TAPIA

FEBRERO

REFORMADO

9

2
2034

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

FEBRERO.

© Biblioteca Nacional de España

MADRID, 1846.
IMPRENTA DE DON ANTONIO YENES,
calle de Segovia, núm. 6.

© Biblioteca Nacional de España

FEBRERO

NOVÍSIMAMENTE REDACTADO,

CON

LAS VARIACIONES Y MEJORAS

ESPRESADAS EN EL PROSPECTO QUE SIRVE

DE PRÓLOGO Á LA OBRA.

POR

D. EUGENIO DE TAPIA,

Individuo del Consejo de Instruccion pública, y Bibliotecario mayor de la nacional de esta corte.

TOMO IX.

MADRID, 1846.

LIBRERIA DE LOS SRES. VIUDA DE CALLEJA E HIJOS,
EDITORES.

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

CONTINUACION DEL LIBRO III.

SECCION IV.

De los juicios eclesiásticos y recursos de fuerza.

Llegamos ya al tratado de los procedimientos eclesiásticos, en el cual procuraremos seguir igual método que el adoptado en el de los seculares, si bien nos vemos obligados á darle menor estension, porque muchos de los trámites que en aquellos se siguen, son iguales á los que en estos se observan, y asi es preciso referirse á lo anteriormente esplicado. Mas no es de estrañar que asi suceda; porque dimanando de un mismo origen nuestra legislacion patria y la canónica, cual es el derecho romano; forzoso era que entre ambas hubiese cierta conformidad y que las diligencias, fórmulas y ritos judiciales, pasasen mútuamente de uno á otro foro. Sin traspasar, pues, los límites á que estamos reducidos, dividiremos para mayor claridad esta seccion en dos partes: en la primera espondremos, con el cuidado que la importancia de la materia exige, las nociones necesarias para dar una idea de la jurisdiccion eclesiástica, de las personas que á ella están sujetas, de los jueces y tribunales que la ejercen, de los diversos procedimientos que constituyen la naturaleza de los juicios que la iglesia tiene establecidos en sus cánones y especiales disposiciones; y finalmente en la segunda nos haremos cargo de los recursos de fuerza.

© Biblioteca Nacional de España

PARTE PRIMERA.

TÍTULO I.

De la jurisdiccion eclesiástica.

CAPITULO I.

Nociones preliminares sobre la materia.

1 *La religion y el gobierno del Estado son las dos bases en que descansan las sociedades humanas.*
2 *Diferencia de las potestades civil y clesiástica.*
3 *Armonia que entre ambas debe existir.*
4 *Lo dicho en los párrafos anteriores no ámengua los derechos y prerogativas de la potestad secular.*
5 *Division de la autoridad propia y privativa de la iglesia.*
6 *La jurisdiccion de la iglesia en cuanto á lo contencioso es una especie de potestad temporal introducida á favor de la religion.*
7 *Los fieles siguiendo la exhortacion de San Pablo á los Corinthios nombraron entre ellos árbitros para dirimir sus contiendas.*
8 *Mas no por esto se intentaba sustraer á los fieles de la obediencia de los príncipes y magistrados.*
9, 10 y 11. *Los emperadores cristianos aprobaron y confirmaron esta potestad de la iglesia: probidad y prudencia con que la ejercieron los antiguos padres de la iglesia.*
12 *Otras divisiones que pudieran hacerse de la jurisdiccion eclesiástica.*

1. Es máxima constantemente recibida y demostrada en los anales de todos los pueblos y naciones, que la religion y el gobierno del estado son las dos bases en que se apoya y descansa todo el edificio social. Recórranse las historias, y se verá que no ha existido pais alguno que no haya tenido sus sacer-

© Biblioteca Nacional de España

dotes ó ministros de la ley y sus magistrados civiles, en quienes residia la autoridad de hacer observar á sus súbditos el culto; ritos y ceremonias de sus mayores, y las obligaciones de buenos ciudadanos. La diversidad de las naciones entre sí ha consistido siempre, ora en el objeto de sus adoraciones ó en el modo de prestarlas, ora en el distinto sistema que han adoptado para su régimen y gobierno civil.

2. De aqui dimana la diferencia de las dos potestades civil y eclesiástica, y de aqui tambien la diversidad de oficios, causas y penas con que cada una ejerce su autoridad y jurisdiccion. Es privativo de la potestad civil cuidar y velar sobre todo aquello que pertenece á sus súbditos en lo temporal, á establecer leyes, administrar justicia é imponer penas equitativas y proporcionadas á los delitos. La eclesiástica tiene por principal objeto la salud espiritual de los fieles, y en esta atencion le corresponde la facultad de promulgar cánones, decidir los pleitos y corregir los escesos, teniendo empero siempre en cuenta el objeto indicado de guiar y conducir á los fieles á su última y verdadera felicidad.

3. Si bien ambas potestades son distintas entre sí, deben mútuamente prestarse los auxilios necesarios para mantener y conservar el buen órden y gobierno, que tan necesario es y tan recíprocamente ventajoso al sacerdocio y al imperio.

Es ciertamente muy conforme á la razon, que asi como los pastores de la iglesia deben en cumplimiento de su deber, inspirar é inculcar en el corazon de los fieles la reverencia, sumision y respeto que á los príncipes deben profesar; asi tambien es muy propio de estos, el proteger con su autoridad los derechos de aquellas, empleando su poderoso brazo en hacer observar con exactitud sus leyes, y castigar á los transgresores que abusan del espíritu de mansedumbre con que los corrige.

© Biblioteca Nacional de España

4. Nada de lo dicho impide que la potestad civil vele sobre la conservacion de sus derechos y sobre el bien temporal de la sociedad que la está encomendada, pues si bien es muy cierto é indudable que la religion se hermana muy bien con esta, y que es saludable y benéfico el influjo que en el Estado ejerce; puede sin embargo suceder que por ignorancia, inadvertencia ó por otro cualquier motivo ó circunstancia, se traspasen los límites de la potestad eclesiástica, introduciéndose en la esfera de la civil, ó se disponga alguna cosa que tenga inconvenientes graves y comparativamente mas dañosos al órden civil que necesarios y provechosos al eclesiástico. Entonces la potestad secular puede conocer simplemente del negocio eclesiástico, por el aspecto y relacion que tenga con los derechos propios de su autoridad ó con los intereses de la sociedad temporal, y en su virtud oponerse á la ejecucion de la ley ó al procedimiento eclesiástico á fin de que se sobresea el negocio ó se revoque ó modifique la ley, ó se reforme y varie aquel acto de administracion eclesiástica. Hé aquí ligeramente reseñadas las mútuas relaciones y límites de ambas potestades.

5. La autoridad propia y privativa de la iglesia se divide en potestad de órden y en potestad de jurisdiccion. La primera es referente á aquellas funciones, para cuyo ejercicio es necesario el carácter sacerdotal, como para la administracion de sacramentos: la segunda comprende en cuanto al fuero esterior ó contencioso todas las cosas y personas eclesiásticas, y es relativa á la autoridad de regir y gobernar la iglesia, arreglar la disciplina, hacer leyes, estatutos ó constituciones y juzgar las causas sobre negocios que son de su competencia. En cuanto al foro interior se ejerce en el juicio penitencial.

6. La jurisdiccion de la iglesia en cuanto á lo contencioso es una especie de potestad temporal in-

© Biblioteca Nacional de España

troducida á favor de la religion. Desde el tiempo de los apóstoles se retraian los cristianos de acudir á los tribunales de los gentiles para la decision de sus causas, y se les estimulaba á que las pusiesen en el arbitrio de los fieles y las terminasen sin discusiones forenses. A este fin se dirigió la exhortacion de San Pablo á los Corintios (1), porque queria desviar á los fieles de presentarse ante los tribunales de los gentiles, pues en cierto modo redundaba en desdoro de la religion cristiana el que estuviesen en discordia aquellos que la profesaban, y que debian estar unidos con los vínculos de la caridad y amor fraternal.

7. Siguiendo, pues, los fieles este dictámen, tan luego como entre ellos se suscitaba alguna disension, nombraban un árbitro entre los mismos, que comunmente era el obispo, y con su sentencia los aquietaba conciliando sus diferencias, y separándolos de este modo de las contiendas judiciales.

8. Mas no se crea por esto que San Pablo ni los demas padres de la iglesia intentaban por medio de sus amonestaciones sustraer á los fieles de la indispensable obediencia que debian prestar á sus soberanos y magistrados; antes por el contrario les inculcaban la sagrada obligacion que tenian de respetar, acatar y obedecer á sus lejítimos príncipes, aunque fuesen gentiles.

9. Los emperadores cristianos lejos de prohibir ó disminuir esta potestad de la iglesia, la aprobaron y confirmaron con sus leyes. Algunos historiadores de nota aseguran que el emperador Constantino autorizó á sus súbditos cristianos para acudir á los obispos, cuando no quisiesen sujetarse al juicio de los magistrados civiles, y al propio tiempo estableció que sus sentencias fuesen tan firmes é irrevocables como si

(1) S. Paul. ad Corinth. I. 6.

© Biblioteca Nacional de España

el mismo emperador las profiriera, y que los gobernadores de las provincias y demas ministros subalternos las ejecutasen y obedeciesen.

10. Esta facultad de los obispos para decidir los pleitos era dependiente de la voluntad de los fieles, pues aquellos no eran mas que árbitros ó amigables componedores. Mas debe confesarse en obsequio de la respetable memoria de aquellos antiguos padres de la iglesia, que ejercieron siempre esta facultad con suma probidad y prudencia, y que procuraron siempre con la mayor dulzura y suavidad evitar los litigios y establecer la paz entre los fieles.

11. Semejante circunstancia no pudo menos de tenerse en consideracion por los soberanos; asi es que ellos mismos les confiaron el exámen de muchas causas civiles, como claramente se deduce del código de Justiniano (1) y de los Capitulares de los reyes de Francia (2). No fué menor el aprecio que justamente merecieron á los príncipes españoles los obispos de nuestras provincias, y á esto se debió la union que por muchos siglos se admiró entre el sacerdocio y el imperio. Los demas príncipes posteriores de nuestra nacion renovaron y confirmaron la facultad de la iglesia para conocer y decidir sus causas y todo lo concerniente á su régimen y disciplina.

12. Pudieran hacerse de la jurisdiccion eclesiástica las mismas divisiones que en su lugar hicimos de la jurisdiccion civil, mas remitiéndonos á aquellas y ciñéndonos únicamente en esta seccion á esponer lo que tenga mas relacion con la parte práctica de los procedimientos eclesiásticos, nos limitaremos ahora á tratar de la jurisdiccion ordinaria de la iglesia, de la eclesiástica castrense y de otras especiales.

---

(1) Tit. 4, libro 1 de dicho código.
(2) Lib. VI de dichas capitulares.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De la jurisdiccion ordinaria de la Iglesia.

1 al 5. *Corresponde á la jurisdiccion eclesiástica el conocimiento de las causas temporales anejas á las espirituales: el de las causas de fé: el de las demandas concernientes á beneficios eclesiásticos y derecho de patronato: del delito de perjurio y otros que se espresan.*

6. *Ademas le corresponde el conocimiento de las causas civiles de los clérigos, y de las criminales de los mismos.*

7. *Negocios civiles esceptuados de la regla anterior.*

8 hasta el 35. *Causas criminales esceptuadas de la regla anterior.*

36 *Casos en que los seglares quedan sujetos á la jurisdiccion eclesiástica.*

37. *El delito de adulterio es del fuero mixto.*

38 y 39. *Observaciones para concluir este capítulo.*

1. Ademas del conocimiento de las causas puramente espirituales, corresponde á la jurisdiccion propia de la iglesia el conocimiento sobre las temporales que están anejas, dedicadas ó dependientes de aquellas, asi entre seculares como entre eclesiásticos, sin que ninguna otra potestad pueda entrometerse en sus decisiones, sino únicamente por via de proteccion para que se cumpla lo que aquella hubiere acordado y se guarden sus leyes.

2. Corresponde por consiguiente á la jurisdiccion propia de la iglesia el conocimiento de las causas relativas á las demandas de esponsales, nulidad de matrimonio, divorcios y á la legitimidad de los hijos (1); pero las querellas ó acusaciones mútuas que pueden intentar marido y muger sobre adulterio para la imposicion de la pena temporal, que prescriben las leyes del reino, pertenecen al fuero secular y por consiguiente no debe mezclarse el juez eclesiástico en estas causas ni en ninguna otra profana ó tempo-

(1) Leyes 56 y 58, tit. 6, P. 1; y L. 7, tit. 10, P. 4.

© Biblioteca Nacional de España

ral sobre asignacion de alimentos, litis, espensas, ó restitucion de dotes ó filiacion legítima (1).

3. Pertenecen tambien á dicha jurisdiccion las causas llamadas de fé y demas de que conocia el estinguido tribunal de la Inquisicion. El conocimiento de estas causas es en el dia privativo de los diocesanos y sus vicarios, los cuales deben arreglarse á la ley 2.ª, tit. 26, Past. 7, á los sagrados cánones y al derecho comun, sustanciándolas en un todo conforme á lo que se ejecuta con los demas juicios eclesiásticos, admitiendo las apelaciones, recursos de fuerza y otros que procedan de derecho (2).

4. Es asimismo atribucion suya el conocimiento de las demandas concernientes á beneficios eclesiásticos y al derecho de patronato (3); pero no las que versen sobre la posesion de los mismos beneficios ó patronatos, pues está terminantemente prevenido que toda persona que en cualquiera provincia de la monarquía fuere despojada ó perturbada en la posesion de alguna cosa profana ó *espiritual* sea lego, *eclesiástico* ó militar el despojante ó perturbador, podrá acudir al juez letrado del partido ó distrito para que le restituya ó ampare; y dicho juez conocerá de estos recursos por medio del juicio sumarísimo que corresponda, y aun por el plenario de posesion, si las partes lo promovieren con las apelaciones á las audiencias respectivas, reservándose el juicio de propiedad á los jueces competentes, siempre que se trate de cosa ó persona que goce de fuero privilegiado (4).

5. Es tambien privativo de la jurisdiccion ecle-

---

(1) L. 20, tit. 1, lib. 2, N. R.
(2) Real orden de 1.º de Junio de 1835.
(3) L. 56, tit. 6, P. 1.ª
(4) Art. 44 del reglamento prov. para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835.

© Biblioteca Nacional de España

siástica el conocimiento del delito de perjurio cometido en causas seguidas ante los tribunales eclesiásticos; mas cuando este delito se cometiere en negocios seguidos ante jueces seculares, corresponderá á estos su conocimiento (1). Le corresponde asimismo el conocimiento de los crímenes de adulterar las sagradas escrituras, del nefando de sodomia, del de blasfemia; si bien de estos últimos puede conocer tambien el juez secular por ser dichas causas del fuero misto.

6. Ademas de todos los negocios que acabamos de enumerar corresponde tambien á la jurisdiccion ordinaria eclesiástica el conocimiento de las causas civiles de los clérigos, ora las promuevan entre sí unos contra otros, ora las susciten contra ellos los legos; y de las criminales para el castigo de los delitos de los clérigos, advirtiendo que no solo le incumbe el conocimiento en los delitos *eclesiásticos*, sino tambien en los *comunes* en que aquellos tuvieren la desgracia de incurrir. Hay sin embargo algunas causas civiles y criminales que están esceptuadas de la regla anterior, y las cuales vamos á enumerar.

7. En cuanto á los negocios civiles están esceptuados: 1.° Las demandas contestadas por el clérigo antes de pertenecer al estado eclesiástico y por consiguiente antes de adquirir el privilegio del fuero. 2.° Las demandas interpuestas al clérigo heredero de bienes de lego sobre interés ó daño, pues debe responder aquel ante el juez seglar que lo seria del difunto si viviese (2). 3.° Las demandas sobre cuentas de cualquiera administracion pública que el clérigo tuviere y sobre depósitos que el juez secular hubiere hecho en su poder (3). 4.° Los negocios relativos á

(1) L. 58, tit. 6, P. 1; y leyes del tit. 6, lib. 12, N. R.
(2) L. 57, tit. 6, P. 1.
(3) Leyes 23 y 24, tit. 6, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

inquilinatos de casas (1). 5.° El juicio de reconvencion, pues si el clérigo demandare al lego ante el juez seglar, y pendiente el pleito pusiere el lego otra demanda al clérigo actor, deberá este responder ante el mismo juez seglar sin escusarse por razon de su privilegio, á no ser que la reconvencion versare sobre cosa espiritual ó aneja (2). 6.° El pleito sobre saneamiento de cosa que el clérigo hubiere vendido al lego y sobre que alguno moviese litigio de eviccion ante el juez seglar. 7.° Los juicios de testamentaría ó abintestato, inventarios, division y particion de herencia (3). 8.° Los juicios de mayorazgos, vinculaciones, los juicios dobles, de concurso de acreedores y los posesorios, sean sumarios ó plenarios. 9.° El discernimiento de la tutela ó curaduría de menores legos que se diere al clérigo y las cuentas que este debe rendir al finalizar en el cargo (4).

8. En cuanto á lo criminal están esceptuados de la jurisdiccion de la iglesia los delitos que pasamos á enumerar. En primer lugar por la bula de su Santidad Clemente XII, espedida en 29 de Enero de 1734, para los estados pontificios inserta y estendida á los reinos de España en breve de 14 de Noviembre de 1737, mandado cumplir por Real Cédula de 12 de Mayo de 1741, consiguiente á lo convenido en el concordato de 26 de Setiembre del mismo año, se establece entre otras cosas lo siguiente: «Establecemos asimismo que el clérigo de primera tonsura que no tiene beneficio alguno eclesiástico aunque haya observado y observe las condiciones que prescribe el

---

(1) Reales ordenes de 29 de Julio de 1815; y 10 de Octubre de 1817.
(2) Dicha ley 57; y 3, tit. 1, lib. 2, N. R.
(3) Leyes 6, tit. 18; y 16, tit. 20, lib. 10, N. R.
(4) Leyes 4, tit. 16, P. 6; y 45, tit. 6, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

Santo Concilio Tridentino á semejantes clérigos, no obstante llegando á cometer dos homicidios con ánimo deliberado y premeditado, quede desde luego despojado del privilegio del fuero y del cánon, en odio y detestacion de tanto esceso; y para miedo y escarmiento de otros, del todo incorregibles, se entregue y sujete al brazo secular, para que sea castigado como lego con las penas correspondientes y legítimas. De la misma suerte el clérigo de menores, que igualmente no tiene beneficio ni observa lo prevenido por el Concilio Tridentino, sea soltero ó casado, tampoco goce en las causas de homicidio del dicho privilegio del fuero, antes quede privado de él; de suerte que ni el propio obispo ú ordinario pueda defenderle ó pedirle, ni menos volver á usar él del hábito clerical que abandonó indignamente, á menos que sea despues de haber satisfecho y cumplido la pena de su delito. Pero la declaracion de si el reo antes de haber hecho el homicidio, observó ó no las condiciones que requiere el Concilio Tridentino, pertenecerá en todo al obispo ú otro ordinario del lugar, sin que por esto se retarde asegurar entretanto al delincuente; lo que se ha de hacer por juez lego en nombre de la iglesia, á cuya disposicion podrá y deberá retenerle hasta que se haga la espresada declaracion, y esto no obstante cualquiera otra diversa ó contraria disposicion, interpretacion ó costumbre del derecho canónico y constituciones apostólicas.»

9. Hay ademas otros delitos cuyo conocimiento está tambien esceptuado de la referida jurisdiccion, y son de tal naturaleza que por algunos de ellos puede el clérigo ser sentenciado aunque sea á la pena capital sin que preceda la degradacion; en otros es precisa esta para la imposicion de la pena por el juez secular, y finalmente en otros no hace este mas que formar una sumaria ó proceso informativo enviándola juntamente con el reo al juez eclesiástico para que

© Biblioteca Nacional de España

le castigue. De unos y otros pasamos á tratar con arreglo á lo que dispone el derecho canónico y nuestras leyes patrias.

10. Si un clérigo ó persona eclesiástica hiriere ó mandare quitar la vida á alguno (aunque por ventura no se originare la muerte) valiéndose de algun asesino, ó acogiere á este, le defendiere ú ocultare, justificado suficientemente tan execrable delito, incurrirá en la pena de escomunion y deposicion de su dignidad, beneficio ó cargo eclesiástico, quedando sujeto á la jurisdiccion secular; de tal suerte que no es necesario pronunciar la sentencia de degradacion, sino tan solo que declare el juez eclesiástico haber cometido el clérigo el asesinato (1).

11. El clérigo que cometiere el delito de acuñar moneda falsa ha de ser degradado y entregado al brazo secular (2), como tambien los que cometan el pecado nefando (3), y los que incurren en el delito de heregía (4).

12. Si algun clérigo fuere depuesto por un delito gravísimo, y permaneciere todavia incorregible, ha de ser entregado al juez secular para sufrir la pena merecida (5). Este mismo juez puede prender y castigar al apóstata que ha abandonado el traje clerical (6). El eclesiástico que por espacio de un año, con vilipendio de su estado, fuere truhan ó representante, pierde *ipso jure* todo privilegio clerical, si

---

(1) Concil. Lugd. cap. 1 de *homicid.* in 6 Clement. VII. Const. de 18 de Diciembre de 1595.

(2) Urbanus VIII idibus novembr. ann. 1627.

(3) Motu propio del sumo pontífice Pio V dado en el año 1568, el cual priva á los eclesiásticos que cometieren este pecado de todo privilegio clerical.

(4) Cap. *super eo*, cap. *acusatus*, y cap. *ad abolend.* de hær. y L. 6, tit. 6, P. 1.

(5) Can. 20, caus. 11, quæst. 1.

(6) Cap. 1 *de apostat.*

© Biblioteca Nacional de España

amonestado por tres veces en el mas breve tiempo posible no se enmendase.

13. A estas disposiciones del derecho canónico agregaremos las siguientes del derecho patrio relativas al mismo asunto. El clérigo que cometa delitos atroces ó graves, cuales son los que por leyes del reino se castigan con pena capital, estrañamiento perpétuo, minas, galeras, bombas ó arsenales, pierde el privilegio del fuero, y ha de ser juzgado y sentenciado sin intervencion de la autoridad eclesiástica por los tribunales civiles, á quienes competan en razon de la clase y gerarquía del procesado, remitiéndose testimonio literal de la sentencia al diocesano, para que se proceda á la degradacion del réo en los casos que marca el derecho (1). Asimismo el clérigo que falseare carta del sumo Pontífice ó su sello, pierde la inmunidad de que gozan los eclesiásticos, ha de ser degradado, depuesto y entregado al brazo secular, quien puede imponerle la pena de falsario; lo mismo que si falsificare carta ó sello del soberano (2).

14. Los clérigos ó religiosos á quienes se encuentre de noche sin el traje correspondiente á su estado, pueden ser presos por la autoridad secular para presentarlos á sus prelados ó vicarios, á fin de que estos los amonesten para que anden con hábito ó traje honesto; y no observándolo asi, procederán contra ellos las justicias conforme á derecho (3).

15. El clérigo que blasfeme del Rey ó personas reales, ha de ser preso por su prelado y remitido al soberano ó á sus tribunales (4).

16. Los ministros de la justicia secular pueden

---

(1) Real decreto de 17 de Octubre de 1835.
(2) L. 60, tit. 6, P. 1.
(3) L. 4, tit. 9, lib. 1, N. R.
(4) L. 2, tit. 1, lib. 3, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

apoderarse de los géneros y efectos que sacaren del reino los eclesiásticos, cuya estraccion esté prohibida (1), aunque en órden á las demas penas que merece este delito han de conocer los jueces eclesiásticos. Tambien comprenden á estos las leyes que prohiben la caza y pesca en tiempo de cria, y á los infractores se les ha de quitar los hurones, perros ó instrumentos de caza ó pesca, exigiéndoles ademas la multa correspondiente. En caso de resistencia ó reincidencia, se les formará la justificacion del hecho por el juez ó justicia del pueblo, en cuyo territorio sucediere la tal contravencion, y se remitirá original al tribunal superior, con noticia puntual del estado, calidad y circunstancias del culpado, y del prelado eclesiástico secular ó regular á quien esté sujeto, para proveer lo conveniente acerca de la correccion y enmienda de los transgresores por los medios establecidos en el derecho (2).

17. Los jueces seculares deben imponer las correspondientes penas pecuniarias á los eclesiásticos que contravinieren á las reales órdenes y pragmáticas sobre juegos prohibidos, y despues han de pasar testimonio de lo que resultase contra ellos á sus prelados, para que los corrijan conforme á los sagrados canónes (3).

18. Si un clérigo tratare en mercaderías ó comerciare usando del traje propio de su estado, debe su prelado amonestarle tres veces á fin de que se corrija y se abstenga de semejante tráfico, y si no obedeciese, no gozará en adelante de las franquicias de los demas clérigos, y estará obligado á guardar las posturas y usos de la tierra como seglar, aunque si alguno lo hiriere, quedará escomulgado; mas si no

(1) L. 1, tit. 13, lib. 9, N. R.
(2) L. 11, cap. 22, tit. 30, lib. 7, N. R.
(3) L. 15, cap. 14, tit. 23, lib. 12, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

viste trage clerical, traiga ó no armas y despreciare tres amonestaciones de su prelado, perderá el privilegio del fuero, y si le hiriere alguna persona, no quedará escomulgada (1).

19. La jurisdiccion eclesiástica no puede conocer de las causas de eclesiásticos por delitos que tiendan á inquietar los ánimos y turbar el orden público, ingiriéndose en negocios de gobierno. Así es que en estos casos deben las justicias recibir informacion sumaria del hecho y remitirla al tribunal superior, siendo reservadas las denuncias como tambien el nombre de los testigos (2).

20. Por punto general puede el juez lego prender al eclesiástico cuando le sorprenda *in fraganti* cometiendo un delito (3), y preso debe remitirle á su prelado en el término de veinticuatro horas. La remision debe hacerse con la correspondiente seguridad y decencia, juntamente con la sumaria que se hubiere hecho para la justificacion del delito, aun cuando el eclesiástico puede no pasar por ella para la sentencia.

21. Ademas de estos casos que están espresos en el derecho, puede el juez secular proceder contra los eclesiásticos en otro que especifican algunos autores y es el siguiente. En las acusaciones que en el fuero secular sigue un clérigo contra un lego, no probándolas aquel y siendo calumniosas, puede el juez secular condenarle en alguna pena pecuniaria; pero todo lo demas debe ventilarse ante el juez eclesiástico.

22. Aunque el juez secular no puede poceder contra el clérigo testigo que ante él perjuró en cuanto al castigo, lo puede sin embargo hacer sobre la validez de su dicho para averiguar la causa principal

---

(1) L. 59, tit. 6, P. 1.

(2) L. 2, tit. 1, lib. 3, N. R; y Real cédula de 18 de Setiembre de 1766.

(3) L. 4, tit. 9, lib. 1, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

que ante él se ventila; de lo cual se sigue que para este efecto puede conocer sobre las tachas que se le pusieren.

23. Tambien puede conocer el juez secular contra el eclesiástico que impida su jurisdiccion ó la resista, en cuyos casos podrá prender y multar al eclesiástico y remitirle á su juez.

24. El clérigo que desempeña algun cargo de justicia secular, delinquiendo en él y faltando á sus deberes, puede ser juzgado por el juez secular y condenado por él, pudiendo imponer la pena de privacion de oficio ó alguna multa pecuniaria segun la gravedad de la falta.

25. Si el clérigo fuere abogado ó procurador, y no cumpliese con su deber en causa que se litigue ante el juez secular, puede por dicha falta imponerle alguna pena pecuniaria; é igualmente puede dicho juez castigar á los notarios eclesiásticos que lleven derechos contra el arancel vigente (1).

26. Los ministros de la justicia secular pueden quitar las armas ofensivas á los clérigos, aunque sean permitidas á los legos.

