Lipsius) quod
patrauit sine metu seditionis militaris , porque auiendo sido acusado
vn General de su exercito, que auia hecho grandes hazañas , y seruicios
en la guerra, de auer estuprado a vna muger noble, Totila statim in vin-
cla hominem dat pænas sumpturus , quas tamen milites remorantur
atque agmine adeuntes petunt dimitti , & sibi donari commilitonem,
notæ virtutis, & facinorum clarum , Totila auditos acri oratione castigat,
& supplicio armigerū afficit, bonaque eius violate applicauit, y se pudie-
ran referir otros muchos ejemplos de buenas letras, que se omiten por
no hazer mas largo este discurso.

44 Tambien se dice por parte del Conde, que su Mag. puede comutar la
pena criminal, y el auer de seruir en el presidio de Oran, que sea en los Es-
tados de Flandes, a que se responde, que auiendo propuesto la acusació
por D. Ana, y por D. Francisca, y auiendo de determinar este pleyto en
terminos de justicia, su Mag. (hablando de la potestad ordinaria) no pue-
de en perjuicio de las partes agraviadas, ni moderar la pena , ni commu-
tar el presidio, como en terminos lo determina la decisió de Mastrillo 205.
num. 23. en que se refiere a lo que auia dicho , y fundado en los primeros
numeros.

Ex quibus omnibus ad fauorem huius partis pronunciandum esse no
dubitamus. Salua in omnibus, &c.