27. Los estatutos civiles que prohiben la esportacion de algunos artículos fuera del territorio, obligan á los eclesiásticos, y el juez seglar puede tambien mandarles que hagan matar la langosta ú otros animales nocivos que haya en sus heredades para evitar el que se propaguen con perjuicio del bien comun; y no obedeciendo, han de ser castigados dichos eclesiásticos por su juez.

28. Tambien obligan á las personas sujetas á la jurisdiccion eclesiástica las leyes ú ordenanzas relativas á la seguridad de los montes, prados y heredades; y si los ganados suyos hicieren daño, pueden

---

(1) L. 1, tit. 15, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

ser prendidos por los dependientes ó guardas del juez secular para resarcir á la persona perjudicada.

29. Les obliga asimismo la ley 1, título 12, libro 9, Nov. Recop., que manda registrar las bestias caballares y mulares que importaren en el reino, ó se estrageren para el estrangero en las doce leguas de los puertos, so pena de perderlas; mas sobre cualquiera infraccion que ocurra debe ser reconvenido ante sus respectivos jueces.

30. El clérigo que conspire contra el rey ó contra la seguridad del Estado, escitando y moviendo tumultos y sediciones, puede ser castigado, segun opinion de algunos autores, sin que preceda degradacion; pero en opinion de otros, la cual nos parece mas segura, ha de ser degradado y entregado luego por el juez eclesiástico al secular, para que por él pueda ser castigado. Tambien sostienen algunos autores, fundándose en una ley de Partida (1), que si el clérigo fuere verbalmente depuesto, y despues por incorregible escomulgado y anatematizado, continuando en sus delitos, puede ser reprimido y castigado por el juez secular, sin que preceda degradacion ni entrega por parte del juez eclesiástico.

31. Tampoco compete á la jurisdiccion elesiástica el conocimiento de los negocios criminales de gravedad por el voto de orden sacro ó de religion, cumplido despues de cometido el delito, y hecho antes que le cometiese, aunque lo jurase, porque facilmente podrian cometerse fraudes para evitar la pena. Algunos autores, sin embargo, son de opinion contraria, y dicen que si con el juramento del delincuente concurriese otra prueba del voto, se libraria de la jurisdiccion real.

32. Tambien están esceptuadas del conocimiento

---

(1) L. 61, tit. 6, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

de la jurisdiccion eclesiástica las causas de contrabando, cuando este ha sido descubierto y cogido por las autoridades civiles, pudiendo por lo tanto proceder estas contra los eclesiásticos infractores para la declaracion del comiso, su ejecucion, imposicion y exaccion de sus bienes temporales de las penas civiles pecuniarias, prescritas por las leyes, reales órdenes é instrucciones; mas deberán remitir á los jueces eclesiásticos para la ejecucion de las personales los correspondientes testimonios de lo que resulte de dichas causas contra dichos eclesiásticos. Por lo tanto aquellas se han de sustanciar y determirar en los juzgados ordinarios, impartiendo el auxilio de los jueces eclesiásticos, siempre que se necesiten para ello declaraciones ó confesiones de algunos, para que asistan á la recepcion de ellas ante los jueces ordinarios los sugetos que nombren los curas párrocos, vicarios, tenientes ó cualesquiera otras personas eclesiásticas de los mismos pueblos, sitios ó lugares mas inmediatos, en quien hayan delegado dicho nombramiento los reverendos arzobispos, obispos, sus provisores, oficiales, vicarios generales y pedáneos, y demas prelados, jueces y regentes de la jurisdiccion eclesiástica (1).

33. Si los eclesiásticos seculares ó regulares fueren favorecedores ó encubridores de contrabandistas, salteadores etc., se ha de pasar á la audiencia del territorio, informacion del mismo hecho, y resultando justificado, exigirá aquella de sus temporalidades las multas prescritas, presentando despues al tribunal supremo lo que resulte para que este tome la providencia que crea conveniente; la cual podrá ser aun la de estrañamiento, si se conceptua necesaria (2).

---

(1) Real cédula de 8 de Febrero de 1778.

(2) Real ordenanza de vagos de 19 de Setiembre de 1783, artículo 33.

© Biblioteca Nacional de España

34. Enumeradas las causas que están exentas del conocimiento de la jurisdiccion eclesiástica y en las que el juez secular puede proceder contra los eclesiásticos, examinemos ahora por el contrario los casos en que los seglares quedan á su vez sujetos á la jurisdiccion eclesiástica. Esto se verifica en los delitos siguientes: 1.° En el de heregía; y si á este crimen acompañase algun grave escándalo, sedicion ú otro delito público, conocerán simultáneamente los jueces eclesiástico y secular, correspondiendo al primero el juicio de la heregia, como un error contrario al dogma, y al segundo el conocimiento de los otros escesos, pues á los magistrados incumbe el conocimiento de toda causa relativa á la tranquilidad pública, de cuya conservacion están especialmente encargados. 2.° El de simonia, que es cuando se compran ó venden las cosas espirituales. 3.° El de sacrilegio, esto es, cuando se ponen manos violentas en clérigos, saquean ó destruyen iglesias, se roban las cosas sagradas y otros escesos semejantes. Contra los sacrílegos puede conocer tambien el juez seglar, porque este delito es de fuero misto (1). 4.° El de usura; este delito es tambien de fuero misto, pudiendo conocer tambien el juez seglar. 5.° El de perjurio; en este delito puede el juez eclesiástico proceder contra el lego que fuere acusador falso ó testigo perjuro en causa que se siga ante el mismo. Y aunque algunos autores fundándose en la ley 18, título 6, partida 1, opinan que el juez eclesiástico puede tambien proceder contra los que cometen delito de perjurio en causas seguidas ante juez seglar; mas lo contrario resulta de las leyes del título 6, libro 12, Novísima Recopilacion, y especialmente de la tercera donde se encarga á los tribunales y jueces el cuidado

(1) Leyes 4, 5, 9, y 12, tit. 18, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

de la averiguacion y castigo de los testigos falsos. 6.° El de adulterio.

35. Acerca de este último delito sostienen algunos autores que es de fuero misto, y que pueden conocer de él asi el juez eclesiástico como el secular; pero lo que parece mas cierto es lo que dice el señor Gutierrez, á saber: que el adulterio solo toca á la jurisdiccion eclesiástica, cuando se trata de él como una causa legítima para el divorcio, del que corresponde privativa y esclusivamente el conocimiento al fuero eclesiástico. Y á la verdad si se considera en sí el adulterio, ó bajo su verdadero aspecto de crimen, no será facil encontrar razon que atribuya su conocimiento y castigo á la jurisdiccion eclesiástica. Esto mismo se corrobora con las palabras de la ley 58, título 6, Partida 1, la cual tratando de los seis delitos indicados, cuyo conocimiento corresponde al juez eclesiástico, dice asi hablando del adulterio: «asi como acusando la muger al marido ó él á ella, para partirse uno de otro que non morasen en uno, ó como si acusasen á algunos que fuesen casados por razon de parentesco, ó de otro embargo, que oviesen porque se partiese el casamiento de todo.»

36. Espresados los negocios y delitos de que respectivamente pueden conocer los jueces seculares y eclesiásticos, concluiremos este capítulo haciendo las siguientes observaciones. En todos los casos referidos en que el juez eclesiástico conoce en causas de legos, no puede proceder por su propia autoridad á hacer embargo ni venta de sus bienes, ni menos á prenderlos ni á encarcelarlos sin implorar el auxilio del brazo seglar so pena de ocupacion de los bienes y estrañamiento del reino á los jueces eclesiásticos que asi no lo practicaren (1).

---

(1) Leyes 4, 9 y 12, tit. 1, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

37. Tampoco pueden los jueces eclesiásticos proceder por sí contra los jueces seculares, ni imponerles censuras eclesiásticas por perturbar estos, impedir ó usurpar la jurisdiccion, de aquellos, sino que deben acudir á los tribunales que ejercen la real jurisdiccion, ó en su caso á S. M. por la via reservada para que se provea de remedio (1). Finalmente está prohibido á los jueces eclesiásticos poner entredicho á los pueblos por deudas particulares, aunque sean de bulas ú otra renta eclesiástica (2).

CAPITULO III.

De la jurisdiccion eclesiástica castrense.

1. *Causas por que se estableció la jurisdiccion eclesiástica castrense.*
2. *¿Qué se entiende por esta jurisdiccion?*
3. *Personas que ejercen la jurisdiccion eclesiástica castrense.*
4 y 5. *Negocios que están cometidos á la jurisdiccion eclesiástica castrense.*

1. El destino á las operaciones vagas de la guerra y á la guarnicion de las plazas y puertos, obliga á las tropas á vivir sin domicilio fijo y permante y á mudar con frecuencia su residencia, de lo que forzosamente resultaba la variacion de prelados eclesiásticos y el dejar pendientes en sus tribunales varios recursos de consideracion, asi civiles como criminales, que no podian seguirse ni decidirse por la ausencia de las partes interesadas, de lo que regularmente se originaban muchos perjuicios y gravísimos inconvenientes, que ni el Estado, ni la Iglesia podian mirar con indiferencia. Para evitarlos se estableció la jurisdiccion castrense, que estando á cargo de un pre-

(1) Leyes 1, 2 y 3, tit. 1, lib. 2, N. R.
(2) L. 11 de dicho tit. y lib.

© Biblioteca Nacional de España

lado se ejerciese en cualquiera parte del mundo, siguiendo á las personas sin division de territorio ni distincion de prelados (1).

2. Entiéndese, pues, por jurisdiccion eclesiástica castrense la potestad que tiene la iglesia para conocer en las causas civiles y criminales del fuero eclesiástico que se suscitaren entre personas que gozan del fuero militar.

3. Esta jurisdiccion reside en el vicario general de los ejércitos de mar y tierra, cuyo cargo se ejerce por el Patriarca de las Indias, capellan mayor de S. M., el cual tiene en Madrid un auditor general y en las provincias sus subdelegados ó tenientes de vicario. El primero se nombra por el rey á propuesta del Patriarca, y los últimos son nombrados por este.

4. El vicario general de mar y tierra puede ejercer por sí ó por sus subdelegados cualquiera jurisdiccion eclesiástica sobre los que en cualquier tiempo estuvieren empleados en dichos ejércitos para la administracion de los sacramentos y para el cuidado y direccion espiritual de las almas, ya sean clérigos ó presbíteros, seculares ó regulares, del mismo modo que si fuesen sus verdaderos prelados (2).

5. Puede además conocer de todas las causas civiles, criminales y mistas que se suscitaren entre si ó contra las referidas personas que residan en dichos ejércitos y sean de cualquier modo pertenecientes al fuero eclesiástico, aunque sea sumaria y simplemente de plano y sin estrépito ni figura de juicio, atendiendo solo á la verdad del hecho y terminarlas definitivamente como es debido, y proceder tambien contra cualesquiera inobedientes por censuras y penas

---

(1) Edicto de 3 de Febrero de 1779 del Patriarca vicario general.

(2) Breve de Pio VII de 16 de Diciembre de 1803.

© Biblioteca Nacional de España

eclesiásticas y agravarlas y reagravarlas una ó mas veces, é implorar el ausilio del brazo seglar (1). Acerca de las personas que estan sujetas á esta jurisdiccion especial hablaremos en el título siguiente.

CAPITULO IV.

De la jurisdiccion eclesiástica de las órdenes militares.

1. *Razon del método.*
2. *Jurisdiccion eclesiástica de los priores de las casas de los órdenes militares.*
3. *Jurisdiccion eclesiástica de los vicarios de las cuatro órdenes militares y de san Juan de Jerusalen.*
4. *La jurisdiccion relativa de maestrazgos y encomiendas ha quedado únicamente subsistente con respecto á las cosas.*

1. Al tratar de los diversos fueros á que estan sujetos los delincuentes, hicimos mérito del de los caballeros de las órdenes militares (2); asi es que ahora únicamente nos haremos cargo de varias Reales resoluciones modernas sobre la materia.

2. En cuanto á la jurisdiccion eclesiástica que ejercen los priores de las casas de las órdenes militares, está prevenido que no se devuelva por ahora á los ordinarios, en cuya diócesis se hallen enclavados sus territorios esentos, no obstante lo dispuesto en el artículo 14 del decreto de 8 de Marzo de 1836, sobre supresion de conventos (3).

3. Posteriormente se suscitaron varias dudas en virtud de lo dispuesto por el referido Real decreto de 8 de Marzo acerca de si habia caducado la jurisdiccion de los vicarios de las cuatro órdenes militares y de la de san Juan de Jerusalen, pero teniéndo-

---

(1) Dicho Breve de 16 de Diciembre de 1803.
(2) Cap. 4, tit. 3, secc. 3.
(3) Real orden de 25 de Abril de 1836.

© Biblioteca Nacional de España

se en consideracion que la jurisdiccion de que se trata no radicaba en las casas religiosas de las mismas órdenes, sino en el gran maestre y gran Prior de ellas, los que la ejercen por medio de delegados, é igualmente la declaracion espresa á favor de los priores, contenida en el número anterior, cuyas razones y fundamentos militan igualmente respecto de los vicarios de dichas órdenes; se resolvió igualmente dejar espedito el ejercicio de la jurisdiccion eclesiástica á las personas encargadas de ella que tuviesen los requisitos necesarios al intento en el territorio perteneciente á las cuatro órdenes militares y de san Juan de Jerusalen (1).

4. La jurisdiccion privativa de maestrazgos y encomiendas ha quedado subsistente con respecto á las cosas, mas no con respecto á las personas, por haber cesado el fuero privilegiado de que disfrutaban (2). De las causas religiosas de las cuatro órdenes militares conoce el tribunal de las órdenes, del que haremos mérito al tratar de los tribunales que conocen de los negocios pertenecientes al fuero eclesiástico.

CAPITULO V.

De la jurisdiccion especial de Cruzada.

1. *Negocios que corresponden á la jurisdiccion de Cruzada.*
2. *El conocimiento de estas causas corresponde en Madrid al Comisario general de Cruzada y á sus subdelegados en las provincias.*
3. *La jurisdiccion de Cruzada debe únicamente ejercerse por los tribunales del ramo.*
4. *Pueden introducirse recursos de fuerza en el tribunal Supremo de Justicia de las providencias del tribunal de Cruzada.*

1. Corresponde á esta jurisdiccion el conocimien-

(1) Real orden de 8 de Junio de 1837.
(2) Real orden de 1 de Noviembre de 1837.

© Biblioteca Nacional de España

to de las causas civiles y criminales relativas á la administracion y cobranza de los productos de la Bula de la Santa Cruzada y de la de indulto cuadragesimal.

2. El conocimiento de estas causas corresponde en Madrid al Comisario general de Cruzada y á sus subdelegados en las respectivas diócesis, para lo cual están competentemente autorizados en virtud de concesiones reales y pontificias.

3. La jurisdiccion de Cruzada en los asuntos que á este ramo corresponden, debe ejercerse solamente por los tribunales de Cruzada; de suerte que ni las audiencias territoriales deben admitir recurso de fuerza, ni apelaciones, ni otras peticiones contra los mismos, debiendo remitirles estas apelaciones ó peticiones, para que resuelvan en justicia con arreglo á las facultades á ellos concedidas (1).

4. No obstante lo dicho pueden introducirse recursos de fuerza en el tribunal Supremo de Justicia de los autos y procedimientos del Comisario general de Cruzada; advirtiendo que en estos casos deberá oirse préviamente al asesor del ramo (2). Acerca del tribunal de Cruzada hablaremos en el título de tribunales eclesiásticos.

CAPITULO VI.

De la jurisdiccion de espolios y vacantes.

1. *Qué se entiende por jurisdiccion de espolios y vacantes.*
2. *Personas que ejercen la jurisdiccion de espolios y vacantes.*
3. *Debe hacer los correspondientes inventarios é intervenir los bienes, frutos, caudales de las sillas episcopales que estuvieren vacantes.*
4. *Si hubiere algunos bienes que no se pudieren conser-*

(1) L. 2, tit, 11, lib. 2, N. R.
(2) Art. 7 de la ley 9, tit. 11, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

var sin dispendio ni deterioro, deberá desde luego proceder el subcolector á la venta.

5. *Debe tambien hacer las oportunas reclamaciones sobre los derechos y rentas que se adeudaren á la mitra, valiéndose de los medios que allí se esponen.*

6. *Los Jueces de primera instancia dejen espedita esta jurisdiccion.*

1. Entiéndese por jurisdiccion de espolios y vacantes la potestad eclesiástica y Real relativa á la exaccion, administracion y distribucion de los bienes que dejan á su muerte los obispos y arzobispos y corresponden á las sillas episcopales, mientras están vacantes. Pertenece tambien á esta jurisdiccion la decision de los pleitos que sobre este particular se suscitaren.

2. La jurisdiccion de espolios se ejerce en la Corte por el Colector general, el cual propone las personas eclesiásticas que por su celo, integridad y buena conducta juzgue á propósito para subcolectores en cada uno de los obispados y arzobispados, y los que puedan suplirle en casos de ausencia, enfermedad ú otro legítimo impedimento, y recayendo la Real aprobacion, les despacha los títulos y nombramientos conducentes al ejercicio de su ministerio (1).

3. Es privativo de esta jurisdiccion hacer los correspondientes inventarios é intervenir los bienes, frutos y caudales que se encuentren en los palacios episcopales y sus dependencias al fallecimiento de los prelados, librar edictos de estas diligencias para convocar á los acreedores del espolio; debiendo el subcolector remitir al colector general una copia autorizada del inventario y tasaciones para que en su vista se le comuniquen sobre el particular las órdenes oportunas (2).

---

(1) L. 2, tit. 13, lib. 2, N. R.
(2) Dicha ley 2.

© Biblioteca Nacional de España

4. Si hubiere algunos bienes que no pudiesen conservarse sin dispendio ó deterioro procederá desde luego el subcolector á la venta, verificada la cual remitirá á manos del colector general una certificacion autorizada por el Notario, comprensiva del caudal que hubiesen producido y de los bienes que quedaron existentes, é igualmente de todos los acreedores que hubiesen salido al espolio, con espresion del crédito de cada uno y de los documentos en que fundén su pretension, para que en su vista se le prevenga lo que debe practicar en órden á su pago; omitiendo entretanto los procedimientos relativos á la formacion del juicio de concurso, el cual debe procurarse evitar siempre que sea posible (1).

5. Debe tambien hacer las oportunas reclamaciones sobre los derechos y rentas que se adeudaren á la mitra, apremiando en caso necesario á los deudores y procediendo con todo el rigor de justicia al reintegro de los caudales que faltaren y castigo de los culpados. Puede atraer á sí el conocimiento de todos los litigios en que tengan algun interés los espolios hasta que este ramo quede reintegrado, si bien el juez de primera instancia del distrito deberá autorizar con su presencia los referidos actos de ocupacion, inventario, tasacion sin mezclarse en ninguna otra cosa, advirtiendo que dicho juez deberá prestar el auxilio correspondiente siempre que lo pidiera el Subcolector para los efectos oportunos. Corresponde por último á esta jurisdiccion la recaudacion de anualidades y medias annatas de las capellanías vacantes, canonicatos, prebendas y demás piezas eclesiásticas.

6. Por Real órden de 18 de Junio de 1836 se previno que los Jueces de primera instancia de Má-

(1) Dicha ley 2.

© Biblioteca Nacional de España

laga y Jaen dejasen libre y no perturbasen la jurisdiccion de la Colecturia general de Espolios y vacantes, en la que aquellos se habian atribuido conocimiento contra lo dispuesto en el reglamento provisional para la administracion de justicia; é igual prevencion se les hace con respecto á la jurisdiccion de Cruzada. Posteriormente, prévio el dictámen del Supremo Tribunal de Justicia, se hizo estensiva la anterior disposicion á todos los juzgados de primera instancia (1).

(1) Real orden de 12 de Marzo de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO II.

De las personas que estan sujetas á la jurisdiccion eclesiástica ó que disfrutan de este fuero.

CAPITULO I.

De las personas que estan sujetas á la jurisdiccion eclesiástica ordinaria.

1. *¿Quiénes se entienden por eclesiásticos para disfrutar del privilegio del fuero?*
2. *Para que los tonsurados que con autoridad del obispo sirven en alguna Iglesia gocen del fuero eclesiástico, conviene que el título que el prelado les diere se espida por escrito y ante notario con otros requisitos que allí se espresan.*
3. *Para hacer constar dichos títulos se presentarán por los interesados ante la justicia de la cabeza del partido.*
4. *Otros requisitos para que los eclesiásticos de órdenes menores acrediten el fuero.*
5. *Los eclesiásticos no pueden renunciar su fuero.*
6. *El clérigo degradado* actualmente, *aunque no sea entregado al brazo secular, y el degradado* verbalmente *siéndole entregado, se hace del fuero secular para imponerle y hacer ejecutar la sentencia de muerte.*

1. Están sujetos á este fuero los eclesiásticos, entendiéndose por tales para este efecto, no solo los

© Biblioteca Nacional de España

ordenados *in sacris*, sino aun los de órdenes menores, con tal que en ellos concurran las circunstancias siguientes. 1.ª Que lleven corona abierta y vistan hábito clerical, no solo cuando se trate de juzgarlos, sino seis meses antes de la perpetracion del delito. 2.ª Que tengan beneficio eclesiástico, y á falta de este, que sirvan actualmente á una iglesia con autoridad y mandato del prelado; entendiéndose que este ministerio ú oficio ha de ser ordinario y necesario, y que no se han de introducir oficios para este solo efecto, pues esto seria un fraude contra la mente del Concilio Tridentino. Tambien goza del mismo fuero el tonsurado que estudia en escuela ó universidad aprobada, con licencia del obispo para ser promovido á órdenes mayores, siempre que además de dichas circunstancias lleve hábito y tonsura clerical (1). Es digno de notar que del mismo privilegio del fuero en causas criminales gozaba, segun una ley de Partida, el clérigo de menores casado solo una vez y con doncella, siempre que llevase hábito clerical, y estuviera con autoridad ó mandato del obispo destinado al servicio de alguna iglesia (2).

2. En la ley recopilada que acaba de citarse y en la Real instruccion que en ella se hace mérito, se previene tambien lo siguiente: «para que tenga efecto y conste legítimamente lo dicho en el párrafo anterior acerca de los tonsurados que con autoridad del obispo sirven alguna iglesia ó estudian para ser promovidos á órdenes mayores, conviene que el mandato ó título que el prelado diere para los del servicio de la iglesia, se espida por escrito y ante notario, con dia, mes y año, declarando el nombre del sugeto á quien se da,

---

(1) Conssil. Trident. cap. 6, sess. 23; y ley 6, tit. 10, N. R.

(2) Dicha ley 6.

© Biblioteca Nacional de España

y de donde es vecino, y el lugar ó iglesia, oficio ó ministerio en que ha de servir; lo mismo se practicará en órden al tonsurado que esté estudiando, dándose la licencia por escrito en la misma forma, con declaracion del estudio ó escuela, la facultad que ha de estudiar, y aun la edad y calidad de la persona.»

3. «Para hacer constar dichos títulos ó licencias, deberán los que los tuvieren, presentarlos ante la justicia de la cabeza del partido de su jurisdiccion, donde con arreglo á lo que les está ordenado se sentará en un libro su nombre con relacion, y además se les dará fé de ello, como está mandado lo hagan dichas justicias, sin detener ni molestar á los interesados, ni permitir que se les lleve cosa alguna de derechos.»

4. «Cuando ocurriese el caso, que el de primera tonsura y primeras órdenes pretenda que por razon de estar en el servicio de la iglesia ó en el estado ha de gozar del privilegio, y ser remitido á la justicia eclesiástica, agora esté presentado por la eclesiástica, ó en otra cualquier manera que se proceda, antes que el eclesiástico proceda á dar sus cartas y censuras, demas de lo que toca al clericato y al hábito y tonsura, y de la informacion que de esto se ha de dar, se ha de presentar el dicho testimonio ó licencia con la dicha fé de presentacion ante la justicia seglar. Y para lo que toca á que conste que ha servido y sirve en la iglesia, ó ha estudiado ó estudia, ha de preceder informacion del cura y con dos parroquianos, siendo en iglesia parroquial; ó de dos capitulares, siendo en iglesia catedral ó colegial; ó de superior con dos religiosos, siendo en monasterio, y así respectivamente en los otros lugares pios, que con juramento declaran haber servido ó servir, y el tiempo y el ministerio en que han servido; y lo mismo en el estudio del maestro y catedrático, y de los estudiantes que juntamente hayan estudiado con él. En las

© Biblioteca Nacional de España

cartas ó censuras que dieren los jueces eclesiásticos para inhibir los seglares de las causas de los de primera corona y órdenes, han de ir auténticamente insertos los títulos, licencias é informacion, para que á los jueces seglares les conste ser así: y en los procesos eclesiásticos asimismo que por via de fuerza fueren al nuestro Consejo y Audiencias, ha de estar y constar todo lo susodicho, para que por los del nuestro Consejo y Oidores se proceda y provea como convenga. Y si el de primera corona y primeras órdenes pretendiere gozar del privilegio por razon de tener beneficio eclesiástico, presentará el título del beneficio, con la informacion que para averiguacion de él sea necesario, y esto asimismo se insertará en las cartas y mandamientos de los jueces eclesiásticos, y se pondrá y constará de ello en los procesos eclesiásticos que fueren por via de fuerza. Guardándose la dicha órden, se cumplirá y satisfará el decreto de dicho concilio, y fin que en él se tuvo; cesarán los fraudes y cautelas que podria haber; y se escusarán las diferencias y competencias entre las justicias eclesiásticas y seglares. Y no se guardando la dicha órden, en que está fundada la intencion de S. M. y de la su jurisdiccion Real, ni constando legítimamente de lo susodicho, ha mandado proveer y proceder en estos negocios, como á su servicio y conservacion de su jurisdiccion, y bien y beneficio público conviene.

5. Los eclesiásticos no pueden renunciar su fuero porque este no es un privilegio personal, sino concedido al estado ó condicion á que pertenezca. Mas hay algunos casos en que pierden el privilegio del fuero, porque conviene á la sociedad y al bien público que estos no queden impunes, ó se castiguen con mayores penas de las que acostumbran imponer los jueces eclesiásticos, conforme al espíritu de mansedumbre tan propio de su estado. De estas causas nos ocupamos al hablar de la jurisdiccion ordinaria de la

© Biblioteca Nacional de España

iglesia, por cuya razon nos remitimos á la doctrina que allí se espuso (1).

6. Solo advertiremos en este lugar que el clérigo degradado *actualmente* entregado al brazo secular, y el degradado ó depuesto *verbalmente* siéndole entregado, y no de otro modo, se hace del fuero secular pudiendo desde entonces el juez lego imponerle y hacer ejecutar la sentencia de muerte, añadiendo que en los casos en que el clérigo de órdenes menores por no gozar del privilegio del fuero, puede ser castigado por el juez seglar, se le puede condenar á muerte sin necesidad de la degradacion. Cuando el juez secular, mediante la degradacion, puede castigar al clérigo, no está obligado á condenarle por el proceso que hubiere formado el eclesiástico, siempre que no esté satisfecho de su justificacion, y asi puede sustanciar de nuevo la causa, porque el juez secular no es mero ejecutor de la sentencia del eclesiástico.

CAPITULO II.

De las personas que están sujetas á la jurisdiccion eclesiástica castrense y á otras especiales.

1. *Cuatro clases de personas que comprende la jurisdiccion eclesiástica castrense.*
2. *Personas que están comprendidas en la primera clase.*
3, 4 y 5. *Escepciones de la doctrina anterior.*
6. *Personas que pertenecen á la segunda clase.*
7. *Personas que estan comprendidas en la tercera clase.*
8. *Otras personas que se comprenden en esta clase.*
9. *Escepcion de la doctrina del párrafo anterior.*
10. *Personas que se comprenden en la cuarta clase.*
11. *Fuero de los caballeros de las órdenes militares.*
12. *Personas que gozan del fuero de Cruzada.*
13. *Personas que están sujetas á la jurisdiccion de espolios y vacantes.*

1. La jurisdiccion eclesiástica castrense com-

(1) Núm. 10. y sig. del cap. 2. del tit. anterior.

© Biblioteca Nacional de España

prende cuatro clases de personas, á saber: 1.ª La de los que gozan del fuero militar íntegro en lo civil y criminal. 2.ª La de los que siguen los ejércitos y sirven en ellos. 3.ª La de los que viven en los pueblos ó parages sujetos al gobierno militar; y 4.ª la de los que ejercen empleo en el Vicariato. De suerte que segun esta clasificacion puede una persona depender de la jurisdiccion eclesiástica castrense por razon del fuero, por razon del servicio, por razon del lugar, y por razon de su empleo ú oficio.

2. Pertenecen á la primera clase los que gozan fuero militar ó político de guerra, ó marina en los términos manifestados en el número anterior, esto es, que tengan fuero íntegro en lo civil y criminal. Tambien se comprenden en esta clase las familias de estos aforados y las personas destinadas á su servicio, concurriendo igualmente en ellas dicho requisito del fuero total é íntegro.

3. Esceptúanse de la clase anterior los oficiales y demás individuos de las tropas llamadas milicias cuando no esten sobre las armas; pues si lo estuvieren gozarán del fuero castrense; mas no sus familias ni sus criados, á no ser que aquellas ó estos sigan ó acompañen á los oficiales ó individuos de las milicias y gocen del fuero íntegro (1).

4. Tambien se esceptúan los militares que se hallen exentos del Real servicio aun cuando perciban algun estipendio ó sueldo; é igualmente las viudas de los militares ó soldados, y sus familias y criados; marineros, pilotos y artífices matriculados, como destinados al servicio de los arsenales y Reales naves. Estos, si bien gozan del fuero íntegro de marina, estarán sin embargo sujetos á la jurisdiccion castrense, cuando siendo llamados para los tra-

(1) Breve de S. S. Pio VII. de 28 de Julio de 1815.

© Biblioteca Nacional de España

bajos y servicios en que se ocupan, empiecen á percibir los estipendios ó sueldos acostumbrados, y aun en este caso sus familias y criados no pertenecerán á dicha jurisdiccion, á no ser que vivan en la capital ó en el pueblo á donde se les haya mandado acudir á ejercer las artes propias de cada uno y gocen del referido fuero íntegro.

5. Están por último esceptuados de la primera clase los condenados al trabajo que no están dentro de las fortalezas ó alcázares y presidio, porque estos no pertenecen á la milicia, sino únicamente dependen del gobierno militar por razon de su custodia (1).

6. A la segunda clase pertenecen todas las personas que siguen los ejércitos y con cualquiera denominacion ó título sirven en ellos con aprobacion de los generales ó de otros gefes superiores, aun cuando no gocen del fuero militar. Esto se observará en el caso de cualquiera espedicion militar aunque las tropas sean auxiliares; entendiéndose así siempre que su gobierno espiritual no esté arreglado en otra forma que sea diversa de esta disposicion, cuyo gobierno y sus peculiares ordenanzas ó reglamentos no han de ser perjudicados de modo alguno (2).

7. Están comprendidas en la tercera clase todas las personas que existan en las naves de la Real armada, aun cuando no esten alistadas en la milicia ó pertenezcan á cualquier otro fuero ó jurisdiccion; como igualmente y del mismo modo las que existan en los navíos mercantes que de cuenta del Real Erario viajen por alguna causa ó espedicion escoltados por otros de la armada, aun cuando estos sean auxiliares; entendiéndose repetido lo dicho anteriormente acerca de las tropas auxiliares.

---

(1) Dicho Breve de 1815.
(2) Dicho Breve de 1815.

© Biblioteca Nacional de España

8. Se comprenden tambien en dicha tercera clase los individuos que moraren en cualesquiera alcazares, fortalezas, castillos, atrincheramientos ó campamentos de larga duracion, ó sea en aquellos lugares construidos ó cercados de murallas y fortificados, cuyo ámbito no contenga ó forme alguna aldea, lugar corto, villa, ciudad ú otra poblacion de esta especie, como tambien en arsenales, hospitales militares, fábricas destinadas al uso militar y naval del estado y colegios militares en que haya párrocos castrenses, incluyéndose tambien cuantas personas estuvieren en dichos lugares y establecimientos detenidas por castigo, los condenados á trabajos, los enfermos y demas que por cualquiera causa deban residir en ellos.

9. No obstante, lo dicho anteriormente no tiene lugar con respecto á la plaza de Ceuta y los presidios menores de Africa, en los cuales gozan sus prelados ordinarios de la plena jurisdiccion eclesiástica, quedando únicamente sujetos á la castrense los que se hallen comprendidos bajo otras reglas generales establecidas por su Santidad (1).

10. Se comprenden en la cuarta clase las personas eclesiásticas que nombradas legítimamente obtengan algun empleo respectivo á la administracion de justicia, ó al despacho de los negocios de la misma jurisdiccion, ó á la cura de almas, é igualmente con sus familias y demas personas destinadas á su servicio. Pertenecen tambien á esta clase los seglares que ejerzen legítimamente algun empleo en el vicariato por las mismas causas de la administracion de justicia y del despacho de los negocios del mismo, inclusas sus mugeres, sus hijos no emancipados que viven en

---

(1) Dicho Breve de 1815.

© Biblioteca Nacional de España

la compañía de sus padres y tambien sus criados (1). Declárase por último en el citado Breve que corresponde al rey la decision de las dudas que ocurrieren sobre si algunas personas están ó no comprendidas en las referidas clases, y sujetas por consiguiente á la jurisdiccion castrense.

11. Los caballeros de las órdenes militares gozan tambien de su fuero privilegiado, segun manifestamos en el capítulo 4, título 3, seccion 3.ª, donde se espuso la doctrina que conviene tener presente en esta materia, por cuya razon nos remitimos á aquel lugar.

12. Gozan del fuero de Cruzada todos los empleados y oficiales del mismo tribunal y sus delegaciones, inclusos los verederos, apesentadores, distribuidores de las bulas y recaudadores de sus limosnas; pero no en las causas civiles y criminales sobre delitos comunes, sino solamente en las culpas, escesos ú omisiones en el desempeño de su oficio (2).

13. Están sujetos á la jurisdiccion de espolios y vacantes los familiares, ministros ó criados del prelado difunto que no hayan desempeñado fielmente sus cargos en lo tocante á bienes del espólio, en cuyos casos el subcolector podrá proceder contra ellos con arreglo á derecho, dando cuenta el colector general de lo que hubiere notado digno de castigo (3).

---

(1) Dicho Breve de 1815.
(2) L. 9, art. 5, tit. 11, lib. 2, N. R.
(3) L. 2, art. 16, tit. 13, lib. 2.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO III.

De los jueces y tribunales que ejercen la jurisdiccion eclesiástica.

El órden de sustanciacion de los tribunales eclesiásticos está distribuido en primera, segunda y tercera instancia, como sucede en los civiles. Conocen en primera instancia como jueces ordinarios los obispos y los arzobispos con respecto á sus diócesis; en segunda los metropolitanos, y en tercera el tribunal de la Rota de la Nunciatura apostólica. De todos ellos, é igualmente de algunos otros funcionarios, que intervienen como auxiliares en los tribunales eclesiásticos, hablaremos en los siguientes capítulos.

CAPITULO I.

De los provisores ó jueces que conocen en primera instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.

1. *Los obispos ejercen la jurisdiccion ordinaria por medio de los provisores ó vicarios.*
2. *Requisitos que deben tener estos para el buen desempeño de su cargo.*
3. *El nombramiento de los provisores corresponde á los obispos.*
4. *Los obispos pueden destituir á sus provisores y nombrar otros.*
5. *Puede igualmente limitar las atribuciones del provisor.*
6. *Hay muchas causas que no son de las atribuciones de los provisores ó vicarios generales.*
7, 8 y 9. *Varias atribuciones de estos.*
10. *Otras atribuciones de los vicarios foráneos.*
11. *Modos como termina la autoridad de los provisores y vicarios.*
12. *Jueces que conocen en primera instancia de los negocios pertenecientes á la jurisdiccion eclesiástica castrense.*
13. *Jueces que conocen en pri-*

© Biblioteca Nacional de España

mera instancia de los asuntos pertenecientes á cruzada y al ramo de espolios y vacantes.

1. Los obispos y arzobispos ejercen la jurisdiccion ordinaria por medio de sus provisores ó vicarios. Estos pueden ser generales ó foráneos: los primeros ejercen la jurisdiccion ordinaria eclesiástica en todo el territorio de la diócesis y residen en la misma ciudad episcopal, y los segundos se establecen en algun punto de la diócesis con el objeto de facilitar la administracion de justicia.

2. Tanto los vicarios generales como los foráneos deben estar adornados de los requisitos y circunstancias que exigen las leyes para el ejercicio de las judicaturas; debiéndose por consiguiente procurar que estos nombramientos recaigan en personas idóneas y dignas, que ejerzan este cargo con suma prudencia para que de este modo eviten inútiles litigios y procuren afianzar la paz entre los fieles. Exígese ademas para ser vicario el estar iniciado en las órdenes eclesiásticas ó á lo menos en la prima tonsura. Las personas que carezcan de los requisitos indicados no pueden ser nombrados para dicho cargo, ni tampoco deben serlo los parientes del obispo ni los que ejerzan cura de almas.

3. El nombramiento de provisores corresponde á los prelados diocesanos; no debiendo empero llevarse á efecto, sin que primero recaiga la Real aprobacion (1). Mas despues de nombrado con estos requisitos, administra la jurisdiccion ordinaria del obispo, y por consiguiente se considera como uno mismo el tribunal de este y el del vicario. El cabildo in sede vacante nombra los provisores ó vicarios, de-

(1) L. 14, tit. 1, lib. 2, N. R.; y Real decreto de 8 de Junio de 1834.

© Biblioteca Nacional de España

biendo hacer el nombramiento dentro de los ocho dias inmediatos á la muerte del prelado, segun la disposicion del concilio tridentino.

4. Acerca del nombramiento y destitucion de los provisores, dice el señor Covarrubias lo siguiente: «Los obispos pueden despedir á sus provisores y nombrar otros, sin necesidad de espresar las causas que para ello tienen;» y luego añade en una nota lo siguiente: «Con motivo de las diferencias ocurridas entre el M. R. arzobispo de Valencia y su provisor, tuvo por conveniente S. M. mandar que este prelado hiciese presente á la Cámara la persona que destinase para suceder en el provisorato, á fin de que hallándole aquella que tenia los grados, edad, estudios, años de práctica y buenas costumbres que se requieren por las leyes del reino, lo pusiese la Cámara en conocimiento de S. M. y con su real aprobacion se llevase á efecto el nombramiento y si hubiese reparo en la persona nombrada, se mandase al arzobispo que propusiese ó destinase á otro sugeto; cuya providencia se mandó que fuese general por resolucion de S. M. de 16 de Julio de 1784. «Las razones mas fuertes en que se fundan los autores para opinar que no se les puede remover, consiste en la comparacion que hacen entre los provisores y jueces que nombraban los señores. Pero es necesario advertir que hay notable diferencia entre los derechos de unos y otros. El obispo puede decir que no necesita del provisor, y que quiere por sí ejercer la jurisdiccion lo que no podia decir un señor. Nadie concurre ni interviene en el nombramiento del provisor mas que el obispo, verificándose al contrario en los jueces de los señores que recibian del rey la jurisdiccion. Es cierto, como dice un célebre fiscal que puede haber inconveniente en dejar á la voluntad de los obispos la destitucion de sus provisores; pero tambien se presentan otros en coartarlas ó quitarlas del

© Biblioteca Nacional de España

todo. Asi que debe esto dejarse á la prudencia de los tribunales, donde se implore el amparo y proteccion, pesando las circunstancias de los casos, y debiendo siempre favorecerse la libertad de los prelados (1).

5. Puede el obispo limitar las atribuciones del provisor, reservándose para sí el conocimiento de algunos negocios, ó tambien establecerlo para ciertos actos, lugares y tiempos, en cuyos casos deben observarse los fines de la comision; puede asimismo nombrar varios provisores, si fuesen necesarios para el buen régimen de la diócesis que tiene encomendada.

6. Si bien los provisores ó vicarios generales ejercen la jurisdiccion del obispo, hay sin embargo muchas causas que no se hallan comprendidas en el círculo de sus atribuciones y en las que no puede conocer, si no precede una concesion especial. Asi, pues, en virtud del mandato general no pueden conceder dimisorias para las órdenes, á no ser que el obispo se hallase ausente por mucho tiempo y en paises lejanos (2); ni conferir beneficios ni prestar su consentimiento para la union, permuta y division de estos; ni visitar la diócesis, convocar sínodo ni reunir el cabildo de canónigos (3). Tampoco se comprenden en el mandato general la absolucion de los casos reservados al obispo (4), ni las dispensas de las irregularidades que provienen de un delito oculto (5).

7. Los provisores ó vicarios generales deben consultar con los prelados en todos los negocios y casos árduos, no pudiendo hacer gracias de alzamiento de alguna pena sin dicha consulta, ni decidir las causas

---

(1) Memorias del Clero de Francia, tom. 7, tit. 3.
(2) Cap. 3, de temp. ord. in 6.
(3) Trid. sess. 25, cap. 6 de reform.
(4) Cap. 2, de penit. et remis. in 6.
(5) Trid. secc. 25, cap. 6 de reform.

© Biblioteca Nacional de España

criminales en que tengan lugar penas arbitrarias, sin dar á los referidos prelados las oportunas noticias de su principio y estado.

8. No deben los vicarios generales proceder contra personas denunciadas por los promotores fiscales, sin estimarlo asi indispensable prévio un detenido y maduro exámen, principalmente si aquellas perteneciesen al estado eclesiástico, ó fuesen seglares de buena fama, ó mugeres casadas ó viudas honestas, procediendo siempre con la moderacion, equidad y justicia, que tan conforme es con el espíritu de la iglesia. Tampoco deben cometer á persona alguna el conocimiento de las causas matrimoniales ni el exámen de testigos, á menos que tuvieren un grave y legítimo impedimento, ni finalmente dar comisiones generales para informaciones de delitos.

9. Es obligacion de los vicarios generales hacer visitas generales y particulares de cárceles con asistencia de los notarios que actuen en los procesos y de los procuradores de los reos, debiendo informarse por sí de la vida y costumbres de cada criminal para castigar y reprimir los escesos que se cometieren tanto por parte de estos, como tambien por los alcaides de dichas cárceles. Oirá benignamente á los reos y recibirá sus confesiones con la brevedad posible, y si el procesado fuere sacerdote, seguirá la causa criminal con todo el secreto y decencia conveniente al órden y estado sacerdotal.

10. Las atribuciones de los vicarios foráneos están reducidas al exámen de las licencias de predicar, confesar, celebrar, pedir limosnas y de trabajar en dias festivos, tomar cuentas á las cofradías que no sean laicales, asistir á ellas y ejercer lo mas conveniente á todo acto de jurisdiccion; debiendo obedecerles todos los curas y demas clérigos de cualquiera dignidad que sean, y en caso contrario pueden denunciarlos á los vicarios generales.

© Biblioteca Nacional de España

11. Termina la autoridad de los provisores y vicarios de varios modos: 1.° Por muerte del prelado de quien obtuvieron el nombramiento, en cuyo caso queda reasumida la jurisdiccion en el cabildo *sede vacante*, el cual elige los que lo sustituyan, mientras se provee la mitra de otro diocesano. 2.° Por traslacion ó promocion del obispo á otra diócesis. 3.° Por renuncia del provisor. 4.° Por destitucion del mismo. 5.° Por escomunion, suspension ó entredicho del obispo.

12. En los negocios pertenecientes á la jurisdiccion eclesiástica castrense conocen en primera instancia los subdelegados ó tenientes vicarios generales de las provincias; pero en el recinto del arzobispado de Toledo se ejerce en primera instancia dicha jurisdiccion por el auditor general que es con respecto al patriarca vicario general castrense, lo que son los provisores respecto de los obispos.

13. En los asuntos contenciosos pertenecientes á Cruzada, conocen en primera instancia los tribunales de los comisarios subdelegados; é igualmente de los pleitos y causas que ocurrieren en el ramo de espolios y vacantes conocerán en primera instancia los subcolectores ó subdelegados nombrados con Real aprobacion por el Colector general del ramo.

CAPITULO II.

De los jueces que conocen en segunda instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.

1. *Los metropolitanos conocen en segunda instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.*
2. *Los arzobispos son jueces ordinarios de primera instancia respecto de sus arzobispados y jueces de apelacion de sus sufragáneos.*
3. *Hay algunos obispos exentos de la jurisdiccion de los metropolitanos, en los que las segundas y terceras instancias van al tribunal de la Nunciatura.*
4. *Negocios de que conoce el tribunal de las órdenes.*
5. *Jueces que conocen en segun-*

© Biblioteca Nacional de España

da instancia en los negocios pertenecientes á la jurisdiccion castrense.
6. *Jueces que conocen en segunda instancia de las causas pertenecientes á cruzada.*
7. *Jueces que conocen de las apelaciones de los pleitos relativos al ramo de espolios y vacantes.*

1. En segunda instancia conocen de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico los metropolitanos, á quienes se remiten para su revision los espedientes seguidos y decididos por los obispos sufragáneos.

2. Mas como en el preámbulo de este título manifestamos que los arzobispos conocian tambien en primera instancia de las causas eclesiásticas, pudiera en cierto modo aparecer esto en contradiccion con la doctrina del presente capítulo. Sin embargo, debe tenerse presente que los metropolitanos son jueces de primera instancia respecto de sus arzobispados, y al mismo tiempo jueces de apelacion de sus sufragáneos, por cuya razon suelen nombrar unos provisores para los negocios de apelacion, además de los otros que nombran para desempeñar la judicatura en primera instancia.

3. Hay algunos obispados exentos que no están sujetos á ningun metropolitano, como los de Leon y Oviedo y las Abadías con jurisdiccion *verè nullius*, en los cuales las segundas y terceras instancias van al tribunal de la Nunciatura, el cual suele cometer estos negocios á jueces sinodales, con reserva de revision á dicho tribunal, evitando de este modo los perjuicios que se originan de estraer de sus respectivas provincias los pleitos y litigantes (1).

4. El conocimiento de los negocios religiosos de las cuatro órdenes militares corresponde al tribunal especial de las órdenes, el cual ejerce la jurisdiccion

(1) L. 1, tit. 5, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

eclesiástica conforme á las reglas prescritas por las bulas pontificias debiendo observar el reglamento, las disposiciones y prácticas vigentes en la actualidad. Este tribunal se compone de un decano, de cierto número de ministros y un fiscal, y además de los subalternos correspondientes. La jurisdiccion del juzgado de iglesias que fue suprimido, y de la estinguida Real junta apostólica corresponde en el dia al referido tribunal de las órdenes (1).

5. En los negocios pertenecientes á la jurisdiccion eclesiástica castrense conoce en segunda instancia el auditor general de las apelaciones y recursos de queja y agravios de los subdelegados ó tenientes vicarios de las provincias.

6. Las causas civiles y criminales relativas á la administracion y cobranza de los productos pertenecientes á Cruzada, se deciden definitivamente en grado de apelacion por el tribunal del Comisario general de Cruzada, que se compone del mismo comisario, de tres asesores togados y de un fiscal.

7. De las apelaciones de los pleitos y causas relativas al ramo de espolios y vacantes, conoce el Colector general é igualmente de los recursos de agravios que se interpusiesen, sin que haya lugar al recurso de queja.

CAPITULO III.

Del tribunal que conoce en tercera instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico, ó sea del tribunal de la Rota de la Nunciatura apostólica.

1. *En tercera y última instancia conoce el tribunal de la Rota de la Nunciatura de las causas que pertenecen*

(1) Real orden de 30 de Julio de 1836.

© Biblioteca Nacional de España

al fuero eclesiástico.

2. *El auditor del Nuncio apostólico cerca de esta Córte, conocia antiguamente de los negocios que en el dia corresponden al tribunal de la Rota.*
3. *Conoce este tribunal de las causas civiles que van á él por apelacion de los metropolitanos y otros jueces eclesiásticos.*
4. *El tribunal de la Rota tiene las mismas horas de audiencia que los demas superiores de la Córte.*
5. *El individuo á quien haya cabido la comision para seguir y sustanciar la causa se llama ponente.*
6. *Si por discordia ó diversidad de votos, no quedasen decididas las causas falladas por las dos salas de que se compone el tribunal, podrá verse por tercera vez, concurriendo individuos de ambas salas, el asesor y á veces el fiscal.*
7. *Para el despacho de los negocios contenciosos tiene este tribunal dos secretarios y otros funcionarios que se espresan.*
8. *Advertencias en cuanto al órden de sustanciacion en la Rota.*
9. *Las provisiones para acelerar la remesa de autos en apelacion se llaman* incitativos.
10. *Há lugar á la apelacion de una á otra sala de este tribunal hasta que se completen las tres sentencias que son necesarias para que causen ejecutoria.*
11. *Conócese en el tribunal de la Rota un recurso llamado* per abreptionem itineris.
12. *Si bien ha quedado suprimida toda la jurisdiccion del auditor del Nuncio, no por eso quedó abolido su empleo.*
13. *Los subdelegados y tenientes vicarios castrenses deben obedecer y cumplir los autos y providencias judiciales del tribunal de la Rota de la Nunciatura apostólica.*

1. En tercera y última instancia conoce de las causas de apelacion de los metropolitanos y otros jueces eclesiásticos, el tribunal llamado la Rota de la Nunciatura apostólica, que se compone del Nuncio de su Santidad y de los auditores eclesiásticos presentados por la Corona y confirmados por su Santidad.

2. El auditor del Nuncio Apostólico cerca de la córte de España, conocia antiguamente en primera instancia como juez ordinario de los pleitos y causas, asi civiles como criminales, de los regulares y demás asuntos sujetos inmediatamente á la silla apostólica, y de confirmar y revocar como juez de apelacion las sentencias pronunciadas por los Arzobispos y Obispos. Mas Clemente XIV por su Breve espedido en 26 de Marzo de 1771, tuvo á bien sustituir y subrogar perpétuamente en lugar de dicho auditor el tribunal

© Biblioteca Nacional de España

de la Rota de la Nunciatura apostólica; mandando que el Nuncio que lo fuere en España le cometiese las mencionadas causas, del mismo modo y forma que el tribunal llamado la Signatura de justicia en la ciudad de Roma, ha acostumbrado siempre cometer las causas á los auditores de la Rota romana (1).

3. Conoce, pues, dicho tribunal de las causas civiles que van á él por apelacion de los jueces que entienden en la segunda instancia, y tambien de las criminales, debiendo en cuanto á estas observar puntualmente todo lo prescrito por el Concilio Tridentino, por los sagrados cánones y constituciones apostólicas acerca de las apelaciones y recursos en todo lo que sea compatible con la nueva forma de juzgar establecida en dicho Breve, y en consecuencia observará el órden gradual y legítimo en admitir y recibir las apelaciones y cualquier recurso, de suerte que siempre quede salva á los ordinarios la facultad de conocer en primera instancia (2).

4. El tribunal de la Rota tiene las mismas horas de audiencia que los demás superiores de la Córte, en la casa del mismo Nuncio de su Santidad, donde existe. Divídense en dos turnos ó salas los jueces ó auditores que lo componen, los cuales han de ser eclesiásticos de ciencia, y estar adornados de todos los demás requisitos y cualidades para el buen desempeño de esta magistratura.

5. El individuo que tiene la comision de seguir y sustanciar la causa, se llama *ponente*, el cual no solo está resvestido de la misma facultad y jurisdiccion que los auditores de la Rota romana, cuando son ponentes en los actos judiciales que á la decision preceden, sino tambien tiene voto en la causa que él ha propuesto y seguido.

---

(1) Breve de 26 de Marzo de 1771.
(2) Dicho Breve.

© Biblioteca Nacional de España

6. Si por discordia ó diversidad de votos, no quedasen decididas las causas falladas por los dos turnos, podrá verse por tercera vez en el mismo tribunal, concurriendo como jueces individuos de ambos turnos ademas del asesor; y á veces debe concurrir el fiscal y los dos ministros supernumerarios para dar mas imparcialidad al juicio. El nombramiento de dicho asesor y fiscal se hace tambien á presentacion de la corona y confirmacion de su Santidad.

7. Para el despacho de los negocios contenciosos tiene el tribunal de la Nunciatura dos secretarios de justicia, cada uno con un notario mayor y dos oficiales elegidos por el Nuncio, debiendo estar clasificados por obispados los negocios de estas secretarías. Tiene tambien los procuradores y demas subalternos correspondientes. Todos estos empleados han de ser naturales de España, sin que puedan aumentarse los oficios ni proveerlos en otros, sino por muerte ó dimision de los que los obtenian. El abreviador, secretarios, oficiales y criados no pueden aceptar poder, aunque sea para sustituir, ni tener agencia de negocio, que haya de pasar ante el tribunal, pena de privacion de sus oficios y cien ducados de multa.

8. En cuanto al órden de sustanciacion de la Rota es de advertir, que por costumbre no se hace saber la venida de los autos por apelacion, ni se puede obligar al apelante á que mejore la apelacion, pues la parte á quien interesa la brevedad, toma aquellos y alega, hasta cuyo tiempo no se admiten las rebeldías, sin embargo de practicarse lo contrario en los tribunales civiles. Se dan hasta cuatro pedimentos de término, el último firmado de letrado, sin necesidad de volver el pleito sino con el cuarto, bastando un solo apremio para todos.

9. Los despachos ó provisiones para acelerar la remesa de autos en apelacion se llaman *incitativos*, y se libran con apercibimiento de reformacion de las

© Biblioteca Nacional de España

letras dadas, se espiden hasta tres con término de cuarenta, treinta y veinte dias, y transcurridos queda declarada desierta la apelacion, y autorizado el fallo inferior para que se ejecute.

10. En el supuesto de que no causan ejecutoria sino tres sentencias conformes, há lugar á la apelacion de uno á otro turno hasta que se completen aquellas, pasándose para cada instancia certificacion á la abreviaduría, á fin de que libre comision al ponente á quien toca.

11. Conócese en el tribunal de la Rota un recurso denominado *per abreptionem itineris*, el cual se reduce á presentarse un criminal personalmente huyendo de las vejaciones de su ordinario. En este caso se le obliga ante todas cosas á constituirse preso en la carcel eclesiástica de Madrid, ó á guardar reclusion en la ciudad y arrabales, dando fianza eclesiástica segun la gravedad de las causas y calidad de las personas, en cuyo estado se manda despachar letras ordinarias, citatorias, inhibitorias y compulsorias de autos.

12. Si bien por el citado Breve de 1771 quedó enteramente suprimida con respecto á las mencionadas causas toda la jurisdiccion del auditor del Nuncio, no por eso quedó abolido su empleo, pues en el mismo Breve se dispone que se elija en lo sucesivo por auditor ó asesor de dicho Nuncio, un eclesiástico dotado de prudencia, ciencia y virtud, á fin de que con su intervencion se libren todos los depachos de Gracia y Justicia.

13. Por último está prevenido (1) que el Patriarca de las Indias, Vicario general de los ejércitos, mande á sus tenientes, vicarios y subelegados cumplan y obedezcan los autos y providencias judiciales

(1) L. 4, tit. 5, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

del tribunal de la Rota de la Nunciatura, dejando á las partes el uso de los recursos de fuerza cuando hubiere motivo para entablarlos, y que este tribunal como único colegiado eclesiástico para las apelaciones, se conserve en el uso de todas las facultades y jurisdiccion apostólica que se logró obtener de la Santa Sede para todos los casos pertenecientes á la jurisdiccion eclesiástica (1).

CAPITULO IV.

De otros funcionarios que intervienen como ausiliares en los tribunales eclesiásticos.

1. *Requisitos que deben concurrir en los fiscales eclesiásticos.*
2. *Deben asistir á las audiencias públicas del juzgado.*
3. *En las causas matrimoniales deben proceder con suma discrecion y sigilo.*
4. *Deben tomar parte en los apelaciones sobre negocios seguidos de oficio.*
5, 6, 7 y 8. *Los clérigos pueden ejercer la abogacía.*
9. *En el foro eclesiástico se presentan las partes por medio de procurador competentemente autorizado.*
10 y 11. *Los notarios eclesiásticos unos son mayores y otros ordinarios: requisitos que se exigen en unos y otros.*

---

(1) Con motivo de haberse introducido en el Consejo por su fiscal, escitado de un oficio del Sermo. Sr. Infante D. Gabriel, como Gran Prior de Castilla y Leon, cierto recurso de fuerza en razon de conocer el tribunal de la Nunciatura y Rota de estos reinos en el grado de apelacion interpuesta por un clérigo de menores de la sentencia pronunciada por el vicario eclesiástico del Bayliage de Lora, sobre adjudicacion de cierto beneficio, en perjuicio de la segunda instancia correspondiente al tribunal de la Asamblea de la religion de S. Juan en esta corte, mandó el Consejo en 11 de Agosto de 1781, que el notario de la Rota viniese á hacer relacion, citadas las partes; y hecha, se proveyó auto en 17 de Setiembre, declarando que la Rota hacia fuerza en conocer y proceder en perjuicio de la segunda instancia.

© Biblioteca Nacional de España

12. *Otros requisitos que deben concurrir en los mismos.*
13. *Pueden los ordinarios diocesanos nombrar un notario clérigo ordenado in sacris para actuar en las causas de los clérigos.*
14. *Disposiciones modernas sobre los notarios y escribanos del tribunal especial de órdenes.*
15 y 16. *Algunas nociones sobre los visitadores eclesiásticos.*

1. Despues que los tribunales eclesiásticos empezaron á ejercer la jurisdiccion, segun la organizacion de los civiles, se crearon los cargos de Fiscales eclesiásticos, para cuyo desempeño se exigen clérigos de órden sacro, que se hallen adornados de la ciencia é instruccion necesaria para el ejercicio fiel y exacto de este ministerio.

2. Estos funcionarios deben asistir á las audiencias públicas del juzgado, donde ha de dárseles traslado, aunque no lo pidan, de todos los autos de capellanías que se litiguen entre partes, de los criminales y de los demás en que tenga interés la jurisdiccion eclesiástica. Mas no deben entrometerse de su autoridad en los negocios entre partes, ni proceder á hacer diligencias para la averiguacion de un delito en virtud de denuncia de alguna persona sin saber antes quien sea esta.

3. En las causas de incontinencia contra clérigos y mugeres casadas, han de proceder con sumo cuidado, discrecion y sigilo, de modo que no puedan tener noticias de ellas los maridos, para lo cual harán la denuncia del delito, pero omitirán el nombre de la cómplice, si bien en la informacion ha de dar fé el notario de haberse declarado de palabra el nombre de aquella. Deben igualmente procurar la reunion de los matrimonios voluntariamente separados, porque unidos los cónyuges por el vínculo del matrimonio, no está en su arbitrio dividirse ó separarse sin el juicio de la Iglesia; asi es que cualquiera de los cónyuges tiene espedito el remedio de la reintegracion al tálamo, y los fiscales eclesiásticos pueden tambien

© Biblioteca Nacional de España

hacer uso de esta especie de interdicto, porque en cierto modo la iglesia sufre un despojo.

4. Deben los fiscales tomar parte en las apelaciones de las providencias en negocios seguidos de oficio ante los jueces inferiores, procurando cuidadosamente que se prosigan y fenezcan, y debiendo usar de los recursos legales que estimase conducentes, si en la segunda instancia fuesen agraviados.

5. Pueden ejercer el oficio de abogado en los tribunales eclesiásticos todos aquellos que no esten espresamente prohibidos, ora por las leyes civiles, ora por las eclesiásticas. En su lugar manifestamos las disposiciones de las leyes civiles sobre la materia (1); réstanos ahora esponer lo dispuesto en las constituciones eclesiásticas. Estan inhibidos, segun estas, de ejercer el oficio de abogado los jueces ordinarios en sus territorios, cuya prohibicion se estendia á los canónigos regulares que hacian vida regular y á los monges, á no ser en el caso de utilidad de su iglesia y prévio el permiso ó mandato del superior.

6. Los clérigos pueden abogar en causas eclesiásticas y ante jueces eclesiásticos, pero no ante jueces seglares y en pleitos civiles, á menos que obtengan dispensa ó en algunos casos especiales y determinados, como en causa propia, en las de su iglesia, y en las de sus parientes ó personas miserables (2). Mas no les está prohibido el trabajar en sus estudios, alegaciones jurídicas ó papeles en derecho, y dar consultas verbalmente y por escrito á las personas que se las pidieren.

7. Aunque en las determinaciones de la iglesia compiladas por Graciano, nada se dice sobre este particular en cuanto á los clérigos de orden inferior,

---

(1) Cap. 1.°, tit. 8, lib. 3 de esta edicion.
(2) L. 5, tit. 22, lib. 5, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

no obstante desde los tiempos del Concilio Constantinopolitano se ven equiparados en esta parte con los de órdenes mayores, puesto que despues de haberse prevenido en el Cánon segundo de este sínodo, que los presbíteros y diáconos no recibiesen en juicio procuraciones ó *postulaciones*, se espresan asi aquellos padres: « *Hoc ergo quoque de reliquis clericis decernimus, jubentes, etc.*» Con esta disposicion se conforma Alejandro III cuando dice: « *In ordinibus quoque minoribus, si stipendiis ecclesiæ sustentetur;*» de lo cual se deduce que la prohibicion de abogar en los tribunales seculares se estiende tambien á los clérigos de órdenes menores que disfrutan de beneficios, mas no á los que carecen de ellos.

8. En provision del consejo de 15 de Febrero de 1772, dirigida á la Universidad de Salamanca, se previene entre otras cosas que los clérigos abogados se arreglen á las leyes reales y á las novísimas órdenes circulares espedidas sobre este asunto (1).

9. Tambien en el foro eclesiástico se presentan las partes litigantes por medio de procurador que esté competentemente autorizado al efecto. En estos han de concurrir los mismos requisitos y circunstancias que se requieren en los tribunales seculares, por cuya razon debe tenerse aqui presente la doctrina que emitimos al tratar de estos funcionarios y de las formalidades con que deben otorgarse los poderes (2). Sin embargo debe tenerse presente que acerca de este particular se determina en las Decretales de Gregorio IX, que ningun clérigo pueda tomar á su cargo procuraciones de villas, ni ejercer jurisdicciones seculares

---

(1) Nota á la ley anteriormente citada.

(2) Lib. 2, tit. 31, cap. 2.°, y lib. 3, tit. 8, cap. 4.° de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

sujetas á príncipes ó personas seculares (1); é igualmente se prohibió en el Concilio general Lateranense celebrado en tiempo de Alejandro III.

10. Intervienen tambien en los tribunales eclesiásticos otros funcionarios llamados notarios, de los cuales unos son mayores y otros ordinarios. Los mayores son examinados en cada obispado á presencia del provisor ó vicario general por los demás notarios mayores, los cuales deben prestar juramento y votar su admision secretamente (2); advirtiendo que dentro de dos meses contados desde su nombramiento hecho por el prelado ó persona á quien corresponda, han de examinarse de escribanos reales ante los tribunales civiles con las formalidades acostumbradas y prevenidas en las leyes, y obtener el *fiat* de notario de reinos bajo la pena de quedar vacante su plaza (3).

11. Los notarios ordinarios deben ser elegidos entre los que tienen título de escribanos reales y son examinados por dos notarios mayores, y se nombran para estar de asiento en los partidos, para receptores y hacer diligencias fuera de la capital. El número de estos, é igualmente el de los mayores, puede ser mayor ó menor á voluntad del ordinario diocesano (4).

12. Tanto los notarios mayores como los ordinarios han de ser legos y tener cuando menos veinte y cinco años de edad, y haber hecho los estudios que en el dia se exijen para ejercer el notariado (5), y ser de buena vida y costumbres; debiendo ade-

---

(1) Cap. 1.°, tit. 37, lib. 1.° de las decretales de Gregorio IX.
(2) Conc. Trid. sess. 22, cap. 10.
(3) L. 5, tit. 14, lib. 2, N. R.
(4) Dicha ley 4.
(5) Real decreto de 13 de abril de 1844.

© Biblioteca Nacional de España

mas tener en cuenta para el desempeño de sus oficios las advertencias siguientes: 1.ª No han de dar escrituras signadas sino en la forma que la dan los escribanos públicos, dejando el registro de ellas firmado por las partes (1). 2.ª No pueden usar de sus oficios entre legos, ni sobre cosas pertenecientes á la jurisdiccion Real y temporal (2). 3.ª Ni tampoco otorgar escrituras sino sobre cosas de las iglesias ó pertenecientes á ellas (3). 4.ª En la exaccion de derechos deben arreglarse á los aranceles vigentes (4).

13. No obstante lo dicho en el número anterior sobre que los notarios eclesiásticos han de ser legos, pueden los ordinarios diocesanos nombrar un notario clérigo ordenado *in sacris* para actuar en las causas criminales de los clérigos el cual no puede funcionar en otra clase de negocios, ni tampoco está obligado á sacar notaría de reinos (5).

14. Acerca de los notarios y escribanos del tribunal especial de las órdenes debe tenerse presente: 1.º Que en el dia no son nombrados por dicho tribunal. 2.º Que los notarios con licencia general para el territorio de las órdenes creados anteriormente deben sacar nuevo título en caso de obtener notaría de reinos, advirtiendo que estos notarios con licencia general no pueden ejercer su oficio sino en los pueblos en que se haya fijado su residencia. 3.º Que los escribanos y notarios creados por el consejo ó tribunal de órdenes que en virtud de títulos por él espedidos se hallen destinados á algun juzgado ó notaría dependiente de la jurisdiccion especial de las órde-

---

(1) Leyes 3 y 5, tit. 14, lib. 2, N. R.
(2) L. 2. tit. 14, lib. 2, N. R.
(3) Dicha ley 2.
(4) Dicha ley 4, tit. 14, lib. 2, N. R.
(5) Dicha ley 4.

© Biblioteca Nacional de España

nes al tiempo de la espedicion, no necesitan sacar nuevos títulos, siempre que su nombramiento sea anterior á la Real órden de 17 de Marzo de 1837. Pero si el título que obtuvieron es posterior, deben sacarlo nuevo, aun para servir la notaría ó escribanía misma que se le confirmó por aquel tribunal especial, é igualmente deberán sacarlo en el caso de haber de desempeñar otra notaría ó escribanía diferente. 4.° Que todos los escribanos y notarios que en virtud de estas disposiciones hayan de sacar nuevos títulos, pagarán el *fiat* sin descuento de lo que hayan pagado en el Consejo ó tribunal de las órdenes, debiendo empero, reintegrarse de los fondos de este á los que no llegaron á poder usar del título espedido por el tribunal (1).

15. Para complemento de este capítulo vamos á emitir algunas ideas sobre los visitadores eclesiásticos. Cuando los prelados no pueden desempeñar por sí la visita de su diócesis, que es una de sus mas importantes funciones, nombran visitadores para que la practiquen. Estos deben detenerse en ella el menos tiempo posible, exigiendo únicamente los derechos que por Arancel les correspondan, evitando toda profusion y gastos á los pueblos objetos de su visita. Ha de empezarse esta en la cabeza del partido, exhortando y amonestando al pueblo en un dia de fiesta, debiendo seguirse la publicacion del edicto general para inquirir los delitos públicos, pero no los ocultos, escepto de los que resulte infamia, y dirigiéndose en todo por medios suaves y paternales, sin necesidad de procesos á no ser en casos graves.

16. Mucho pudiéramos decir acerca de las atribuciones de los visitadores eclesiásticos; pero remitiéndonos en este particular á lo dispuesto en el santo

---

(1) Real orden de 1.° de mayo de 1837.

© Biblioteca Nacional de España

Concilio de Trento (1), solo manifestaremos ahora que en los casos en que necesiten de personas seglares para evacuar alguna diligencia deben hacerlo sin causarles incomodidades, principalmente si fuesen labradores, artesanos ó menestrales, por cuya razon deben escusar las visitas en los meses de Junio, Julio y Agosto destinados á la recoleccion.

(1) Sess. 24. de reformat.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO IV.

Nociones generales acerca de los juicios eclesiásticos.

Anticipadas ya las nociones que hemos creido necesarias acerca de la jurisdiccion eclesiástica, y organizacion y atribuciones de sus tribunales, pasamos á tratar de los juicios, haciendo antes una ligera reseña del diverso método de sustanciacion que en distintas épocas ha sido adoptado, y esponiendo despues el órden que en el dia debe observarse.

CAPITULO I.

Noticias preliminares sobre los juicios eclesiásticos.

1. *No siempre se ha conocido en la iglesia el mismo órden de enjuiciar.*
2. *El obispo con sus presbíteros examinaba antiguamente las causas eclesiásticas.*
3. *En España se observaba un órden semejante en los juicios.*
4. *El diácono proponia la causa que se habia de examinar; se presentaban el actor y reo, y se pronunciaba la sentencia.*
5. *Pronunciada la sentencia se escribia por el diácono y se entregaba á la parte interesada.*
6. *De esta sentencia podia apelarse al metropolitano.*
7. *Este método de sustanciacion duró por espacio de mas de diez siglos.*
8. *Mas en el siglo XI se introdujeron en los tribunales eclesiásticos el órden judiciario y las formas forenses.*

1. No siempre se ha observado en los tribunales eclesiásticos el órden de sustanciacion que hoy vemos establecido. Desconociéronse en los primeros tiempos de la iglesia las diferentes clases de juicios ordinario y estraordinario, sumario y plenario, y las demas

© Biblioteca Nacional de España

que en el dia se usan, y por consiguiente no tuvieron necesidad de alegatos, pruebas ni de tantos rodeos y dilaciones para dirimir los litigios. Se instruian las causas sin estrépito ni ruido, se examinaban y se decidian con suma facilidad, con admirable prudencia y con un método en estremo suave y equitativo.

2. Era el obispo el que las examinaba y el que las sentenciaba en medio de los presbíteros y diáconos, cual un magistrado entre sus asesores. Presentábanse los litigantes, ó acusados de algun delito á hablar de sus causas y en juicio breve sin altercados ni contestaciones forenses, pronunciaba la sentencia, procurando al mismo tiempo persuadir á las partes á la union, á la paz y á deponer todo encono que entre sí pudieran tener. Este era el órden y método que en los antiguos juicios eclesiásticos se observaba.

3. El órden de enjuiciar en nuestra España era muy semejante al que acabamos de esplicar. No habia dias determinados para celebrar los juicios, pues todos eran hábiles, menos los domingos que esceptuó el concilio de Tarragona y no se ventilaban ni decidian sin que congregase el obispo sus presbíteros. Así nos lo atestiguan diversos monumentos de la historia eclesiástica, entre los cuales se cuentan varios cánones.

4. El diácono proponia la causa que se habia de examinar en conformidad de lo dispuesto en el canon 4, del concilio IV de Toledo, y entonces se presentaban el actor y el reo en union de dos ó tres testigos, segun lo exigia el cánon 8 del segundo concilio de Braga. Acto contínuo se concedia permiso al actor para probar su intencion y al reo para esponer su defensa, y oidas ambas partes se leian los Cánones y leyes que tenian relacion con el litigio de que se trataba (1); concluyéndose con la sentencia que se-

(1) Can. 1.° del Concil. 1.° de Sevilla.

© Biblioteca Nacional de España

pronunciaba en el acto, ó se votaba á pluralidad de votos si la resolucion era difícil, quedando decidido aquello en que todos ó la mayor parte convenian (1).

5. Pronunciada la sentencia, la escribia un diácono y la entregaba á la parte en cuyo favor se habia dado, y si en virtud de ella era necesario proceder contra la persona ó bienes del reo ó demandado, no podian ejecutarla los obispos, presbíteros, ni ningun otro individuo de la iglesia, sino que era preciso acudir al ejecutor Real, segun la disposicion de las mismas leyes eclesiásticas (2).

6. Si alguno se creia perjudicado por la sentencia podia apelar al Metropolitano y de este al concilio de otro Metropolitano, quedándole alguna vez el recurso de acudir al rey en caso de que todavia no quedase satisfecho.

7. Por espacio de mas de diez siglos se vieron felizmente reducidos los tribunales eclesiásticos á este método sencillo, claro y suave, sin conocer otros tribunales que la congregacion de los presbíteros de la ciudad con su obispo ó el concilio provincial para los negocios graves y árduos.

8. Mas como en el siglo XI empezase en la Italia y en las provincias inmediatas á florecer el estudio del derecho civil y á enseñarse públicamente el derecho de Justiniano, dedicándose á él los clérigos con especial aficion, empezó á introducirse el órden judiciario y estrépito forense en los tribunales eclesiásticos. Asi es que Ivon, que escribió á fines de aquel siglo, recopiló en su coleccion juntamente con los Cánones, varios libros del derecho civil, Pandectas, código, novelas é instituciones, cuyo método nadie ha-

(1) Can. 2 del Conc. 2 de Sevilla, y Can. del Conc. 13 de Toledo.

(2) Can. 3 y 32 del Conc. 4.° de Toledo.

© Biblioteca Nacional de España

bia seguido hasta entonces en el Occidente, si bien en el Oriente lo habian ya adoptado Juan Escolástico y Focio. Tambien lo siguió Graciano en su Decreto, y San Raimundo de Peñafort en sus decretales; y aprobado finalmente por el Sesto, Estravagantes, Clementinas y Concilio de Trento, no ha sufrido especial alteracion hasta el presente.

CAPITULO II.

Del órden que debe seguirse en el conocimiento de las causas.

1. *Necesidad de conocer el órden de la sustanciacion.*
2. *Utilidad de conocer la preferencia que debe darse á las causas que se hubiesen acumulado.*
3 y 4. *Algunas reglas que deben tenerse presentes sobre esta materia.*
5. *Preferencia que deben tener las acciones llamadas* prejudiciales.
6. *Escepcion de consanguinidad opuesta á la muger que vindica á uno como marido suyo.*
7. *Debe conocerse primero de las escepciones perentorias y dilatorias.*
8. *Prelacion que deben tener otras acciones.*

1. Poco importa tener las nociones necesarias acerca de la jurisdiccion y de la utilidad que produce su ejercicio, si se desconoce el modo con que debe ejercerse; de la misma manera sirve de poco tener conocimiento de los tribunales, si se ignora el órden que en ellos ha de seguirse. Mas para proceder con la debida claridad diremos que la palabra *órden* en el sentido que aquí le damos, no es otra cosa que la prioridad y posterioridad en conocer y decidir, cuando concurren muchas causas en juicio: ó sea la serie y regla de este procedimiento.

2. Sucede con frecuencia que los litigantes acumulan ó proponen á la vez diversas cuestiones prévias de las que es preciso conocer antes que de la causa principal; por tanto es en estremo conveniente saber el órden que en el conocimiento de estas cau-

© Biblioteca Nacional de España

sas debe guardarse, y la preferencia que debe dárseles, á fin de evitar toda confusion en los juicios.

3. Por regla general pudiera establecerse, que cuando concurren muchas causas en un juicio, debe conocerse primero de aquella que antes se dedujo: mas si ambas se presentasen á un mismo tiempo y fuesen igualmente principales, deben ventilarse á la vez, no habiendo razon de preferencia entre ellas, á menos que el actor quisiese que se terminase la una antes que la otra.

4. Si concurriesen dos causas, de las cuales una fuese mayor y otra menor, debe conocerse primero de la mayor como mas digna. Si concurriese con otra una causa de cuya decision pendiese aquella, se ha de tratar primero de esta; y asi si uno pidiere ante el juez secular la herencia abintestato, como hijo ó próximo pariente del difunto, y la persona ante quien se pidiese la herencia la exceptuase, diciendo que no es hijo legítimo ó tal pariente del difunto, en este caso se conocerá primero por el juez eclesiástico de la escepcion propuesta, antes de conocer y tratar por el seglar de la restitucion de la herencia (1); porque para restituirla, necesario es ventilar préviamente la escepcion de ilegitimidad, pues si esta no se prueba ó se verifica, en vano se trata de restituir la herencia.

5. Del mismo modo se prefieren las acciones relativas al estado de alguna persona, de suerte que sin averiguarlo antes no pueden decidirse las demas cuestiones. Estas acciones se llamaban *præjudiciales* entre los romanos, y eran tres: una cuando se disputaba si es libre ó siervo, y esta tuvo su origen en el derecho civil de las doce tablas: otra cuando se pregunta si es liberto ó ingenuo, y la última cuando se

(1) Cap. 3, tit. 10, Lib. 2 de las decret. de Greg. IX.

© Biblioteca Nacional de España

trata de inquirir si es ó no hijo de determinada persona.

6. Igualmente si reclamando la muger á uno como marido suyo se la opusiese la escepcion de consaguinidad, es decir, de que no podia ser su marido por ser consanguíneo en grado prohibido, se conocerá primero de esta escepcion que de la causa principal.

7. Generalmente debe conocerse primero de las escepciones perentorias, ora sean de derecho, que son las que en un todo desvirtuan la accion, ora de hecho, por las cuales se escluye la accion intentada de hecho solamente, sin concederles el derecho. Tambien las escepciones dilatorias deben terminarse antes que la accion principal, pues si se prueban, no se ha de proseguir el juicio.

8. Por último, el juicio rescindente antecede al rescisorio: el posesorio al petitorio para que se sepa á quien compete probar la propiedad: primeramente se ha de tratar de la causa clerical, para que conste si puede proceder el juez secular contra el reo, é igualmente de la escepcion puesta al actor como escomulgado para saber si puede comparecer en juicio.

CAPITULO III.

Sobre que no deben hacerse innovaciones durante el juicio.

1. *Importancia y utilidad de la breve sustanciacion de las controversias legales.*
2. *¿Cuándo se entendia por derecho antiguo pendiente el pleito?*
3. *¿Cuándo se entiende introducida la litispendencia por derecho nuevo?*
4 y 5. *Durante el pleito no puede hacerse enagenacion de la cosa litigiosa.*
6. *Conformidad de las disposiciones del derecho canónico sobre este particular con la legislacion de Partida. Escepciones de la doctrina anterior.*
7. *No solo es nula la enagenacion hecha de la cosa litigiosa despues del emplazamiento sino tambien en algunos casos se declara insubsistente la practicada antes de la citacion.*

1. Conocida la notoria importancia y utilidad que

© Biblioteca Nacional de España

resulta á los particulares y al estado de la breve sustanciacion de las controversias legales, está prudentemente prevenido en el derecho canónico que durante el pleito no se haga innovacion alguna (1), por donde le pueda provenir daño á alguno de los litigantes, ora en su persona ó condicion, ora en la propiedad ó posesion de sus bienes ó en algun otro derecho.

2. Por derecho antiguo no se entendia pendiente el pleito hasta tanto que por la persona del reo se contestaba la demanda, que era considerada como fundamento y base del juicio, de tal suerte que omitida esta, se anulaban las probanzas y sentencias pronunciadas.

3. Mas por derecho nuevo se entiende introducida la litis-pendencia, desde luego que el jurídico llamamiento ha llegado á noticia del reo, siempre que en esta citacion concurran los requisitos que exigen las leyes, y subsiste hasta la sentencia definitiva. Mas pronunciada esta, y pasados los diez dias para la apelacion, como que entonces pasa en autoridad de cosa juzgada y establece ciertos derechos entre las partes litigantes, se entiende terminada la litis-pendencia.

4. Está tambien prohibido que durante el pleito se haga enagenacion de una cosa para mudar de juicio (2), cuya disposicion ha sido tomada del derecho civil. Todas sus determinaciones se hallan compendiadas en la siguiente ley de Partida (3): «Muchas veces acaesce que los emplazados por facer engaño á los que los ficieron emplazar, venden ó enagenan maliciosamente las cosas sobre que los emplazan, é

---

(1) Tit. 16, lib. 2 de las dec. de Greg. IX.
(2) Tit. 42, lib. 1.º de las decret. de Greg. IX.
(3) L. 13, tit. 1.º, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

cuando vienen ante el juzgador para facer derecho á aquellos que las demandan por suyas, dicen entonce los emplazados que no son tenudos de responderles, porque no son tenedores de aquellas cosas que les demandan. Por ende nos queriendo desfacer tal engaño como este, tenemos por bien é mandamos que todo home despues que fuese emplazado, si enagenase la cosa, sobre que fuere hecho el emplazamiento, que él quisieren demandar, diciendo é razonando los demandadores, que no habia derecho á ella, é que era suya de ellos, que tal enagenamiento no vale é que sea tornada aquella cosa en poder de aquel que la enagenó, é que sea el tenudo de facer derecho sobre ella: E demas que aquel que la compró si fuese sabidor de aquel engaño, que pierda el precio que dió por ella. E otro si el vendedor que peche otro tanto de lo suyo por el engaño que fizo, é sea todo de la Cámara del Rey. Mas si el comprador no fuere sabidor del engaño é hubiese comprado aquella cosa á buena fé, debe cobrar el precio que habia dado por ella, é aun demas le debe dar el vendedor por pena tanto cuanto montare la tercera parte del precio que valió aquella cosa, é las otras dos partes del precio que valió aquella cosa debe el vendedor pechar á el Rey.»

5. «Pero si el emplazado (sigue la referida ley) hubiere cambiado aquella cosa por otra, si aquel á quien la dió fué sabidor del engaño, debe pechar al Rey tanto cuanto valia aquella cosa sobre que fue hecho el emplazamiento, é debe pechar de lo suyo otro tanto el que la cambió despues que fué emplazado é ademas debe ser desfecho el cambio, é facer derecho sobre la cosa que fue emplazado. Esto mismo establece la ley si la cosa fuese donada despues de la citacion. Mas si el que la recibió en cambio, ó en don non fue sabidor del engaño, no debe haber pena ninguna. E mandando que aquel que la cambió ó la dió

© Biblioteca Nacional de España

maliciosamente, debe pechar á el otro á quien la cambió ó dió, la tercera parte del precio que valia aquella cosa é las otras dos para la Cámara del Rey. Cá el emplazador nin el emplazado non deben ni pueden facer enagenamiento nuevamente en ninguna manera de la cosa sobre que es fecho el emplazamiento fasta que sea librada la contienda entre ellos por juicio.»

6. Es tan conforme esta doctrina con la del derecho canónico que la observamos establecida en el capítulo 3 y 4, tit. 16, lib. 2.º de las decretales de Gregorio IX. Mas no es tan constante en todos los casos, que no admita algunas escepciones, las que se encuentran en otra ley de Partida (1) que refiere tres casos en los que se puede enagenar la cosa demandada: 1.º «Si aquella cosa sobre que es fecho el emplazamiento fuese dada despues en casamiento á otro. 2.º Cuando aquella cosa perteneciese á muchos é la quisieren partir entre si ó enagenarla los unos á los otros que son ende tenedores de ella. Pero en cualquier de estos casos, aquel á quien pasare la cosa, tenudo seria de responder á la demanda sobre que fué fecho el emplazamiento. 3.º Cuando la enagenasen despues del emplazamiento en razon de manda que ficiese á su finamiento. Mas en este caso el heredero de aquel que lo hoviese mandado, seria tenudo de defender é seguir el pleito fasta que sea acabado. E si lo venciere débela entregar á quien la mandó. E si perdiere el pleito sin su culpa, non es tenudo de dar alguna cosa en razon de aquella demanda.»

7. No solo es nula la enagenacion hecha de la cosa litigiosa despues del emplazamiento, sino tambien en algunos casos se declara insubsistente la practicada antes de la citacion; tal es si consta que

(1) L. 14, tit. 17, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

se hizo para darle mas fuerte contrario, ó la enagenase, como dice la ley de Partida (1), «á un home que fuese muy escatimoso é revoltoso mas que él, porque á el otro fuese mas embargado su derecho, aguisándole que obiese mas fuerte contrario ó adversario que él.» En este caso deja la ley á voluntad del actor el demandar al tercero á quien se la vendió ó al vendedor mismo, y reclamar todos los daños y perjuicios que por esta causa se le hubiesen originado.

(1) L. 15, tit. 17, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO V.

Del juicio eclesiástico civil ordinario.

CAPÍTULO I.

De la demanda.

1. *Precedido el juicio de conciliacion, se presenta la demanda.*
2. *Esta es convencional ó acusatoria.*
3. *Iguales requisitos han de concurrir en las demandas presentadas ante tribunales eclesiásticos que en las que se entablan ante los seculares.*
4. *Casos en que la demanda es improcedente ó viciosa.*
5. *Presentada la demanda, ¿podrá variarse ó modificarse por su autor?*
6. *Pueden deducirse varias acciones en una misma demanda.*
7. *No debe el actor incurrir en el esceso de la plus-peticion.*
8. *Suele terminarse la demanda con el juramento de calumnia.*
9. *En los primeros tiempos de la iglesia no eran necesarias estas solemnidades y precauciones para evitar los fraudes.*
10. *Efectos que produce la presentacion de la demanda.*

1. Precedido el juicio de conciliacion que debe intentarse en los pleitos civiles ó por injurias en que sean demandados los eclesiásticos, del mismo modo que cuando se demanda á los demas ciudadanos (1), presenta el actor el escrito llamado demanda, proponiendo su accion clara y distintamente, de modo que por él se instruya el reo de la causa y delibere despues si le conviene ó no ceder de su derecho.

2. La demanda es convencional ó acusatoria. La

(1) Art. 1.º del decreto de las Córtes de 18 de Mayo de 1821, restablecido en 30 de Agosto de 1836.

© Biblioteca Nacional de España

primera tiene lugar en los negocios civiles, y la segunda en las causas criminales, cuando se acusa al reo de algun delito que hubiese cometido. Unas y otras pueden entablarse por el actor en persona, ó por medio de procurador con poder suficiente como debe hacerse en la Córte y en los tribunales superiores.

3. Al hablar de la demanda en los juicios comunes (1) esplicamos los requisitos que en ella deben concurrir, por cuya razon nos remitimos á la doctrina allí espuesta, pues las mismas solemnidades y circunstancias han de contenerse en las demandas que se presentan ante los jueces ó tribunales eclesiásticos, que las que se entablan ante los civiles ó seglares.

4. Será improcedente la demanda si le faltare algun requisito esencial, como si por su oscuridad no se pudiese deducir la pretension, y por consiguiente deberá desecharse por el juez; y será viciosa cuando falta alguna solemnidad; pero se comprende la pretension del actor.

5. Suscítase entre los autores la cuestion de si despues de presentada la demanda podrá variarse ó enmendarse por su autor. Nosotros creemos que nunca debe permitirse á este hacer una adicion ó enmienda sustancial, de modo que de una accion se convierta en otra; pero si el actor quisiere únicamente aclararla mas sin mudar la esencia de la accion, deberá en nuestro concepto el juez acceder á su pretension.

6. Pueden deducirse varias acciones en una misma demanda, siempre que no sean contrarias entre sí; pero si lo fueren podrá el actor elegir la que mas le convenga, advirtiendo empero que elegida una no podrá elegir la otra por quedar ya renunciada. Tam-

(1) Cap. 1, tit. 10, lib. 3, pág. 218 del tomo V de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

bien puede pedirse en una misma demanda la propiedad y posesion, si bien la prudencia aconseja que se pida antes la posesion; pues si perdiese esta en el juicio posesorio, podrá entablar el petitorio para reclamar aquella; mas en caso contrario perdido el juicio petitorio, no puede volver al posesorio (1).

7. Debe el actor procurar siempre no pedir en la demanda mas de lo que se le debe, esto es, no incurrir en el esceso de la *plus peticion*, la cual puede tener lugar de varios modos que se esplicaron en el capítulo 1.°, tít. 10, lib. 3, números 9 y siguientes. Las penas en que incurren por este esceso se hallan establecidas en las decretales de Gregorio IX y son las siguientes. Si el actor pidiere mayor cantidad de la que legítimamente se le adeuda, se le condena en los gastos de la contienda: si le reconviniere en otro lugar distinto del que se pactó, se le obligará á resarcir al reo los daños y perjuicios que le ocasionare su molesta demanda, y si el actor pidiere antes del dia designado, se duplicará el tiempo que le faltaba para pagar, pues en el derecho canónico no está recibida la pena del triplo establecida por Justiniano.

8. Suelen tambien terminarse las demandas en el foro eclesiástico con la palabra *juro* etc. que significa que presta la parte el juramento de calumnia, el que fué introducido por el derecho civil y admitido por el canónico con el objeto de reprimir la malicia de los litigantes por medio del respeto á la religion. El juramento de calumnia, segun la espresion del sábio rey D. Alonso (2) no es otra cosa que «la jura que facen los omes que andarán verdaderamente en el pleito é sin engaño:» esto es, que no mueven ni sostienen el pleito maliciosamente sino

(1) L. 21, tit. 2, P. 3.
(2) L. 23, tit. 11, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

por creerse revestidos de justicia; que no se valdrán para ello de fraudes ni cohechos; que dirán la verdad en lo que fueren preguntados, y que no alegarán pruebas falsas ni pedirán plazo alguno sin necesitarlo.

9. En los primeros tiempos de la iglesia, cuando los obispos juzgaban las causas de los fieles sin estrépito ni formas forenses, no eran necesarias estas solemnidades y precauciones para evitar los fraudes, pero luego que fueron introducidos los trámites del derecho civil se introdujo tambien en los juicios eclesiásticos la solemnidad del juramento. Mas para que los clérigos puedan prestar este juramento necesitan el permiso de sus respectivos prelados, y estos el del Sumo Pontifice, entendiéndose esta doctrina en el caso de que los clérigos quieran hacer el juramento personalmente; pero no cuando lo efectuan por medio de procurador, como pueden hacerlo segun el derecho de las decretales, con tal que para ello den poder especial (1).

10. Nada se encuentra dispuesto por el Concilio Tridentino acerca del libelo ó demanda, sin duda porque no se consideró necesario hacer alteraciones á lo dispuesto en el derecho. Por tanto concluimos este capítulo esponiendo los efectos que produce la presentacion de la demanda, que son los siguientes: hace prueba contra el actor en todo lo contenido en ella: interrumpe la prescripcion, con tal que se haya seguido la citacion: hace la cosa litigiosa, de suerte que durante el juicio no puede enagenarse, y obliga finalmente al juez á pronunciar la sentencia sobre la accion propuesta.

---

(1) Cap. 3 de juramento calum. in 6.°

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De la citacion.

1. *Presentada la demanda se procede á la citacion que es el llamamiento á juicio.*
2. *La citacion es simple ó perentoria. Esplícanse una y otra.*
3. *Acostúmbrase en el foro eclesiástico la citacion por edictos.*
4. *Otra especie de citacion por medio de proclamas.*
5. *Conócese tambien en los tribunales eclesiásticos la citacion verbal.*
6. *¿Qué se entiende por citacion real y cuando tiene lugar?*
7. *Ha de contener la citacion el nombre del juez para los efectos que allí se espresan.*
8. *Debe tambien contener el dia y hora en que el citado ha de comparecer.*
9. *E igualmente el lugar á donde este ha de acudir.*
10. *Conviene que se esprese en la carta citatoria la causa porque es llamado.*
11. *Si hubiese necesidad de hacer la citacion en algun pueblo de la diócesis donde hubiese vicario foráneo y la causa fuese grave, debe insertarse íntegra la demanda en el decreto citatorio.*
12. *Debe espresarse por último en la citacion el nombre y apellido del actor y del reo, y designarse el término para que este comparezca.*

1. Formalizada la demanda con los requisitos referidos en el capítulo anterior, debe proceder el juez eclesiástico á la citacion, que no es otra cosa que el llamamiento á juicio, para que la persona citada se presente en él á ventilar su derecho. Si bien ya tratamos de esta materia en otro lugar (1), espondremos sin embargo en este los diversos modos de hacer la citacion que se usan en el foro eclesiástico, aunque algunos de ellos sean iguales á los esplicados en el lugar citado.

2. La citacion es simple ó perentoria. La primera consiste en el precepto judicial para que el reo se presente dentro del tiempo designado, no conceptuándose este como contumaz hasta que se repita tres veces la citacion. La segunda tiene lugar cuando el juez manda comparecer á su presencia al reo, sopena

(1) Cap. 1, tit. 11, lib. 3, pág. 245 del tomo V de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

de ser considerado como contumaz, pues en la citacion perentoria el juez amenaza, aun en el caso de hallarse ausente la parte contraria, de que procederá contra el reo, y no permitirá demoras ni dilaciones.

3. Acostúmbrase tambien en el foro eclesiástico la citacion por edictos, que tiene lugar cuando no se encuentra al reo para ser personalmente citado; por cuya razon se le ha de llamar por medio de carteles ó edictos que deben fijarse en sitios públicos. Igualmente tiene lugar esta clase de citacion en la eleccion de prebendas ú oposicion de curatos, debiendo en estos casos fijarse edictos públicamente en las catedrales, para que se presenten en el término designado los que quieran concurrir á la oposicion, segun lo dispuesto en el Concilio Tridentino (1). Lo mismo se observa en las vacantes de patrono de alguna iglesia, en cuyos casos debe citarse por edictos á todos los que se crean con derecho al patronato; y tambien tiene lugar dicha citacion cuando algun beneficiado de alguna iglesia está ausente y no reside en su beneficio (2).

4. Hay otra especie de citacion que se hace por *proclamas*, que únicamente tiene lugar en el caso de matrimonio y en el de ser promovido algun clérigo á órdenes mayores, pues en estos casos debe el párroco citar públicamente en los dias festivos á todos los que tuvieren noticia de algun impedimento que existiese en los interesados, á fin de que lo manifiesten y descubran á dicho párroco (3).

5. Conócese igualmente en el foro eclesiástico la citacion verbal que tiene lugar cuando el juez manda

---

(1) Sess. 24 de reformat. cap. 18.
(2) Conc. Trident. sess. 23 de reform. cap. 1 al final.
(3) Conc. Trident. sess. 24 de reform. matrim. cap. 1 y sess. 23 de reform. cap. 5.

© Biblioteca Nacional de España

citar por medio de algun ministro de justicia al reo para que comparezca en juicio. Este debe ser citado en persona (1), y si no pudiese ser hallado, se hará en su casa á presencia de su familia, y no teniendo casa se hará por medio de edictos, segun hemos esplicado. Deberán citarse todos aquellos de cuyos derechos se trata, advirtiendo que esta citacion no debe hacerse de noche segun lo previene Inocencio III en el capítulo 24 *de officio judicis delegati;* y finalmente, si hubiese de citarse alguna corporacion, bastará que se cite al síndico de ella, á no ser que careciere de este, en cuyo caso deberá citarse á los principales individuos de la corporacion.

6. La citacion real no es otra cosa, segun se colige de su propia denominacion, que prender al reo, y se usa de ella en las causas criminales. Mas para que proceda esta citacion se requiere que preceda conocimiento de causa, averiguando sucintamente si el reo trata de ocultarse ó ausentarse para librarse de la accion de la justicia, si la pena correspondiente al delito que se le atribuye es pecuniaria y tiene para satisfacerla suficientes medios; y finalmente la dignidad de que estuviere revestido, porque si no se teme su ausencia ó tiene suficientes facultades, cuando es pecuniaria la pena ó fuere tal la dignidad de la persona que no deba prendérsele por aquel delito, no usará el juez de esta citacion, sino de la verbal, que queda esplicada.

7. No está obligado el citado á responder á la citacion cuando esta no contiene varios requisitos que vamos á esponer. Primeramente debe contener el nombre y título del juez, para que el citado venga de este modo en conocimiento de si el juez es ó no competente; advirtiendo que como el juez delegado ejerce

---

(1) Clementina 3.ª de electione.

© Biblioteca Nacional de España

una jurisdiccion agena, debe acompañarse al decreto de citacion una copia del original por el que se le encargó la causa, pues de otro modo no puede constar al reo su jurisdiccion. Mas aun cuando fuese incompetente el juez que cita, deberá comparecer el reo á alegar sus privilegios, á menos que fuese notoria su falta de jurisdiccion, en cuyo caso no estará obligado el citado á comparecer en juicio.

8. Debe tambien contener el dia y hora en que este deba presentarse; sobre lo cual deberá tener el juez en consideracion las circunstancias de los lugares, tiempos y personas, y que el dia no sea feriado; advirtiéndose una gran diferencia cuando el dia es feriado por causa de religion y cuando lo es por utilidad de los hombres: de esta clase son los dias de siega y vendimia, y entre aquellos se cuentan los festivos que deben emplearse en los oficios religiosos. En estos no puede actuarse válidamente, aun cuando las partes así se conviniesen; pero sí en las festividades civiles, mediando este consentimiento.

9. Debe igualmente espresarse en la citacion el lugar á donde ha de acudir el reo; pero esta circunstancia procede mas bien cuando el juez es delegado, que cuando es ordinario, porque este tiene su tribunal en lugar fijo, á menos que quisiera administrar justicia fuera del lugar acostumbrado, en cuyo caso es indispensable que se haga la designacion del sitio á donde ha de concurrir la persona citada.

10. Conviene ademas que se esprese en la carta citatoria la causa por que es citado el reo para que vea este si le conviene ó no litigar; si bien segun el derecho de las decretales no es tan necesario espresar la causa del llamamiento ni tampoco presentar el libelo ó demanda al reo; pero está ya establecido en el uso del foro que se esprese en el mismo decreto la causa de la citacion ó que al mismo tiempo se dé al reo traslado de la demanda.

© Biblioteca Nacional de España

11. Si hubiese necesidad de hacer la citacion en algun pueblo ó lugar de la diócesis, en donde hubiere vicario foráneo, y la causa fuese matrimonial, beneficial ú otra grave, debe insertarse íntegra la demanda en el decreto citatorio é igualmente cuando alguno es citado fuera de la diócesis por requisitoria de algun juez eclesiástico; advirtiendo que los jueces eclesiásticos en las causas en que pueden conocer contra legos, no los pueden citar para la ciudad ó cabeza del obispado, sino únicamente en las referidas causas matrimoniales, beneficiales ó criminales (1).

12. Finalmente debe espresarse en la citacion el nombre y apellido del actor y del reo, y designarse el tiempo competente dentro del cual debe este comparecer. Concurriendo, pues, los espresados requisitos en la citacion, produce los efectos legales que ya manifestamos al hablar de la citacion en el foro civil, por cuya razon nos abstenemos de repetirlos al presente.

CAPITULO III.

De la contumacia y modo de proceder en rebeldía en el fuero eclesiástico.

1. *Cuándo se dice que el reo es contumaz.*
2. *No será considerado como contumaz el que no concurriese al juicio por hallarse legítimamente impedido.*
3. *Penas en que incurre el reo cuando la contumacia empieza despues de la litis-contestacion.*

4 y 5. *Otras penas en que incurren los contumaces, segun el derecho de las decretales.*

6. *Requisitos que deben concurrir para que el reo se reputе como contumaz é incurra en las penas referidas.*
7. *¿Qué deberá hacer el reo cuando el actor no compareciese despues de entablada la accion?*
8. *Caso de no comparecer la parte que citó y la citada.*
9. *Divergencia de opiniones en-*

(1) L. 5, tit. 1, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

tre los autores acerca del modo de proceder contra el actor contumaz, pasado un año desde el dia en que empezó la contumacia.

1. Llámase contumaz el que citado legítimamente á juicio, rehusa presentarse en él menospreciando el mandato judicial; y como esta falta de obediencia puede ser espresa ó tácita, de aquí procede la division de contumacia verdadera ó espresa, y tácita ó presunta. La primera tiene lugar cuando citada una persona por tres edictos, ó por uno perentorio que vale por tres, rehusa espresamente responder, ó manifiesta que no quiere comparecer en juicio (1); y la segunda, cuando precedidos los tres edictos ó uno perentorio, no comparece y no consta de un modo espreso que haya llegado á su noticia, si bien se presume haberse así verificado (2).

2. Mas el que por hallarse legítimamente impedido, no pudiese responder á la citacion, ni presentarse al juez, no será considerado como contumaz, si se presentase tan pronto como le fuese posible y justificase su conducta, siendo muy conveniente participe al juez la causa de su detencion, á fin de que si le acusaren la rebeldía, no se le siga perjuicio por su ausencia ni le comprendan las penas del derecho.

3. Entre estas las que mas se frecuentan en los tribunales eclesiásticos, y se hallan prescritas en varios capítulos canónicos, son las que vamos á esponer. Si el reo fuere contumaz antes de la contestacion del pleito, se le pondrá al actor en posesion de los bienes de que se trata, caso de que la accion fuese real, y si fuere personal se le pondrá en posesion de los muebles del mismo reo ó de los inmuebles en defecto de estos, segun la cantidad de la deuda. Mas esta

(1) Cap. 1, de judiciis.
(2) Cap. 6 de dol. et cont.

© Biblioteca Nacional de España

posesion no puede propiamente llamarse tal, sino una especie de custodia ó depósito para obligar de este modo al reo que se presente á responder; asi es que si lo hiciere dentro del término de un año y diese fianza de acudir al juicio satisfaciendo los gastos causados, recuperará la posesion, y únicamente en el caso de que no se presentase en este término, será considerado el actor como poseedor verdadero.

4. Si el reo se hiciere contumaz despues de la contestacion del pleito, y de los autos apareciere estar clara la causa, se procederá contra él en la via ordinaria hasta la sentencia definitiva; mas si no pudiese constar la verdad de la causa, se pondrá en posesion al actor, quedando empero salvo al reo su derecho para reclamar sobre dominio y propiedad (1). En las causas beneficiales no puede decretarse la posesion por la contumacia del reo, á fin de que no se adquiera un beneficio con título vicioso.

5. Existen ademas otras penas, segun el derecho de las decretales para castigar la contumacia del reo, cuales son la imposicion de multas, la condena de costas, el secuestro de bienes y la escomunion. Mas acerca de esta última conviene advertir que como por el concilio Tridentino (2), se previene á los jueces eclesiásticos se abstengan de la conminacion de las censuras en sus juicios, siempre que tenga lugar la ejecucion real ó personal, de aqui es que dichos jueces deben empezar por estas, y únicamente usar de aquellas, cuando no puedan dirigirse contra la persona ó bienes. De todas las referidas penas deberá el juez elegir la que considere mas á propósito y oportuna para conseguir el objeto, pudiendo tambien aplicar otra si la contumacia lo exigiere.

---

(1) Cap. 4, ext. de dol. et contum.
(2) Cap. 3. sess. 25 de reform.

© Biblioteca Nacional de España

6. Para que el reo se repute contumaz é incurra en dichas penas, es necesario que pasado el término se presente la parte contraria, acusando la rebeldía, de suerte que no haciéndolo, se entiende no verificada la citacion y no se puede proceder en la causa sin citar nuevamente al reo, debiendo el actor pagar las costas causadas. Si este se volviese á presentar pidiendo nueva citacion, no deberá el juez acceder á esta pretension, sin que préviamente preste el actor caucion bastante de comparecer y perseverar hasta el fin del litigio.

7. En el caso de que el actor no compareciese, puede el reo acudir al juez, pidiendo se le absuelva de la citacion, que se le permita apartarse del juicio, y que se condene al actor en las costas. Este permiso judicial es indispensable para que el reo pueda apartarse del litigio; porque si lo hiciese sin semejante autorizacion, y despues compareciese el actor justificando su ausencia por haber estado legítimamente impedido y pidiendo condenacion de costas contra el reo que se separó sin licencia, es muy justo que asi se determine.

8. Pero si ni la parte que citó, ni la citada comparecen en el término preciso, entonces la rebeldía de una se compensa con la de otra, y por consiguiente se presume que no intervino tal citacion.

9. Acerca del modo de proceder contra el actor contumaz, pasado un año desde el dia en que empezó á incurrir en la contumacia, hay divergencia de opiniones entre los autores que tratan de esta materia, pretendiendo cada uno hacer prevalecer su opinion; y asi en este punto será lo mas acertado seguir la práctica que se halla adoptada en el tribunal donde el caso ocurra.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO IV.

De la contestacion á la demanda.

1. *¿Qué se entiende por litis-contestacion?*
2. *La contestacion á la demanda es el principio y fundamento del pleito.*
3. *Decision de Gregorio IX declarando nulo un proceso en que no habia habido contestacion á la demanda.*
4. *Antes de la contestacion de la demanda no se puede proceder á la recepcion de testigos ni menos á la sentencia definitiva.*
5 y 6. *Casos en que no es necesaria la litis-contestacion.*
7. *El demandado debe tambien prestar el juramento de calumnia.*

1. Entiéndese por litis-contestacion la respuesta que dá el reo á la demanda del actor, confesando ó negando la causa ó fundamento de la accion. El término concedido por el derecho canónico al demandado para contestar á la demanda, es el de veinte dias contados desde la presentacion de aquella.

2. La contestacion á la demanda es considerada en el derecho como el principio y fundamento de los juicios, de suerte que antes de ella se dice que no hay propiamente pleito sino una especie de controversia; porque la contestacion es la que fija el estado del litigio, y por consiguiente mal puede haber juicio, cuando no se halla establecido el estado de la causa. Se tiene con razon por principio del pleito la contestacion á la demanda, pues aun cuando preceda la citacion, esta mas bien que juicio puede decirse que es un medio preparatorio para entablar la accion ó para que se proceda al juicio. Se tiene tambien la litis-contestacion como fundamento del pleito, porque sin ella es nulo y de ningun valor todo el procedimiento.

3. Asi es que el sumo pontífice Gregorio IX declaró nulo un proceso promovido entre el obispo

© Biblioteca Nacional de España

Noviense y el cabildo de San Quintin sobre algunas injurias, sentencias de escomunion y otros artículos, porque no habia habido litis-contestacion; si bien contenia algunas posiciones y sus respuestas; «*quia non per positiones et responsiones ad eas sed per petitionem in jure propositam et responsionem secutam, fit litis contestatio*» (1).

4. Siendo, pues, la contestacion á la demanda un fundamento esencial, no es permitido proceder á la recepcion de testigos y mucho menos á la sentencia definitiva. Asi lo previene Inocencio III en los cinco capítulos que contiene el título sesto de las decretales de Gregorio IX. El primero es dirigido al abad del monasterio de San Próculo de la órden de San Benito y á un canónigo boloñés, y en él establece aquel Pontífice, que si cuando se trata del adulterio para la separacion *quoad thorum*, fuese contumaz el reo antes de la litis-contestacion, podrá ser escomulgado, mas no podrán examinarse los testigos ni definirse la causa. En el segundo dirigido á Rodulfo, patriarca de Jerusalen, y al Arzobispo Cesariense dispone el mismo Pontífice que sin contestar la demanda no se puede pronunciar la sentencia contra el contumaz en la causa de restitucion. En el tercero dirigido al obispo Brixiense determina que si el reo fuere contumaz antes de la litis-contestacion, y la causa fuese de tal naturaleza, que se pudiese dar al actor la posesion de lo que pide, se le pondrá en ella *custodiæ causa*; pero si no hubiese lugar á ponerlo en posesion, se compelerá por medio de las censuras eclesiásticas al reo contumaz para que comparezca en juicio á contestar el pleito. En el cuarto dirigido á los abades del monasterio de Curia Dei, de la órden cisterciense, en la diócesis Aurelianense, y de

(1) Tit. 5, lib. 2 de las decret. de Greg. IX.

© Biblioteca Nacional de España

otro monasterio, tambien de la órden Cisterciense en la diócesis Carnotense, dispone que es nula en la causa matrimonial la recepcion de testigos, hecha contra el no contumaz antes de la contestacion á la demanda. Finalmente en el último con el objeto de decidir la controversia suscitada entre los intérpretes del derecho civil, sobre si podian ser examinados los testigos contra el contumaz, dispone que no se reciban los testigos sobre lo principal sin contestarse préviamente la demanda, á menos que hubiese peligro en la demora, como sucede en los seis casos que refiere, en los cuales por ser escepciones de la regla general se observa lo contrario.

5. La regla que hemos sentado de que sin la litis-contestacion es nulo todo el procedimiento, sufre tambien sus escepciones. En aquellos juicios en que se procede de plano, que se llaman sumarios, no se requiere por derecho comun ni libelo ni litis-contestacion (1), y por consiguiente se permiten testigos al principio de la causa antes de la contestacion á la demanda.

6. Tampoco se requiere la litis-contestacion en las causas y delitos notorios, porque en estos no es necesario que responda el reo ni se hace aprecio de su respuesta. Llámanse causas ó delitos notorios aquellos que se cometen ante el juez ó á presencia del pueblo ó de la mayor parte de sus vecinos, cuya graduacion se deja al arbitrio del juez, el cual decidirá examinando la cualidad del hecho, lugar, tiempo y número de personas. En el juicio ejecutivo si bien puede decirse que verdaderamente no hay contestacion, existe no obstante un acto que se considera lo mismo y es la oposicion á la ejecucion.

7. El demandado debe tambien prestar el jura-

(1) Clementina sæpé de verb. signif.

© Biblioteca Nacional de España

mento de calumnia por medio del cual se obliga á responder de buena fé y sin ánimo de engañar, porque cree tener una causa justa, á no pedir pruebas supérfluas ni dilaciones con el objeto de alargar el pleito, y finalmente á no prometer ni hacer dádivas á los jueces, ni por sí, ni por medio de otros. El derecho canónico hace tambien mencion del juramento de malicia (1), el cual no se presta sobre toda la causa, sino sobre algunas escepciones ó singulares artículos antes ó despues de la contestacion del pleito, siempre que se presuma que se propone alguna cosa maliciosamente.

CAPITULO V.

De las escepciones y reconvenciones.

1. *¿Qué se entiende por escepcion?*
2. *Las escepciones dilatorias no destruyen la causa principal; pero sí las perentorias.*
3, 4 *y* 5. *Advertencias acerca de la recusacion en el fuero eclesiástico.*
6 hasta el 12. *Disposiciones de las decretales de Gregorio IX, sobre esta materia.*
13. *El reo no solo puede usar en su defensa de las escepciones sino tambien de la reconvencion ó mútua peticion.*
14. *La reconvencion debe proponerse ante el juez en cuya presencia se entabló la accion.*
15 *y* 16. *Insértanse las dos decretales del título* de mutuis petitionibus.

1. Asi como las pruebas que produce el actor pueden llamarse las armas con que sostiene y apoya su intento, del mismo modo las escepciones son la defensa con que el reo las rebate y debilita. La escepcion, pues, no es otra cosa que la esclusion de la accion, lo cual puede verificarse, ora impugnando esta y haciéndola ineficaz perpétuamente, ora difiriendo ó retardando el ingreso ó curso del juicio

(1) Sexto de decret. cap. 2, tit. 4, lib. 2.

© Biblioteca Nacional de España

principal, y de aqui dimana la division de escepciones perentorias y dilatorias, de cuya esplicacion nos abstenemos al presente, porque ya latamente lo hicimos en el título de escepciones en los juicios civiles (1).

2. Se ve, pues, que las escepciones dilatorias no destruyen la causa principal, sino que únicamente la difieren y dilatan hasta cierto tiempo, como sucede en las escepciones de incompetencia y otras dilatorias; mas las perentorias terminan completamente la causa, escluyendo para siempre el derecho del actor; tales son la escepcion de dolo malo, del miedo y del pacto para no pedir el dinero.

3. Acerca de las escepciones dilatorias conviene advertir, que para que proceda la recusacion en el foro eclesiástico es necesario alegar y probar justa causa, bien sea delegado ú ordinario el juez á quien se quisiere recusar; debiendo proponerse antes de la litis-contestacion, á menos que despues de esta se originare la causa de la sospecha, ó que no hubiese llegado hasta entonces á noticia del recusante; pues en estos casos se admitirá la recusacion prévio juramento de la parte que la solicita. Si pretendiere la recusacion algun menor, iglesia ú otra persona privilegiada por alguna causa originada antes de la conclusion del pleito, pero alegada despues, podrá pedir el beneficio de la restitucion contra la prueba ordinaria del motivo para la recusacion, y en su consecuencia deberá concedérsele dicho beneficio.

4. La causa alegada para la recusacion ha de proponerse ante el mismo juez recusado; pero no probarse ante él. Asi es, que si el juez recusado fuese delegado del Papa, ó fuere obispo, ú otro juez ordinario, podrá compeler á los litigantes para que elijan

(1) Tit. 13, lib. 3, pág. 270 del tomo V de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

árbitros ante los cuales se pruebe la justa causa, y asignará á los árbitros nombrados un término dentro del cual decidan sobre la recusacion, y en caso de discordia hará que nombren un tercero.

5. Si los jueces árbitros no decidiesen la causa de recusacion dentro del término designado, entonces el juez recusado podrá proceder á conocer del negocio principal, no obstante la recusacion. Mas si los árbitros la determinasen decidiendo que la causa para ello alegada era legítima, deberá remitirse el negocio principal al superior, porque aquellos no pueden conocer de él, ni tampoco encomendarlo á otro juez, aun interviniendo el consentimiento de la parte que recusó; pero esto se entiende en el caso de que el recusado fuese delegado del Sumo Pontífice; pues si fuese obispo, ó delegado de este ó vicario general ú otro ordinario, podrá encargarse la decision del negocio principal á otro juez con consentimiento de la parte recusante.

6. Por lo demas no se advierte en el derecho Canónico alteracion alguna sustancial en esta parte, ni en el Concilio Tridentino se estableció cosa alguna en órden á esta materia; pero antes de concluirla, espondremos lo dispuesto sobre ella en las decretales de Gregorio IX (1). El capítulo primero es un fragmento de una decretal que se atribuye á Celestino III, y en ella se dispone que si las escepciones ó tachas de los testigos se fundan en algun crímen, de que anteriormente no fueron acusados, se han de probar antes de la sentencia.

7. El capítulo segundo es un rescripto de Inocencio III, espedido al arcediano de Richemond en Inglaterra, de que se hace mencion en varias partes de las decretales; y en él responde Inocencio al arce-

(1) Tit. 25, lib. 2 de dichas decretales.

© Biblioteca Nacional de España

diano que el escomulgado puede ser repelido de acusar, aun á aquel con quien trató y conversó despues de haber incurrido en la escomunion.

8. El tercer capítulo es otra decretal del mismo Pontífice dirigida al obispo Laudense. La relacion de ella y sus antecedentes seria larga y casi inútil á nuestro intento, por lo que solo diremos que del contesto de la decision se deduce, que el que posee muchos beneficios, no puede oponer á otro la escepcion de pluralidad.

9. El capítulo cuarto es una epístola decretal del mismo Inocencio dirigida al obispo Heliense, por la que establece con el objeto de evitar dilaciones maliciosas, que todas las escepciones dilatorias se propongan dentro de cierto término asignado por el juez, pasado el cual no sean admitidas, á no ser que nazcan de nuevo ó el que las propone jure que nuevamente llegaron á su noticia. El quinto es tambien otro rescripto del mismo, en que se dice que al reo escomulgado le es permitido alegar en su defensa cualesquiera escepciones y aun la de recusacion del juez para que no sea condenado injustamente, pero no le permite oponer reconvencion.

10. El capítulo sesto es otra decretal del mismo Inocencio III, dirigida á la comunidad de Benedictinos del monasterio Farfense. Pretendia el obispo de Sabina pertenecer á él la iglesia de San Victo en lo espiritual y temporal: el monasterio alegaba que se hallaba en su posesion en virtud de permuta hecha por el mismo obispo, y este replicaba que por el mismo hecho confesaba el monasterio que correspondia al obispo al tiempo de la permuta. En estas circunstancias declaró el Pontífice no haber fundado el obispo su intencion por medio de esta escepcion, y de aquí deducen los intérpretes que el que opone escepcion no se entiende que confiesa la intencion del actor.

© Biblioteca Nacional de España

11. El capítulo VII es de Honorio III al abad de San Oberto, en que se dispone que si la escepcion esclusiva de jurisdiccion por la que se apeló se probase ante el juez *ad quem*, debe sobreseer el juez *á quo* en el negocio principal; y en el octavo, tambien del mismo Pontífice se previene que el escomulgado puede oponer por la defensa de su iglesia la escepcion de escomunion, y no se le repelerá con la reproduccion del mismo defecto.

12. Los capítulos décimo y undécimo dirigidos, el primero al dean de Lincona, y el segundo al abad, y al prior Varcelense son de Gregorio IX, y contienen decisiones relativas á que el escomulgado puede seguir las apelaciones; disponiéndose lo mismo en el capítulo XIV. El duodécimo es una constitucion del mismo Gregorio, en que se declara que el reo puede objetar al actor la escepcion de escomunion, y que si maliciosamente lo difiere, será condenado en costas. El capítulo XIII es tambien otra constitucion de Gregorio IX, en la cual dispone que si se absolviese al reo solo porque al tiempo de mover el pleito dejó de poseer la cosa sin dolo y despues la poseyere maliciosamente, no le favorecerá la escepcion *rei judicatæ*, pidiéndosela el actor de nuevo. Esta decision está tomada del jurisconsulto Cayo, que en la ley 17, *ff. de exceptione rei judicatæ*, dice con elegancia lo mismo.

13. El reo no solo puede usar en su defensa de las escepciones sino tambien de la reconvencion ó mútua peticion, que no es otra cosa sino la accion que contra el actor entabla en el mismo juicio el reo reconvenido, ora lo haya sido por una accion personal, ora real; ya sea una la causa, ya diversa. Por consiguiente en la mútua peticion no escluye el reo la intencion del actor, como sucede en las escepciones, sino mas bien entabla una nueva demanda contra este al tiempo de contestarle.

© Biblioteca Nacional de España

14. Ya en otro lugar (1) hicimos mérito de las personas que pueden hacer uso de la reconvencion, de los negocios en que tiene lugar, y de los efectos que produce; y asi únicamente diremos, que debe proponerse la reconvencion ante el juez en cuya presencia se entabló la accion; porque es justo que el actor reconvenido tenga el mismo juez, cuyo fallo obedecerá cuando reconviene. Por esta razon el clérigo que entabló su accion ante juez lego puede ser reconvenido debidamente ante él.

15. En las decretales de Gregorio IX solo existen dos capítulos relativos á esta materia (2), siendo el primero una respuesta de Alejandro III al arzobispo de Vulter y al abad de Spognia concebida en estos términos: «Supimos por vuestras cartas que nuestros amados hijos el abad y monges de Santa María de Matura están prontos á sufrir que los examineis acerca de las preguntas que el párroco y clérigos de aquella ciudad han presentado contra ellos. Por lo cual exigiendo el órden que respondan aquellos á vuestra presencia, y mas cuando piden que vosotros como delegados de la silla apostólica les hagais justicia; mandamos que despues de haber propuesto su accion el párroco y los clérigos y dádose respuesta á ella, les obligueis precediendo aviso, á que respondan sin dilacion acerca de sus preguntas á los dichos abad y monges, para que oyendo las razones que las partes aleguen mútuamente entre sí, concluyais este asunto por medio de concordia ó de sentencia.»

16. La otra decretal que en dicho título se contiene es de Celestino III dirigida al dean de la iglesia Rotomagense que dice asi: «Nos consultaste sobre si cuando se comete el conocimiento de alguna

---

(1) Tit. 14, lib. 3, pág. 319, tom. 5 de esta edic.
(2) Tit. 4, lib. 2, Decret. de Greg. IX.

© Biblioteca Nacional de España

causa con remocion de toda apelacion y el reo reconviene al actor ante el mismo juez, lo cual puede hacerse segun las constituciones asi del derecho canónico como del civil, y el actor apela acerca de la reconvencion, debe deferirse ó no á semejante apelacion. Nos, pues, somos de parecer que siendo en este caso igual la condicion ó causa del actor y del reo, é igual tambien el derecho de ambos á usar del remedio de la apelacion, no se debe deferir la interpuesta de esta suerte; porque ademas de la auténtica que empieza *et consecuenter*, en que se espresa lo dicho acerca de la reconvencion, se establece tambien en otro lugar que use cualquiera de aquel derecho que quiso determinar para otro. Por tanto el que desea que se le haga justicia con remocion absoluta de cualquier apelacion, debe tambien por la misma razon responder en justicia al que le reconviene.»

CAPITULO VI.

De las pruebas.

1. *¿Qué se entiende por prueba?*
2. *Solamente deben admitirse aquellas pruebas que son relativas á los hechos sobre que versa la causa principal.*
3. *La obligacion de probar corresponde al que afirma y propone la cuestion dudosa del hecho.*
4. *Division de la prueba en plena y semiplena.*
5. *Diferentes medios de hacer las pruebas.*
6. *Los hechos antiguos pueden probarse por medio de las crónicas é historias.*
7. *La prueba negativa que se hace del silencio de los historiadores coetáneos contra la autenticidad de un suceso, es bastante debil y de poco valor.*
8. *Discrecion y crítica necesaria para hacer uso de este argumento y otros medios supletorios para probar los hechos antiguos.*
9. *Circunstancias que deben tenerse en cuenta para la graduacion de la fé que hacen las escrituras privadas.*
10. *Prueba que se hace por medio de libros, volúmenes ó apuntamientos.*
11. *El término de prueba en lo eclesiástico es arbitrario.*

1. Presentada la accion y opuestas las escepcio-

© Biblioteca Nacional de España

nes, que el demandado haya creido oportunas para desvirtuar aquella, debe procederse á las pruebas para que conste la verdad de los hechos, de suerte que sin que esta se esclarezca no puede el juez pronunciar la sentencia (1). La prueba, pues, no es otra cosa que la justificacion que se hace en juicio segun la forma designada por las leyes para demostrar la verdad del hecho que se discute.

2. Solamente deben admitirse aquellas pruebas que son relativas á los hechos sobre que verse la causa principal, desechándose las frívolas ó ridículas. Pueden presentarse las pruebas afirmativa ó negativamente, advirtiendo en cuanto á las negativas que no pueden hacerse directamente sino de un modo indirecto, valiéndose de las circunstancias favorables de tiempo, lugar y calidad, ó haciendo uso de alguna proposicion afirmativa que estuviere envuelta en la negativa; á no ser que la negacion de hecho fuese pura y sin determinacion á cierto lugar ó tiempo, en cuyo caso escluye por su naturaleza todo género de prueba.

3. La obligacion de probar corresponde al que afirma y propone la cuestion dudosa del hecho, y por consiguiente deberá hacerlo el actor que es el que afirma los hechos en que estriba la pretension, ó tambien el reo si contra él escepciona; de suerte que puede decirse que ambas partes han de probar los hechos opuestos que presentan; advirtiendo que entre dos pruebas equívocas, se tendrá por mas favorable la causa del poseedor por presumirse dueño hasta no ser judicialmente vencido.

4. La prueba en general se divide en plena y semiplena: la primera manifiesta la verdad del hecho y hace tanta fé que basta para decidir la controver-

---

(1) Can. 10, cap. 30, cuest. 5.

© Biblioteca Nacional de España

sía; la segunda deja el asunto en incertidumbre, la cual puede ser mayor ó menor segun se aproxima mas ó menos á la prueba plena.

5. Segun dijimos en otro lugar de esta obra (1), la prueba puede hacerse por confesion de parte, por juramento decisorio, por testigos, por instrumentos ó documentos públicos ó privados, por inspeccion ocular, por presunciones ó conjeturas, por ley ó fuero, y por fama pública ó notoriedad. De todos estos medios de prueba hablamos con estension en el lugar citado, y siendo aplicable la misma doctrina en los negocios eclesiásticos, parece superfluo volvernos á ocupar aqui de la misma materia, si bien diremos alguna cosa sobre ciertas especies de prueba de que alli no hicimos mérito.

6. Los hechos antiguos pueden probarse por medio de las crónicas é historias, las cuales deben ser examinadas con la debida crítica para graduar la fé que merezcan. Asi es que deben preferirse los escritores coetáneos del suceso ó inmediatos á él ó que den una razon concluyente por la cual se manifieste la verdad del hecho que refieren, ó á lo menos una gran probabilidad de que asi haya sucedido. Tambien debe tenerse en cuenta la nota ó fama del historiador, haciendo al efecto la distincion de parciales y desinteresados, casuales ó tratadistas de intento, que publicaron su historia con legítima autorizacion, ó por alguna causa particular.

7. La prueba negativa que se hace del silencio de los historiadores coetáneos de un suceso contra la autenticidad de este, es bastante débil y de poco valor, pues no todos lo refieren todo, ora por no tener noticia de algunos sucesos, ora por cualquier otra causa; como pudiera hacerse palpable con mu-

(1) Tomo V, pág. 344, y tomo VIII, pág. 151 de esta edic.

© Biblioteca Nacional de España

chos ejemplos. Asi que para hacer uso de este argumento negativo, se necesita gran discrecion y crítica; no debiendo negarse los hechos solo porque no hagan mencion de ellos algunos escritores coetáneos, siempre que resulten de otros seguros principios, cual es la tradicion apoyada en la autoridad de los historiadores sucesivos; de suerte que para no padecer engaño, es necesario segun nos indica el sábio Mabillon, no solamente haber leido todos los autores de cuyo silencio se deduce la negativa, sino tambien tener la certeza de que no se perdieron algunas de las obras de los que entonces vivieron, y que nada de cuanto ocurrió sobre el suceso de que se trate, se ocultó á la diligencia de los autores de aquellos tiempos, por ser posible que alguno que no hubiese llegado á nosotros hiciese mencion del hecho omitido por los demas.

8. Tambien pueden probarse los hechos antiguos, en defecto de otro medio de prueba, por las inscripciones en mármoles, sepulcros, columnas y otros lugares semejantes. Mas acerca de estos medios de prueba deben tenerse en consideracion las circunstancias particulares de cada caso, su mayor ó menor antigüedad y otras muchas conjeturas y presunciones.

9. Las escrituras privadas, segun dijimos en otro lugar (1) solo hacen prueba contra quien las suscribe y no contra un tercero, debiendo distinguirse las firmadas por testigos presenciales de las que no lo estan; las interlineadas, corregidas ó raspadas, de las que no tienen estos defectos; las antiguas de las modernas; y las reconocidas de las que no lo estuviesen.

10. De la misma clase es tambien la prueba que se hace por medio de libros, apuntamientos ó volúmenes, los cuales se dividen en públicos y privados.

---

(1) Pág. 388, tom. V de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

Los primeros hacen fé en lo que contienen, á diferencia de los segundos que solo prueban contra el que los presenta, debiendo tenerse en cuenta para su mayor ó menor autoridad las circunstancias y calidad de la persona, del lugar donde se custodian los libros y otras causas semejantes. Los libros parroquiales y bautismales hacen fé en solo aquello que sea relativo al oficio de los párrocos y á la administracion de los sacramentos; pero no en cuanto á lo estrínseco y accidental.

11. El término para la prueba en lo eclesiástico, es arbitrario y por consiguiente debe designarse por el juez, atendidas las circunstancias de la causa, personas y lugares. Concluido el término concedido, se hace la publicacion de probanzas, verificada la cual, no es permitido por derecho de las decretales poner escepciones contra las personas de los testigos ni desecharlos como criminales é infames, si bien la práctica de los tribunales determina lo contrario.

CAPITULO VII.

De la conclusion de la causa y de la sentencia.

1. *¿Qué se entiende por conclusion de la causa?*
2. *Por regla general no pueden las partes despues de la conclusion alegar nuevas pruebas.*
3. *Concluso el pleito procede el juez á pronunciar la sentencia, la cual puede ser definitiva ó interlocutoria.*
4. *Entre la clase de providencias interlocutorias se cuentan las sentencias provisionales.*
5. *El juez para pronunciar la sentencia debe ceñirse á lo dispuesto en las leyes y cánones y á lo alegado y probado.*
6. *Las sentencias en los tribunales eclesiásticos han de pronunciarse por escrito del mismo modo que en los seculares.*
7. *Requisitos necesarios para la validez de la sentencia.*
8. *Pronunciada la sentencia termina el oficio del juez con respecto á aquella misma causa.*
9. *Entre la sentencia y la cosa juzgada existe la misma diferencia que entre el efecto y la causa.*

© Biblioteca Nacional de España

10. *Causas que no pasan á autoridad de cosa juzgada, aun cuando las partes no apelen en el término legal.*

11. *Acciones que produce la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.*

1. Hecha la publicacion de probanzas y alegando por lo regular de bien probado, se concluye para definitiva. Esta conclusion en la causa es un acto judicial por medio del que los litigantes renuncian ó se separan de las pruebas y escepciones ulteriores, pidiendo y sometiéndose á que el juez finalice el negocio con la sentencia definitiva. Si las partes difiriesen demasiado la conclusion de la causa, puede el juez de oficio asignarles término cierto y competente para que lo verifiquen, y trascurrido este se tiene la causa por conclusa como si espresamente hubieran concluido.

2. Por regla general no pueden las partes despues de la conclusion alegar nuevas pruebas; pero si el juez tuviese alguna duda sobre algun hecho, podrá recibir confesion á las mismas partes y admitir si le pareciere nuevas pruebas de testigos é instrumentos. Tambien hay algunos casos en que las partes pueden producir nuevos hechos despues de la conclusion; tal se verifica en las causas matrimoniales en que se trata de la disolucion (1); en las criminales en que puede resultar pena grave corporal, y finalmente cuando sobreviniese algun hecho nuevo, ó se hiciese uso de alguna prueba que no era conocida antes, y lo jurase asi la parte que lo alega.

3. Concluso, pues, el pleito y citadas las partes, procede el juez á pronunciar la sentencia, por la cual decide la controversia absolviendo ó condenando. Esta decision judicial puede ser relativa al negocio principal, y entonces la sentencia se dice defini-

(1) Cap. 7 y 11, tit. 22, lib. 2, decret. de Greg. IX.

© Biblioteca Nacional de España

tiva, ó puede referirse solo á algun artículo ó incidente, en cuyo caso se llama interlocutoria. Hay otra clase de sentencia que participa de la naturaleza de ambas, por cuya razon se llama mista ó interlocutoria con fuerza de definitiva, y es toda providencia interlocutoria sobre la cual no puede dar otra el mismo juez, ni aun reparar por la sentencia definitiva el gravamen que aquella irrogara: tal es la sentencia en que se deniega ó se declara desierta la apelacion: aquella por la que se pronuncia el juez incompetente, y otras semejantes.

4. Entre la clase de providencias interlocutorias se cuentan las sentencias provisionales, como, por egemplo, en las causas de alimentos ó en lo eclesiástico las del culto divino ó alimentos á los ministros del altar; cuyas resoluciones solo proveen interinamente la necesidad para que no perezcan los interesados, y por esta razon no causan ejecutoria, ni son apelables en cuanto al efecto suspensivo.

5. Esplicadas en otro lugar (1) las diferencias que existen entre la sentencia interlocutoria y definitiva, solo diremos ahora con respecto á una y otra, que el juez para pronunciarlas no solo debe ceñirse á lo dispuesto en las leyes y cánones, sino tambien al mérito que suministre lo que se haya alegado y probado, aun cuando se oponga á la conciencia privada del juez, pues si bien una ley recopilada prescribe que se juzguen los pleitos *sabida la verdad*, esta ha de ser la que resulte de los autos, y no la privada y estrajudicial, que de nada sirve para justificar una decision de justicia.

6. Las sentencias en los tribunales eclesiásticos han de pronunciarse por escrito del mismo modo que en los seculares, de suerte que no verificándose de

(1) Pág. 50 del tomo 6 de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

este modo *ni aun merece el nombre de sentencia* (1). Sin embargo, no es necesario que se escriba en las causas sumarias, y de poca entidad, ni en las sentencias interlocutorias que puede pronunciar el juez de viva voz, poniéndolas despues el notario por escrito.

7. Para que la sentencia sea válida se requiere que el juez tenga jurisdiccion en la materia: que no se haya pronunciado en virtud de instrumentos y testimonios notoriamente falsos ó que se prueben ser tales: que sea cierta en lo posible en cuanto á la condenacion ó absolucion: que sea pura y no condicional, y finalmente que sea conforme al libelo que el actor hubiere presentado.

8. Pronunciada la sentencia, termina el oficio del juez con respecto á la misma causa, no pudiendo enmendarla, ni corregirla ni aun con pretesto de nuevos testigos, á menos que hubiese sido nula, y establece el derecho entre las partes sino se apeló de ella y pasó en autoridad de cosa juzgada.

9. Entre esta y la sentencia existe la misma diferencia que entre el efecto y la causa, porque la cosa juzgada es el mismo pleito terminado por la sentencia del juez, aprobada tácita ó espresamente por las partes. Aprueban estas tácitamente la sentencia cuando no apelan de ella dentro de diez dias, segun el derecho canónico, pues entonces se presume que la consienten.

10. Sin embargo, hay muchas causas en las que las sentencias no pasan á autoridad de cosa juzgada aun cuando no se apele, y tales son: 1.º Las sentencias nulas, es decir, las que se pronuncian por un juez que no sea competente, ó por uno que siéndolo sentencie contra el órden establecido en los juicios, ó contra alguna disposicion espresa de las leyes, ó se

(1) Sexto de decret. lib. 2, tit. 14, cap. 5.

© Biblioteca Nacional de España

probase que el juez hubiese sido sobornado. 2.° La sentencia dada en contradiccion de otra anterior pasada ya en autoridad de cosa juzgada. 3.° La pronunciada en virtud de instrumentos ó testigos falsos. 4.° La sentencia dada en causa matrimonial declarando nulo ó ilícito un matrimonio, cuando hubo error en esta declaracion, ó el juez no fué el competente para decidir (1). 5.° La pronunciada en causas beneficiales, pues solo respecto de las partes pasa en autoridad de cosa juzgada, y no en perjuicio del superior; y finalmente cualquier sentencia que adoleciere de algun defecto semejante á los referidos.

11. Pasando la sentencia en autoridad de cosa juzgada produce la accion *judicati ó in factum*, por la cual puede pedir el vencedor que el condenado cumpla con todo lo dispuesto en la sentencia. Esta accion es personal como nacida del cuasi contrato que interviene al tiempo de la contestacion; pero tambien es de las llamadas *rei persecutoria ó in rem scripta* que pasa activa y pasivamente contra los herederos. Al reo absuelto dá la sentencia la escepcion *rei judicatæ* de que pueden usar él y sus herederos si fueren demandados de nuevo sobre el mismo asunto.

(1) L. 19, tit. 22, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO VI.

Del juicio sumario eclesiástico.

CAPITULO UNICO SOBRE ESTA MATERIA.

1. *En el juicio sumario eclesiástico se omiten las solemnidades estrínsecas, atendiendo solo á las intrínsecas.*
2. *Trámites que se siguen en un juicio sumario.*
3. *Causas que deben tratarse en juicio sumario.*
4. *No puede el juez eclesiástico conocer de los interdictos de conservar y recuperar la posesion, aun cuando la persona despojada sea eclesiástica y espiritual la cosa de cuya posesion fué turbada.*
5. *El juicio ejecutivo eclesiástico tiene lugar cuando se pide ejecucion contra un clérigo ante el juez eclesiástico.*
6. *Debe guardarse en el juicio ejecutivo eclesiástico la misma forma y órden prescritos para las ejecuciones en los tribunales civiles.*
7. *Los jueces eclesiásticos no pueden por sí hacer ejecucion en los bienes de los legos, debiendo implorar en caso necesario el auxilio del brazo seglar.*

1. En el juicio sumario eclesiástico se omiten las solemnidades estrínsecas que son indispensables en los demas juicios, haciéndose únicamente uso de lo que es intrínseco. Asi es que no hay necesidad de líbelo ó demanda solemne por escrito, siendo suficiente cualquier peticion que en los autos se presente; ni tampoco es necesaria la litis contestacion solemne por escrito, sino que cualquiera que sea la respuesta del reo, sirve de contestacion. No se admiten las escepciones de difícil averiguacion ni las apelaciones dilatorias, ni es necesaria la publicacion solemne de autos, ni la conclusion de la causa, ni las demas formalidades que para la sentencia se requiere en cualquier otro juicio (1).

2. Los trámites que se siguen en un juicio su-

(1) Clementina 2.ª de vert. signif.

© Biblioteca Nacional de España

mario son los siguientes. Propuesta la peticion del actor, presenta sus escepciones el reo reconvenido, ó en caso de que este no se presentare despues de ser citado, se le acusará de contumaz, y se continuará el juicio, notificándosele los autos en los estrados del tribunal, del mismo modo que si estuviera presente. Puede tambien hacer uso del juramento de calumnia, principalmente si las partes lo pidieren y despues deben hacerse las pruebas, precediendo las posiciones ó artículos; para lo cual concederá el juez cierto término, á no ser que las partes se convinieren en otra cosa. En seguida citadas las partes pronuncia el juez sentencia, advirtiendo que este, bien á instancia de aquellas, ó bien en cumplimiento de su deber, cuando la equidad lo exija, puede interrogar á las partes y conceder la reprobacion de testigos, conforme á derecho, y á instancia de ellas.

3. Segun el derecho de las decretales deben tratarse en juicio sumario las causas de elecciones, postulaciones, beneficios, diezmos y usuras (1); mas en la práctica de los tribunales eclesiásticos, suelen ventilarse dichas causas en juicio ordinario. En la sustanciacion de estas causas, del mismo modo que en las matrimoniales y en todo negocio espiritual, deberá arreglarse el juez eclesiástico á los cánones vigentes; teniendo en cuenta el órden de los tiempos en que se han formado los códigos, y espedido las bulas, breves y rescriptos, pues sabido es que los decretos ó cánones posteriores derogan ó modifican los anteriores.

4. No puede el juez eclesiástico conocer en los interdictos de conservar y recuperar la posesion aun cuando la persona despojada fuese eclesiástica, y espiritual la cosa de cuya posesion fué turbada, pues

(1) Clement. 2.ª de judic.

© Biblioteca Nacional de España

estos negocios esclusivamente corresponden al juez letrado de primera instancia del partido ó distrito, y por consiguiente á este deberá aquella acudir para que la restituya y ampare, y dicho juez conoce de estos recursos por medio del juicio sumarísimo que corresponda, y aun por el plenario de posesion si las partes lo promovieren, con las apelaciones á la audiencia respectiva; reservándose empero el juicio de propiedad al juez eclesiástico, siempre que se trate de cosa ó persona que disfrute de este fuero (1).

5. Otro de los juicios sumarios que tiene lugar en el fuero eclesiástico es el ejecutivo, el cual procede cuando se pide ejecucion contra un clérigo ante el juez eclesiástico, quien en la sustanciacion de este juicio deberá arreglarse á las leyes civiles, pues en estos negocios el foro eclesiástico ha adoptado la práctica de foro civil. Por esta razon los mismos instrumentos que en este tienen fuerza ejecutiva la tienen igualmente en aquel; si bien hay algunos instrumentos especiales y privativos al foro eclesiástico que traen aparejada ejecucion, y tales son las letras apostólicas justificadas sin ofensa de las leyes del reino, y las gracias apostólicas sobre la reservacion de una pension impetrada y espedida con arreglo á las leyes, cuyo instrumento es ejecutivo, asi por su cualidad, como por la naturaleza del indulto, que envuelve en sí cierta especie de alimentos, como puede verse en algunos canonistas que hablan latamente sobre esta materia (2).

6. Debe, pues, guardarse en el juicio ejecutivo eclesiástico la misma forma y órden prescritos para la ejecucion en los tribunales civiles, y de lo contrario puede declararse nulo el procedimiento á peticion

(1) Art. 44 del reg. prov. de 26 de set. de 1835.

(2) Luca de pensionibus disc. 13, 38 et 65. y Wau Spen in jus ecless. part. 2, sect. 3, tit. 11.

© Biblioteca Nacional de España

del reo ejecutado. Asi es que no oponiéndose este á la ejecucion ó no probando sus escepciones, se sentencia la causa de remate mandándose prestar la fianza de la ley de Toledo, como se verifica en lo civil, y dado el último pregon, se procede á la venta para el pago de la deuda y costas. Acerca de los documentos que traen aparejada ejecucion y de los trámites que se observan en este juicio, téngase presente la doctrina espuesta en la seccion segunda del libro tercero de esta edicion donde tratamos latamente esta materia; advirtiendo aquí únicamente que la misma forma y solemnidad se ha de guardar en los instrumentos otorgados por los notarios eclesiásticos que la establecida con respecto á los que autorizaren los escribanos reales ó civiles. El instrumento otorgado con estas solemnidades hace fé en el foro eclesiástico sobre asunto perteneciente á persona que disfruta de este fuero, mas no sobre cosas profanas y del foro civil (1).

7. Los jueces eclesiásticos no pueden por sí hacer ejecucion en los bienes de los legos, debiendo impetrar el auxilio del juez secular cuando tengan necesidad de proceder contra aquellos ejecutivamente (2). Si la ejecucion procediese jurídicamente, está obligado el juez secular á prestar el referido auxilio, y caso de que este se negase, puede el juez eclesiástico compelerle á que lo preste con arreglo á las disposiciones canónicas. Tampoco pueden los jueces eclesiásticos poner entredicho á los pueblos por ejecuciones y deudas civiles (3) ni á los deudores de legos ó clérigos, sino proceder con arreglo á derecho, segun se les ordena en el Concilio Tridentino (4).

(1) Curia filip. pár. 17, part. 1.
(2) L. 4, tit. 1, lib. 2, N. R.
(3) L. 11, tit. 1, lib. 2, N. R.
(4) Conc. Trid. sess. 23 de reform. cap. 23.

BIBLIOTECA NACIONAL

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

nes no está prohibido por las leyes ó cánones. Tienen esta prohibicion las personas siguientes: 1.° Los infames, criminales y escomulgados. 2.° Los impúberos y las mugeres. 3.° Los hereges, judios y gentiles contra los fieles. 4.° Los hijos contra los padres. 5.° Los hermanos entre sí. 6.° Los clérigos contra los legos por delitos en que se imponga pena de sangre, como se dice en el derecho canónico. Mas no designándose esta pena, ó protestando que de su acusacion no se siga, podrán los clérigos acusar á los legos por injuria propia ó de los suyos ó de su iglesia, sin incurrir por eso en irregularidad canónica.

3. El segundo modo de proceder es por denuncia ó delacion, por medio de la cual se manifiesta secretamente al juez eclesiástico el delito cometido por alguna persona para que se le castigue debidamente. Puede denunciar cualquiera persona, aun de las que no pueden acusar sin obligarse á probar ni hacer otra gestion en la causa, aunque se han de manifestar los fundamentos ó presunciones que contra el delatado existan, en cuya virtud procede de oficio el juez á la averiguacion del crimen y de su autor.

4. El tercer modo de empezar una causa criminal es por pesquisa ó inquisicion, que no es otra cosa sino la investigacion que hace el juez eclesiástico del delito y del delincuente: comunmente se divide en general y especial. Llámase general cuando el juez de oficio procede á inquirir, sin circunscribirse á determinado delito ni delincuente alguno, como cuando el obispo ú otro en su nombre visita la diócesis. En esta inquisicion, pues, no se procede contra persona alguna determinada, sirviendo únicamente para llegar á la inquisicion especial, si de aquella resultase la perpetracion de algun delito. Por derecho canónico se manda á los jueces eclesiásticos practicar esta inquisicion ó pesquisa, previniéndoles: «*habeant episcopi singularum urbium ipsius diócesis liberam potestatem*

© Biblioteca Nacional de España

adulteria et scelera inquirere, ulcisci et judicare, secundum quod cánones censent absque impedimento alicujus,» (1) y en otros varios capítulos especialmente del Concilio Tridentino se encarga á los ordinarios la visita de la diócesis con el referido objeto (2). Inquisicion especial es aquella por cuyo medio averigua é indaga el juez la verdad del crimen cometido y la persona del delincuente, en virtud de la fama pública que en este caso hace las veces de acusador ó delator. Este modo de proceder es muy comun, y dá márgen á la acusacion del ministerio fiscal.

5. Practicadas las correspondientes averiguaciones y resultando culpada alguna persona, debe considerar el juez si ha de ponérsele en prision ó dejársele en libertad bajo fianza, ó citársele para que comparezca á declarar, á cuyo fin han de tenerse presentes sus circunstancias, la clase del delito y las pruebas ó presunciones. Aunque en lo antiguo no habia cárcel señalada para los clérigos, pues se escomulgaba á los delincuentes y se les recluia en monasterios para enmendarse y hacer penitencia, trasladada con el tiempo la forma de enjuiciar de los tribunales seculares á los eclesiásticos, hicieron estos tambien cárceles para sus reos. Sin embargo, en los tribunales eclesiásticos es mas frecuente y usado mandar que comparezca el clérigo delincuente, y esto es muy conforme al respeto de los sacerdotes, como lo persuaden varios prelados en sus sinodales y el Ilmo. Sr. Diaz de Lugo en su práctica criminal eclesiástica. Pero si las circunstancias del delincuente ó del delito hicieren necesaria la prision, puede ejecutarse en la persona del clérigo (3); á menos que se hubiese refugiado á lugar

(1) Cap. 1 de offic. ordinar.
(2) Concil. trid. sess. 7, cap. 8, sess. 24, cap. 3 de reform.
(3) Cap. dilectis de apelation. et cap. cum episcopus de officio ordinar. in 6.°

© Biblioteca Nacional de España

sagrado, que segun la bula de S. S. Clemente XIV, conserve la inmunidad local. Algunos han querido dudar si los clérigos delincuentes gozan de esta inmunidad; mas nosotros opinamos por la afirmativa, porque los cánones que de ella hablan no distinguen entre clérigos y legos, y porque el privilegio de inmunidad es mas local que personal, y asi atendido solo el lugar, gozarán de su privilegio cuantos á él se refugien, habiéndolo asi declarado tambien la sagrada congregacion, segun refieren algunos autores (1).

6. Presentado ó preso ya el reo, ha de ser debidamente examinado, debiendo responder categórica é inmediatamente sin dilacion alguna, á todas las preguntas que conforme á derecho le haga su propio juez, segun el interrogatorio que el fiscal debe presentarle despues de la citacion. Si el reo negase haber cometido el delito, habiendo contra él fuertes presunciones ó testimonios, han de hacérsele presentes para convencerle de mendaz y perjuro, amonestándole al mismo tiempo á que diga la verdad, como está obligado á hacerlo por derecho divino y humano. Segun la legislacion canónica antigua habia de presenciar dicho exámen el acusador, mas por derecho moderno se ha sustituido á este el fiscal, si bien entre nosotros solo interviene en algunos tribunales eclesiásticos, no requiriéndose generalmente mas que la presencia del juez y del notario.

7. Recibida la confesion al acusado y finalizada la sumaria, se entrega el proceso al fiscal para que en vista de lo que de él resulte, formalice y presente la correspondiente acusacion, de la cual ha de darse traslado al reo, para que satisfaga á ella y se defienda, pues no puede condenarse á nadie sin que pre-

(1) Pignateli consult. 4, núm. 101 y 110, tom. 6.

© Biblioteca Nacional de España

ceda este requisito. Despues, recibida la causa á prueba, deben ratificarse los testigos examinados en el sumario con citacion del reo ó su procurador, á fin de que sepa quienes son y presencie su juramento, en cuyo acto puede aquel segun lo que se observa en los tribunales eclesiásticos, pedir los capítulos de su inquisicion para hacer su interrogatorio, por el que han de examinarse en el término asignado los testigos antes de hacer sus ratificaciones, protestando de lo contrario la nulidad de lo actuado. En aquellas es necesario un completo exámen; pues basta que se lean á los testigos sus declaraciones, para que las aprueben, reprueben ó corrijan, á no ser que el acusador ó el fiscal haya alegado cosas nuevas para mayor justificacion de la culpa.

8. Cuando los procesados renuncian en los tribunales eclesiásticos la ratificacion de los testigos, lo cual no debe hacerse con ligereza mayormente en las causas graves, suelen hacerlo con la cláusula de «salvo el derecho de la ratificacion,» en cuyo caso si se hace, es á su costa, siendo asi que haciéndose en el debido tiempo, es á espensas del acusador ó del fisco.

9. Ademas de haber de ratificarse los testigos de la sumaria, puede el acusador ó fiscal hacer en el plenario nuevas pruebas y presentar otros testigos para que se examinen con igual citacion del reo ó su procurador, asi como tambien estos en vista del proceso que ha de entregárseles, pueden formar su interrogatorio y valerse de testigos que depongan á su tenor con citacion del fiscal ó acusador, quienes segun se ha dicho del acusado, podrán pedir el interrogatorio de este ó los artículos de su defensa para presentar otro, á cuyas preguntas hayan de responder los testigos presentados por el reo.

10. Conclusas y publicadas las probanzas, debe el juez examinar con el mayor cuidado y detencion el proceso y pronunciar la sentencia absolutoria ó con-

© Biblioteca Nacional de España

denatoria segun los méritos que aquel arroje. Pero como muchas veces sucede que no comparece el reo eclesiástico, aunque se le intime el mandamiento del provisor, puede procederse contra él por su contumacia en la misma forma que en los tribunales Reales, con la diferencia, empero, que en los eclesiásticos no se procede á la sentencia en rebeldía, porque si el reo no comparece despues de ella, es inútil, pues no puede ejecutarse, y si comparece es necesario oirle de nuevo (1), y por esta razon se procede rara vez contra el clérigo ausente. Tal es el órden que deben guardar los jueces eclesiásticos en los procedimientos criminales contra clérigos ó personas que pertenezcan al fuero eclesiástico; advirtiendo que lo dicho debe entenderse con respecto á los delitos comunes que no sean atroces ó graves, pues en cuanto á estos se sustanciarán en la forma que esplicaremos en el capítulo siguiente.

CAPITULO II.

Del modo de proceder contra clérigos por delitos atroces ó graves.

1. *La esencion de los clérigos durante los primeros siglos trae su origen de las constituciones de los príncipes.*
2 y 3. *Cítanse varios testimonios en comprobacion de la doctrina anterior.*
4. *La esencion no tiene lugar en los delitos privilegiados ó atrocísimos.*
5 al 8. *Citanse varios hechos históricos sobre esta materia.*
9. *Lo dicho se corrobora con una carta escrita por el señor don Francisco de Vargas, orador por España en el santo Concilio de Trento, dirigida al obispo Atrabatense.*
10. *Varias disposiciones modernas sobre la misma materia.*
11. *Respeto y consideracion con que deben tratar los jueces seglares á los clérigos reducidos á prision por delitos graves.*

1. La esencion de los clérigos en las causas cri-

(1) Cap. 1, prescripta caus. 2, quæst. 8.

© Biblioteca Nacional de España

minales durante los primeros siglos de la Iglesia trae su origen de las constituciones de los príncipes, dictadas con justicia, ya por su reverencia al sacerdocio, ya tambien por la mayor utilidad que de esto pudiera resultar para el ejercicio de tan sagrado ministerio, sin esponer el órden sacerdotal á la menor vejacion de los legos, confundiéndolos con estos y disminuyendo la veneracion y obediencia debida á los primeros. Los emperadores Graciano y Valentiniano por su constitucion espedida en el año 376 (1) prescribieron que las disensiones y delitos leves ó tocantes á la observancia de la religion y disciplina eclesiástica, se oyesen por los sínodos diocesanos, quedando siempre esceptuadas aquellas acciones criminales donde se dispensa su audiencia, ó por los jueces ordinarios y estraordinarios, ó por las ilustres potestades.

2. Los emperadores Arcadio y Honorio espidieron otra ley en el año de 399 (2), mandando que los obispos juzguen los delitos leves de los clérigos y todas aquellas causas que ofendan á la religion y á la santidad de sus costumbres, reservando á los jueces públicos los crímenes que miren al gobierno y policía de las repúblicas.

3. Finalmente, Justiniano (3) prescribió que las causas criminales de los clérigos en los delitos comunes fuesen juzgadas de suerte que los reverendos obispos aprobasen las sentencias antes de ejecutarse, ó si disintiesen el prelado y el juez secular, se remita el proceso al príncipe, para que conociendo de él resuelva lo que fuere de su real agrado.

4. De este modo se estableció la exencion del

---

(1) Ley 1, Cod. Theodos. de religione.
(2) Novecl. 123, cap. 1.
(3) L. 9, tit. 2, lib. 1 del Fuero Juzgo.

© Biblioteca Nacional de España

clero, escepto en los delitos privilegiados ó atrocísimos, acerca de los cuales se reservó la soberanía su potestad para conocer y castigarlos, señaladamente en España, como se ve por la historia, y por nuestras leyes. En una del Fuero Juzgo establecida en el reinado de Wamba (1) se previene «que la gente de mal, si es obispo ó cualquiera sacerdote, debe ser echado de la tierra toda, é el Rey puede facer de su bona (bienes) todo lo que quisiese.» Por los mismos principios Sisebuto, uno de los reyes godos, depuso á Eusebio obispo de Barcelona, por haber consentido se representasen en el teatro algunas cosas que tenian apariencia de gentilismo, y segun parecia estuvo allí á verlas (2).

5. En el reinado de Egica sobrevinieron unos alborotos, de que fué causa principal el arzobispo de Toledo Sisberto, el cual fué condenado por sentencia del Monarca á perpétuo destierro, y despues en el décimosesto Concilio Toledano, escomulgado ya y depuesto, sufrió el despojo del arzobispado, y sus bienes se pusieron á disposicion del príncipe (3); siendo muy dignos de recordar aqui los Concilios IV, V, VII y XII de Toledo, donde al paso que pusieron los padres un especial conato en señalar penas canónicas á los eclesiásticos inobedientes y sediciosos, procurando resguardar asi al Rey y á la patria de todo insulto, cuando trataron aquellas venerables asambleas de hacer mencion de bienes ó cosas temporales, lo dejaron siempre á disposicion de los Monarcas (4).

---

(1) L. 9, tit. 2, libro 1 del Fuero Juzgo.

(2) Ambrosio Morales en su historia, lib. 12, cap. 13; Saavedra en su *Corona gótica*, cap. 18.

(3) Idem cap. 28, núm. 25; Mariana, *Historia de España*, lib. 6, cap. 18.

(4) Cánon 3 del Concilio 12 de Toledo.

© Biblioteca Nacional de España

6. Durante la dominacion de los árabes que invadieron la España, consta por la historia la pena á que Ordoño II espuso al arzobispo de Compostela Ataulfo, por el pecado nefando de que fué falsamente acusado, habiéndole despues de aclarada su inocencia, llenado aquel Rey de especiales gracias y privilegios, en justo desagravio.

7. El señor don Alonso el VIII pronunció por sí una grave resolucion entre Rodrigo, obispo de Calahorra y Lope, prior de Santa María de Nájera, privando á este por simoniaco del cargo de toda administracion eclesiástica, y espatriándole de los dominios, con la mas seria y fuerte conminacion de perder el honor y bienes todo aquel que presumiese impedirlo (1).

8. Reinando despues el señor don Enrique III, es muy señalado en la historia el arresto que mandó hacer de D. Pedro Tenorio, arzobispo de Toledo, por la disipacion de sus rentas Reales, con que redujo la grandeza del Soberano á una abatida pobreza; habiendo igualmente preso Francisco de Lujan, corregidor de las cuatro villas, de órden del rey D. Fernando V el Católico, al obispo de Badajoz D. Alfonso Manrique, conduciéndole al castillo de Atienza (2), siendo no menos graves las providencias del mismo soberano para contener las inquietudes del arzobispo de Toledo D. Alfonso Carrillo. Ultimamente el señor Felipe II sacó de Portugal, y tuvo preso en el convento de Calatrava á D. Juan de Portugal, obispo de Viseo, por escesos que su aficion al Prior de Ocrato le hizo cometer, cuando el Rey agregó aquella corona á la de Castilla (3).

---

(1) Garibay en su *Historia de España*, lib. 12, cap. 26.
(2) Zurita, tomo 6 de sus *Anales*, lib. 8, cap. 17.
(3) Elizondo, Pract. crim. tom. 5, pág. 53 y 54.

© Biblioteca Nacional de España

9. A estos egemplares puede agregarse en corroboracion la carta escrita por el Sr. D. Francisco de Vargas, orador por España en el santo Concilio de Trento, con fecha de 26 de Noviembre de 1551, al obispo de Atrebatense, á quien dice que en las curias regias se conoce de todas las violencias del clero, se citan y espatrian todos aquellos eclesiásticos que turban la tranquilidad de los pueblos, los que se oponen ó revelan á la jurisdiccion Real, los que perpetran crímenes enormes, y no satisfacen á sus penas, los trasgresores del edicto de Madrid que prohibe la colacion de beneficios á estrangeros ó las pensiones de aquellos á favor de estos, los que obran contra los derechos y privilegios del Rey; pues este modo de proceder contra los eclesiásticos delincuentes, mas bien puede decirse, y en realidad de verdad llamarse conservacion, defensa y proteccion del estado político y sus privilegios, que quebrantamiento ó usurpacion de la inmunidad y jurisdiccion eclesiástica.

10. Igualmente está prevenido en el dia que los jueces letrados de primera instancia conozcan de las causas criminales contra eclesiásticos por delitos atroces ó graves, reputándose tales para este efecto aquellos que por las leyes del reino ó decretos vigentes se castiguen con pena capital, estrañamiento perpétuo, minas, galeras, bombas ó arsenales (1). Mas los que ocurrieren de esta clase contra los arzobispos, obispos ó contra los que en la Córte ejerzan autoridad ó dignidad eclesiástica suprema ó superior, han de seguirse y fallarse en primera y segunda instancia por el tribunal supremo de Justicia, como igualmente las que se formaren contra los mismos por aquellos delitos oficiales de que debe conocer la jurisdiccion Real (2).

---

(1) Real dec. de 17 de octubre de 1835.
(2) Art. 90 del reglam. provis. de 26 de setiembre de 1835.

© Biblioteca Nacional de España

11. Por último, en todos los casos en que los jueces seglares deban proceder contra eclesiásticos y reducirlos á prision, procurarán que haya en esta la decencia y comodidad que sea compatible con la seguridad de su persona; pues puede muy bien conciliarse el respeto debido á la clase con el castigo del clérigo delincuente.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO VIII.

De las causas matrimoniales.

Esplicado el método de sustanciacion que observan los tribunales eclesiásticos en los juicios sobre negocios puramente temporales de que conocen en virtud del privilegio del fuero, y advertidas las diferencias que á pesar de su general conformidad se observan en los procedimientos de uno y otro foro y de las que era forzoso hacer mérito en un tratado de esta naturaleza; pasamos á ocuparnos de los procedimientos sobre negocios puramente eclesiásticos, empezando por las causas matrimoniales. Las demandas sobre esponsales, las diligencias que deben practicar en las curias eclesiásticas los que aspiren á contraer matrimonio, la dispensa de proclamas, ó amonestaciones é impedimentos, los pleitos de divorcio y de nulidad de matrimonio serán, pues, la materia del presente título.

CAPITULO I.

De las demandas de esponsales.

1. *Requisitos que deben acompañar á una demanda de esponsales para que sea admitida en el tribunal eclesiástico.*
2. *Concurriendo dichos requisitos, debe admitirse por el juez, el cual seguirá en la sustanciacion los trámites de un juicio ordinario.*
3. *Puede tambien presentarse demanda para que se declare insuficiente la escritura de esponsales.*
4. *La sustanciacion de las causas de esponsales termina con la sentencia.*
5. *¿Qué deberá hacerse cuando el esposo no quisiese cumplir con la sentencia condenatoria?*
6. *Parentesco que producen los esponsales entre un esposo y los parientes del otro.*

1. Suele á veces preceder al matrimonio el con-

© Biblioteca Nacional de España

venio formal de contraerlo, que es lo que se llama esponsales. Mas para que este convenio sea obligatorio, y por consiguiente puedan admitirse en los tribunales eclesiásticos las demandas que sobre su cumplimiento se promuevan, deben concurrir los requisitos siguientes: 1.° Que los otorgantes sean capaces de obligarse y por esta razon es necesario que sean púberes, ó que si no lo eran cuando celebraron el contrato, lo ratifiquen solemnemente luego que lleguen á la pubertad. 2.° Que la promesa se haya otorgado con entera libertad y conocimiento de los contrayentes, y asi es que seria nula la obligacion que contrajera un demente. 3.° Que la celebracion de los esponsales conste por escritura pública. 4.° Que conste igualmente la licencia ó autorizacion de los respectivos padres ó en su defecto de aquellas personas que por muerte de estos deben prestar su consentimiento para la celebracion del matrimonio (1). 5.° Que como asunto en que puede haber avenencia se celebre préviamente el juicio de paz, y que á la demanda de esponsales se acompañe certificacion de haberse intentado.

2. Concurriendo, pues, en la demanda los requisitos enunciados, se presentará al juez eclesiástico que es á quien corresponde el conocimiento de las causas matrimoniales (2); el cual deberá admitirla y observar en un todo la sustanciacion del juicio ordinario. Si dicho juez se negare á admitir la demanda á pesar de estar acompañada de las solemnidades y circunstancias legales, ó si por el contrario faltando alguna de ellas le diese curso contra lo dispuesto en la pragmática de 1803, y pedida reposicion insistiere en llevar á efecto la providencia, se entablará el re-

(1) L. 18, tit. 2, lib. 10, N. R.
(2) L. 7, tit. 1, P. 4; Concil. Trid. cán. 12, sess. 24.

© Biblioteca Nacional de España

curso llamado de esponsales, el cual tambien tendrá lugar, en opinion de varios autores, cuando el juez eclesiástico obligue por medio de censuras al contrayente que se resistiere al cumplimiento de los esponsales. Mas sobre esta cuestion hablaremos al tratar de los recursos de fuerza.

3. Puede igualmente presentarse demanda para que se declare insuficiente la escritura de esponsales y libre á los otorgantes de dicha obligacion, y por consiguiente hábiles para contraer matrimonio con cualquiera otra persona. Los trámites que en este caso se siguen, son tambien los mismos que en cualquier otra demanda civil ordinaria (1).

4. La sustanciacion en las causas de esponsales termina con la sentencia, por la que ó bien se condena al renuente á que cumpla la promesa de matrimonio, si no hubiese probado alguna causa legal que justificase su negativa, ó bien se le declara libre si hubiere acreditado una causa bastante para justificarla. En el primer caso si el renuente se obstinase en no cumplir con la sentencia, se le procurará compeler á ello por medio de consejos y suaves medidas; y si á pesar de todo se negase á celebrar el matrimonio, no se le deberá obligar á contraerlo por fuerza, porque semejante coaccion produciria en las familias tristes y funestos resultados, siendo mas conveniente el que dejen de celebrarse que el que se haga contra la voluntad de los contrayentes. Por esta razon en una disposicion canónica del Papa Lucio III se dice lo siguiente: «Sponsus qui fidem datam sine justa causa recusat adimplere, monendus est potiús quam cogendus, siquidem coacta matrimonia tristes ac infelices exitus habere solent.»

5. Mas aun cuando el esposo que no quiere cum-

(1) Elizondo, práct. univ. tom. 7, cap. 15.

© Biblioteca Nacional de España

plir su promesa no puede ser compelido á ello, no por eso debe quedar sin castigo. Así es que debe condenársele por el juez eclesiástico á que no pueda contraer matrimonio con otra persona durante algunos años, é imponerle las costas, reservando á la interesada su derecho para que reclame ante el juez secular el resarcimiento de daños y perjuicios que por esta causa se le hayan originado, dotándola ó de otro modo; lo cual deberá regular el juez, segun las circunstancias, bienes y cualidad de las personas.

6. Los esponsales producen una especie de afinidad ó parentesco entre los desposados y sus parientes respectivos, que se llama de pública honestidad. En virtud de este parentesco no pueden los parientes del esposo casarse con la esposa, ni las parientas de esta casarse con aquel, mientras no consigan dispensa de su Santidad por justas causas que aleguen para ello (1). Este impedimento tenia antiguamente lugar, aun cuando los esponsales hubiesen sido declarados nulos; pero despues del Concilio Tridentino no existen estos impedimentos en el caso de que hubiese alguna nulidad en los esponsales, y los redujo al primer grado, cuando estos hubiesen sido válidamente contraidos. Acerca del modo de celebrarse los esponsales, de las personas que pueden contraerlos, de las causas por que pueden disolverse, de las escrituras de promesa y disolucion de los mismos, véase lo dicho en el título 2.° del tomo 1.° de esta edicion, que al presente omitimos por evitar repeticiones.

---

(1) Conc. Trid. sess. 24, cap. 3 de reform. matrim.; y leyes 9 y 12, tit. 1, P. 4; dicha sess. 24, cap. 3.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De los requisitos y formalidades que preceden á la celebracion del matrimonio.

1. *Los que aspiren á contraer matrimonio deben presentar un escrito en la vicaría, en el que manifiesten su voluntad, pidan los despachos de costumbre ofreciendo informacion de su estado, libertad y consentimiento paterno, si fuere necesario.*
2. *Presentado este escrito se procede á tomar á los contrayentes declaracion jurada de sus nombres, naturaleza, estado y demas que allí se espresan.*
3. *Practicadas dichas diligencias se espiden los correspondientes despachos á los párrocos respectivos para que los que soliciten contraer matrimonio sean proclamados y publicados en sus respectivas parroquias.*
4. *Las proclamas pueden dispensarse, si bien en estas concesiones han de proceder los ordinarios con moderacion y prudencia.*
5. *Pueden tambien los ordinarios dispensar en casos raros la insercion de la partida de casamiento en los libros parroquiales, y permitir que la bendicion nupcial se reciba secretamente. Estos matrimonios se llaman de conciencia.*

6 hasta el 11. *Carta enciclica de Benedicto XIV sobre los males que estos matrimonios ocasionan.*

12 y 13. *Disposiciones de la legislacion civil sobre la materia.*

14. *Otros requisitos que se exigen á los caballeros de las órdenes militares.*
15. *Si entre los contrayentes existiese algun impedimento, es necesario que ante todo preceda la dispensa de la autoridad eclesiástica competente.*
16. *Diligencias necesarias para solicitar y obtener las dispensas matrimoniales.*
17. *No pueden dispensarse sino aquellos impedimentos dirimentes que son puramente de derecho eclesiástico.*
18. *Impedimentos dirimentes que generalmente suelen dispensarse para la celebracion del matrimonio.*

19 hasta el final. *Espónense las causas mas generales que se alegan para la consecucion de dispensas.*

1. Para evitar los abusos que pudieran cometerse en la celebracion de los matrimonios, se acostumbra formar en las curias eclesiásticas un espediente, en el cual se acredite y conste de un modo seguro y legal que concurren en los contrayentes los requisitos que por las leyes y cánones se exigen en esta materia. Asi, pues, lo primero que los contrayentes deben practicar es presentar un escrito por medio de

© Biblioteca Nacional de España

procurador si la vicaria fuere general (pues si no lo fuese pueden presentarse por sí), en el que manifiesten su voluntad de contraer matrimonio, y pidan en su consecuencia se les concedan los despachos de costumbre, ofreciendo hacer informacion de su estado, libertad, consentimiento paterno si fuese hijo de familias, y presentando los documentos que fuesen necesarios al efecto.

2. Presentado este escrito se procede á tomar á los contrayentes declaracion jurada acerca de sus nombres, naturaleza, estado, los nombres de sus padres, punto de su domicilio, tiempo de su residencia; sobre si quieren contraer voluntariamente con la persona que designan, si entre ellos existe algun impedimento civil ó canónico, si tienen contraidos esponsales con otra persona, y por último si gozan de algun fuero privilegiado. Ademas de esta declaracion jurada se hace una informacion de testigos acerca del conocimiento de las partes, del tiempo de este conocimiento, del estado de las mismas, y de que entre ellas no existe ningun impedimento.

3. Practicadas estas diligencias y en virtud del auto del vicario se espiden los correspondientes despachos á los párrocos respectivos, para que los que soliciten contraer matrimonio sean proclamados y publicados en los puntos de su residencia. Estas proclamas ó amonestaciones se hacen por los párrocos de ambos contrayentes en la iglesia, anunciando sus nombres, con el objeto de descubrir si hay algun impedimento oculto, segun se previene en el Concilio Tridentino (1). Despues de cumplidos los despachos en la forma que prescribe dicho Concilio, los devuelven los párrocos á la vicaría con su informe, y esta en vista de todo concede licencia al párroco de

(1) Concil. Trident. sess. 24 de reformat. matrim. cap. 1.

© Biblioteca Nacional de España

la contrayente para la celebracion del matrimonio.

4. Como dichas amonestaciones no pertenecen á la esencia del sacramento, pueden dispensarse por la autoridad eclesiástica. Asi es que el referido Concilio de Trento previene que si ocurriese alguna sospecha probable de poderse impedir el matrimonio precediendo estas proclamas, se celebre entonces con una sola, á no ser que el mismo ordinario juzgase conveniente remitir las tres, en cuyo caso deja á su juicio y prudencia el dispensarlas. Mas en estas dispensas deben los ordinarios proceder con suma moderacion sin perder jamas de vista los graves inconvenientes que de estas concesiones pueden originarse á las familias y al Estado; por cuya razon en Real pragmática de 26 de Marzo de 1776 (1) se encarga á los ordinarios eclesiásticos, sus provisores y vicarios observen religiosamente lo dispuesto en el Concilio de Trento acerca de esta materia, escusando la dispensacion voluntaria de proclamas.

5. Ademas de estas atribuciones del ordinario en cuanto á la dispensa de proclamas, está tambien facultado para dispensar en casos muy raros la insercion de la partida de casamiento en los libros parroquiales y ordinarios, y permitir que la bendicion nupcial se reciba secretamente del cura párroco ú otro sacerdote delegado suyo y ante dos personas de confianza que prometan guardar secreto (2). Estos matrimonios se llaman de *conciencia*, y únicamente deben tolerarse en casos muy graves mediando urgentes y legítimas causas. El acta de celebracion de estos matrimonios, la cual ha de entregarse al obispo por el párroco ó sacerdote delegado de este que los autorizase, ha de insertarse en un libro particular desti-

---

(1) Leyes 9 y 10, tit. 2, lib. 10, N. R.
(2) Benedic. 14, en su concieli. Const. satis vobis. a. 1745.

© Biblioteca Nacional de España

nado únicamente para contener las partidas de los matrimonios secretos, y el cual cerrado y sellado ha de guardarse en la cancillería episcopal. Los párrocos que autoricen estos matrimonios deberán advertir á los contrayentes que si tuviesen prole han de bautizarla en la respectiva parroquia y ponerlo en conocimiento del obispo dentro del término de treinta dias, á fin de que conste dicho nacimiento en otro libro destinado á este efecto, en el cual se especificará el nombre de los bautizados, el de sus padres, padrinos y bautizante, espresando el lugar y el dia y demas circunstancias del bautismo; cuyo libro se guardará igualmente en la cancillería episcopal. Si los padres no dieren noticia al obispo del nacimiento del hijo, y de haberse celebrado el bautismo, deberá dicho prelado dar publicidad á aquel matrimonio por bien de la prole, ó *in gratiam filiorum*, como dice Benedicto XIV (1).

6. Este sumo Pontífice se lamenta de los graves males que de los matrimonios de conciencia se originan y los refiere y enumera en su citada encíclica. «No ignorais, dice, que la Iglesia piadosa madre cuidó siempre con suma vigilancia de que los fieles celebraran públicamente el sacramento del matrimonio, al cual el Apostol llama grande: que para que todos observasen esto en adelante mas diligentemente, mandó el Santo Concilio de Trento siguiendo las huellas del Lateranense en tiempo de Inocencio III, que antes de celebrarse matrimonio lo publique el propio párroco de los contrayentes tres veces en la Iglesia en tres dias festivos contínuos al tiempo que se diga la misa mayor, y si no resulta legítimo impedimento, se proceda segun los ritos eclesiásticos á su celebracion en presencia del mismo párroco, ó de

(1) Carta encíclica de 17 de noviembre de 1741.

© Biblioteca Nacional de España

otro sacerdote con licencia de este, y de dos ó tres testigos.»

7. «Pero se ha visto por esperiencia que tan santas y saludables providencias han ido insensiblemente debilitándose en estos tiempos de corrupcion por la demasiada frecuencia de celebrarse los matrimonios ocultamente, en tal grado, que cuanto es posible se procura borrar su noticia y sepultarla en las perpétuas tinieblas de la ignorancia, pues suele celebrarse sin preceder ninguna amonestacion á presencia solamente del párroco ú otro sacerdote y de dos testigos llamados por los contrayentes á este propósito, de cuya fidelidad y sigilo están estos satisfechos; muchas veces se celebran fuera de la Iglesia, y otras á puerta cerrada ó en las horas que no hay otras personas sino los contrayentes, párroco y testigos.»

8. »Cuanto estos matrimonios llamados vulgarmente de *conciencia* disten de la dignidad del sacramento y de lo que prescriben las constituciones eclesiásticas, lo podrá colegir cualquiera que reflexione sus efectos desastrosos, porque ciertamente son causa de que muchos pequen gravemente, con especialidad aquellos que posponiendo todo temor de Dios y sin atender á la cuenta que han de dar el dia del juicio, dejan la primera muger con quien ocultamente contrajeron, y se entregan torpe y licenciosamente á otra con promesa de futuro matrimonio, pretesto con que la tienen engañada: otros llevados ciegamente de la codicia ó de otros afectos desordenados, no reparan en contraer nuevo y secreto matrimonio, haciéndose de esta suerte y con gran maldad polígamos: otros tambien con suma desvergüenza y conocido desprecio del Sacramento despues del matrimonio secreto no se horrorizan de contraer otro público con mas audacia, ú oculto: atended por cierto á cuan intolerables son los males que nacen de estos matri-

© Biblioteca Nacional de España

monios, porque si para evitar toda sospecha vive el hombre separado de la muger, falta por consiguiente la perpétua comunion debida ante el precepto divino: *Se adherirá el hombre á su muger y serán dos en una carne;* y si viven juntos estarán espuestos á cualquier acusacion del crimen, y nadie habrá á quien no escandalicen con delito tan detestable.

9. «Tambien se ha de contar entre los males que ocasionan los matrimonios secretos los que provienen de los que contraen los hijos de familia contra la voluntad del padre que justamente disiente, de cuyos matrimonios cuantos graves inconvenientes resultan todos lo saben.»

10. «Esta muchedumbre de males, mas para llorarse con copiosas lágrimas que para esplicarse claramente, se lleva todos los cuidados de nuestra vigilancia desde esta atalaya de la Silla Apostólica: por lo mismo no podemos menos V. H. de llamaros á que concurrais con vuestra solicitud y de escitar vuestra piedad y celo para que veleis continuamente sobre la grey que os está encargada y al presente en sumo peligro. Asi, pues, este mismo os debe hacer mas advertidos y cautos para que no seais tan faciles en dispensar las denunciaciones á aquellos que muchas veces lo pidan con sugestion maliciosa: cuan prudentemente conviene que en esto se porten los obispos, lo dice el Concilio Tridentino con espresiones muy claras; y aunque dejó á los obispos la potestad absoluta de dispensar las denunciaciones, no fué para que lo hiciesen con tanta facilidad, sino que la coarta y ciñe á las estrechas leyes de la prudencia y de un arbitrio discreto que es lo mismo que exigir una causa legítima para dispensar.»

11. «Ultimamente á este mismo fin os exhortamos y amonestamos cuanto nuestras facultades alcanzan que averigüeis con diligencia qué personas son las que quieren contraer matrimonio; esto es, si

© Biblioteca Nacional de España

estas son de aquella cualidad, grado y condicion á quienes sin injusticia no se les puede negar: si son de ageno ó de propio derecho: si hijos de familia cuya boda repugna justamente el padre: pues ciertamente seria muy contrario al oficio episcopal que teneis dar al hijo de familia ocasion facil de desobedecer al padre, especialmente debe ser todo vuestro cuidado el que antes de darles licencia para contraer matrimonio secreto, presenten los contrayentes unos documentos claros, ciertos y nada sospechosos por los cuales conste de su libertad y estado.» Y concluye indicando las advertencias que deben los párrocos hacer á los que contraen estos matrimonios, y espresando las demas formalidades que en ello deben observarse, de las que ya hicimos mencion en el número 5 de este capítulo.

12. Con igual motivo y á fin de evitar los matrimonios de conciencia ó con personas desiguales se previno en la Pragmática de 23 de Marzo de 1776 (1), que el cónyuge que causare notable desigualdad en estos matrimonios, quedase privado de los títulos, honores y prerogativas que por las leyes les están concedidos, sin que sus descendientes puedan suceder en las referidas dignidades, honores, vínculos, ó bienes dimanados de la Corona, los que deberán recaer en las personas en quienes por su defecto corresponda la sucesion.

13. Igualmente en dicha pragmática se encarga á los ordinarios eclesiásticos que para evitar las tristes consecuencias que resultan de tales matrimonios pongan en cumplimiento de la encíclica de Benedicto XIV el mayor cuidado y vigilancia en la admision de esponsales y demandas á que no preceda el consentimiento paterno ó de las personas que gra-

(1) L. 9, tit. 2, lib. 10, N. R. art. 12.

© Biblioteca Nacional de España

dualmente deben darle; observando en punto á proclamas lo dispuesto en el Concilio de Trento (1).

14. Los caballeros de las órdenes militares que quisieren contraer matrimonio, necesitan ademas de los requisitos indicados, acreditar por escrito la licencia del Consejo de las órdenes, que se les concederá despues de haber visto y aprobado la informacion de limpieza de sangre de la persona con quien pretende casarse. Los caballeros de la Real y distinguida órden española de Cárlos III necesitan igualmente impetrar el permiso de la Asamblea de la misma (2).

15. Si entre los contrayentes existiese algun impedimento es necesario que ante todo preceda la dispensa de la autoridad eclesiástica competente, la cual no puede concederse si no hubiese motivos justos, y prévia la correspondiente averiguacion de la certeza de los hechos que para conseguirla se alegaren. Mas debe tenerse presente que no es permitido á ningun particular acudir directamente á Roma en solicitud de ellas (3), sino que debe el interesado pedirla por conducto del respectivo ordinario, el cual manda instruir espediente en que conste la clase de impedimento, cuya dispensa se solicita, y la causa en que se fundan los interesados, los cuales si fuesen pobres deben pedir que se les admita la correspondiente informacion de pobreza. Estas solicitudes deben estar razonadas con claridad y sinceridad (4) porque sobre su contenido se han de tomar informes circunstanciados acerca del fondo del hecho, la condicion, bienes, edad y otras varias circunstancias conducentes.

---

(1) Dicha ley 9, arts. 16 y 17.
(2) L. 19, tit. 2, lib. 10, N. R.
(3) L. 12, tit. 3, lib. 2, N. R.
(4) Const. sicut accepimus de Pio V año 1566, y Const. ad apostolicæ de Benedicto XIV a. 1742.

© Biblioteca Nacional de España

16. El ordinario remite dicho espediente á la agencia de preces que existe actualmente en la pagaduría general del ministerio de Estado, de donde se dirige al Encargado español de negocios en Roma. Concedida allí al ordinario la facultad de dispensar, el referido encargado remite el Breve de dispensa al ministerio de Estado, el cual lo pasa al de Gracia y Justicia, á fin de que S. M. conceda el exequatur. Con este objeto se remite al supremo tribunal de justicia, quien oido el dictámen fiscal dice si puede ó no concederse. Practicadas las referidas formalidades se remite al ordinario el breve apostólico, para que dispense con conocimiento de causa, pidiendo los informes, y exigiendo las pruebas que estime convenientes.

17. La iglesia no puede dispensar sino aquellos impedimentos que son puramente de derecho eclesiástico ó de derecho humano, previniéndose en el Concilio Tridentino que si los matrimonios no estuviesen contraidos, no se conceda dispensa, sino rara vez, con justa causa y gratuitamente: «In contrahendis matrimonis vel nulla omnino detur dispensatio, vel raró, idque ex causa et gratis concedatur (1). El mismo Concilio es mas indulgente con los matrimonios ya contraidos con buena fé, en cuyo caso se consigue facilmente la gracia; mas no sucede lo mismo con los matrimonios en que por malicia ó poca reflexion han procedido mal á sabiendas, pues entonces se les trata con mas rigor (2). Asi, pues, cuando entre dos casados de buena fé, sin saber que eran parientes, despues de algun tiempo se descubre que lo son, se concede la dispensa con igual facilidad que si se hubiera pedido antes de casarse, debiendo abstenerse entre si,

(1) Conc. Trid. sess. 24, cap. 5 de reform.

(2) Dicho Concil. sess. 24; Rescrip. de Greg. XVI de 22 de noviembre de 1836, dirigido al cardenal Paca.

© Biblioteca Nacional de España

desde que supieron el impedimento que se llama de *ignoranter contract*, hasta que se les concedió la dispensa. Pero si los contrayentes hubiesen tenido cópula con la esperanza de ser dispensados con mayor facilidad, ó si sabiendo que hay impedimento lo han callado con malicia, el Papa los dispensa; pero con el decreto de que muerto un consorte, no pueda el que sobrevive casarse mas; como no podrá verificarlo, á menos que obtuviese la dispensa de la cláusula *supervivens* que tambien suele concederse.

18. Los impedimentos dirimentes principales que pueden igualmente dispensarse para la celebracion del matrimonio son: 1.° El de consanguinidad, que tiene lugar entre parientes unidos entre sí con el vínculo de la sangre, y se estiende hasta el cuarto grado inclusive. 2.° El de afinidad que procede de la union carnal, advirtiendo que si esta fuere lícita cual es la del matrimonio, lo impide á los parientes de afinidad hasta el cuarto grado inclusive; pero la ilícita solo hasta el segundo inclusive. 3.° El de cognacion espiritual, que es el que resulta del bautismo y confirmacion entre los padres del bautizado ó confirmado y los padrinos, y entre estos y sus ahijados. 4.° El de pública honestidad que existe cuando entre personas que habiendo contraido esponsales por palabra de futuro, antes que se haya seguido cópula, muere uno de ellos, ó cuando ambos de comun acuerdo se separan anulando los esponsales, y despues el uno ó una de ellos quiere casarse con el padre ó la madre ó con el hermano ó hermana del otro con quien contrajo los esponsales; en este caso no lo podrá hacer sin dispensa; advirtiendo que cuando hay esponsales válidos y no se ha seguido cópula, no pasa el impedimento del primer grado; mas cuando dos se casan por palabra de presente y muere uno de ellos antes de consumarse el matrimonio, si el que vive quisiere casarse con algun pariente del otro

© Biblioteca Nacional de España

con quien contrajo, entonces hay impedimento hasta el cuarto grado. 5.° El llamado *neutro maquinante* que existe en el caso de que dos cometiendo adulterio y dándose palabra de casamiento para cuando muera el consorte, muriese con efecto sin que ninguno de los dos adúlteros hubiese tenido parte directa ni indirectamente en su muerte, pues entonces para poder casarse necesitan esta dispensa. 6.° El de afinidad proveniente de cópula ilícita, la cual como anteriormente se ha dicho impide el matrimonio hasta el segundo grado inclusive.

19. Las causas que se alegan para la consecucion de dispensas son relativas á la especie de cada impedimento, en órden á lo cual especificaremos las mas generales que se hallan recopiladas en una instruccion de 5 de Julio de 1781 del ministro español en la corte de Roma, y son las que á continuacion se espresan.

20. *Ob dotem incompetentem*. Esta causa se halla cuando la dote que tiene la muger que se quiere casar no es suficiente para poder encontrar persona de igual calidad con quien casarse que no sea pariente; en cuyo caso halla un deudo que se quiere casar con ella, contentándose con la dote que tiene. Esta causa no se admite si no es en las dispensas de cuarto grado, ó de tercero con cuarto.

21. *Pro indotata*. Esto es, cuando la muger no tiene algun dote para poderse casar, si no es con pariente que la quiera por muger, dotándola conforme á su calidad, y lo mismo si otra cualquiera persona la dotase, con tal que se efectuase dicho matrimonio con pariente.

22. *Ob angustiam loci seu locorum*. Existe esta causa cuando en el lugar de donde es natural la muger, por su pequeñez ó corto vecindario no halla persona de su calidad para casarse que no sea pariente, y si ella y el sugeto con quien ha de casarse

© Biblioteca Nacional de España

son de diversos lugares, se ha de espresar que en ninguno de dichos lugares hay persona de su calidad que no sea pariente para poderse casar. Esta causa sirve para poder obtener la dispensa en todos los grados menores y en alguno de los mayores hasta el tercer grado inclusive; ó 3.° con alguno de los menores, como 3.° por uno, y 4.° por otro, ó 3.° por uno y 3.° grado con 4.° por otro etc.; pero cuando entra el 2.° acompañado con el 3.° ó solo ó duplicado, entonces la dicha causa de estrechez de lugar no basta por sí sola; pero es preciso añadir la cláusula *et si extra* que se vá ahora á esplicar.

23. *Ob angustiam loci et si extra.* Esta causa se verificará cuando la muger considerada en dicha estrechez, no solo no halla en su lugar persona igual con quien casarse que no le sea pariente, como queda dicho, sino que tambien se halla en tal estado, que si se hubiere de casar fuera de su pais con alguno que no fuese deudo suyo y de igual calidad, entonces el dote con que se halla no le seria suficiente para obtenerlo, y cuando todo esto no se pudiese verificar, en tal caso no se podrá despachar la dispensa con la causa de *ob angustiam et si extra;* pero si *ob angustiam et honestis.* El lugar donde se podrá admitir dicha causa de estrechez, no debe ordinariamente esceder de trescientos vecinos, aunque parece que se podrá decir en general, que en cualquiera pueblo donde la muger no halla persona igual con quien casarse que no le sea pariente, se puede entender la causa de estrechez, escepto todas las ciudades episcopales donde no se admite dicha causa.

24. *Ob inimicitias.* Existe esta causa, cuando habiendo enemistad entre dos familias parientes entre sí, se quiere hacer la paz con un matrimonio de cada familia, al cual sucede la union y concordia deseada.

25. *Pro confirmatione pacis.* Esto es cuando habiéndose hecho la paz entre las dos familias dichas,

© Biblioteca Nacional de España

despues de la concordia, se establece para hacer mas duradera su union, un matrimonio entre las dos familias de parientes ya reconciliados.

26. *Ad sedandas lites.* Esta causa es muy semejante á las precedentes, y existe cuando con un matrimonio entre dos familias de deudos se quiere hacer cesar el pleito en que ambas se hallan complicadas; advirtiendo que dicho pleito debe efectivamente haber cesado antes de efectuarse el matrimonio.

27. *Pro muliere viginti quatuor annorum.* Se entiende esta causa (que no se admite en las viudas) cuando la muger ha llegado á veinticuatro años sin que hallare aun alguno con quien casarse de igual condicion que no le sea pariente; pero se debe advertir que en los grados menores basta que la muger haya entrado en los veinticuatro años. Mas en las dispensas de grados menores es preciso que los haya ya cumplido, y esto quiere decir la causa siguiente.

28. *Pro muliere viginti quatuor annorum et ultra.* Adviértase entretanto que en las dispensas con las causas precedentes ob inimicitias, pro confirmatione pacis, ad se dandas lites, pro muliere viginti quatuor annorum, cuando los contrayentes son de ciudad capital ó diocesanos, es necesario que remitan la fé ó atestado de lo que poseen, pues llegando sus bienes á mil ducados de valor, ó la renta de ellos á cuarenta ducados al año, rebajados los gastos necesarios para la manutencion de dichos bienes, en tal caso la dispensa no se puede despachar con ninguna de dichas causas, y se deberá absolutamente espedir sin causa. Se esceptuan de esta regla las dispensas de cuarto grado solo y las de tercero con cuarto que se despachan sin atestado aunque los suplicantes sean de ciudad capital.

29. *Ob infamiam cum cópula.* Se halla esta causa cuando dos parientes se han conocido carnalmente,

© Biblioteca Nacional de España

y se ha de espresar si cuando tuvieron cópula sabian ó ignoraban el parentesco; y si la tuvieron á fin de conseguir con mayor facilidad dicha dispensa; pues para quedar sin escrúpulo se necesita manifestar dichas circunstancias. Pero nótese que si la cópula es oculta, se podrá callar y pedir la dispensa por otras causas que sean bastantes; y en órden á la cópula se sacará de la penitenciaria un breve de absolucion secreta *Pro foro conscientiæ*, el cual vá cometido á un confesor aprobado por el ordinario.

30. *Ob infamiam sine cópula*. Esto es, cuando dos parientes que se quieren casar, han conversado algun tiempo entre ellos; pero sin que hayan tenido cópula; mas no obstante por el mucho trato y comunicacion que han tenido han dado escándalo y grave motivo en el pueblo de sospechar que haya habido efectivamente cópula, y en este caso si no se casasen quedaria la muger infamada é imposibilitada de casarse con otro.

31. Para que las dispensas de cualquier especie que sean se puedan espedir *in forma pauperum*, no basta alegar una de las dos últimas causas indicadas, esto es, de cópula ó de nota, sino que es preciso presentar siempre en la Dataria el atestado de pobreza, con el cual ademas de declarar que los contrayentes son pobres miserables, y que solo viven de su industria y trabajo, de aqui en adelante se deberá tambien añadir con toda claridad el grado ó grados en que son parientes.

32. En el caso que los suplicantes poseyeren algunos bienes raices, censos, juros ú otros caudales, atendiéndose siempre á los que produzcan alguna renta, y no á los muebles infructíferos ni los sueldos y pagas que perciban por sus empleos los contrayentes, se deberá espresar, ó el valor entero de todo el caudal, ó la renta anua que de ellos percibe; pero rebajando ante todo los gastos necesarios para la

© Biblioteca Nacional de España

custodia y conservacion de dichos bienes, y los pechos y responsabilidad que tienen, y dicha espresion será mejor que siempre se haga en ducados de oro a razon cada ducado de diez y siete julios y medio.

33. Sobre lo espresado anteriormente deberán hacerse tres distinciones. 1.ª Que cuando dicho valor no llegare á los trescientos ducados de oro, ó la renta á los diez ducados, en tal caso esta pension no entra en cuenta, y por consiguiente la dispensa no pasará mas de lo que ya está fijado en la tarifa. 2.ª Que llegando á los trescientos ducados todo el valor espresado, y la renta á los diez, entonces si la espresion fuere del valor, deberá ademas pagar en la Dataria, á título de limosna, la prorata de todo lo que vaya espresado desde los trescientos hasta los mil á razon de un cuatro por ciento, y si viniese espresada la renta, pagará todo lo que resultase desde los diez hasta los cuarenta ducados. 3.ª Que si el valor de los referidos bienes, alcanzase á los cien ducados, y el producto de ellos á los cuarenta, en este caso no se podrá despachar *in forma pauperum*, y sí *cum absolutione tantum* con el gasto espresado en la tarifa, sin necesidad de presentar el atestado.

34. En órden á las dispensas de primero con segundo simple, y de doblado segundo, se debe notar, que no solamente cuando se han de espedir *in forma pauperum*, sino en todos modos que se deban despachar, ó con causa ó sin ella, ó con *absolutione tantum*, es preciso presentar en la Dataria el atestado de pobreza, ó de lo que poseyere; pues resultando de él que los suplicantes sean verdaderamente pobres, entonces su respectivo coste no escederá del ya establecido y notado en la tarifa para semejantes dispensas; pero cuando viniese espresada alguna posesion, ademas del gasto indicado tomará la Datería dos anatas de toda la renta, aunque siempre se puede obtener rebaja. Y en fin, no pudiendo remitir tal atestado, ó

© Biblioteca Nacional de España

que no se puede probar por la pobreza, ó por otros motivos, en este caso no se podrá de ningun modo indicar el gasto, pues la tasa de la componenda es arbitraria, y se deberá estar á lo que determine la Datarí a.

35. Si en las dispensas de esta última especie, entre los contrayentes hubiese habido cópula, y esta fuese oculta, entonces se podrá despachar con alguna de las citadas causas y sacar de la penitenciaría la absolucion *pro foro conscientiæ* pagando en la Datarí a á título de limosna, ademas de los gastos, cincuenta ducados de oro por las dispensas de primero con segundo, y por las de segundo y doblado segundo veinticinco ducados de oro.

36. Sobre las dispensas de primer grado de afinidad simple, ademas de ser muy dificil de obtenerse, no se puede dar alguna regla de su gasto por ser este indeciso y arbitrario, y solo se puede decir que para pretender esta especie de dispensas es necesario que los motivos sean fuertes, y estos no basta que vengan espresados en el atestado, sino que es menester que vengan informados con una carta de recomendacion del mismo reverendo obispo, en la que este inculque y haga ver á Su Santidad la necesidad de la dispensa; de esta y no de otro modo se podria esperar la dispensa.

37. Esto es cuanto se puede decir en general sobre las dispensas matrimoniales sin impedimentos y causas, pues no es posible el formar una instruccion tan metódica y cabal que abrace todos los casos estraordinarios que pueden ofrecerse; pero en estos la Datarí a se gobierna siempre segun los principios y reglas espuestas en esta instruccion; por lo que arreglándose á ella todos los espedicioneros de España, en sus peticiones, evitarán la tardanza y perplegidad que han podido ocasionarles las dudas sobre estas materias.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO III.

De las causas de divorcio.

1. *El matrimonio válida y legítimamente contraido es entre nosotros indisoluble. Espónense dos casos de escepcion de la anterior doctrina.*
2. *El adulterio no es causa suficiente para disolver el vínculo matrimonial.*
3. *Mas puede disolverse en cuanto á la habitacion ó vida comun.*
4. *No pueden separarse los cónyuges por su propia autoridad, sin que preceda sentencia del juez eclesiástico.*
5. *Causas mas frecuentes que pueden producir el divorcio.*
6. *En estas causas debe preceder el juicio de conciliacion.*
7. *Puede la muger por medio de un otrosi solicitar en la demanda su depósito en la casa que designe.*
8. *Puede tambien por medio de un segundo otrosi pedir los alimentos. Forma en que debe pedirlos.*
9 y 10. *Trámites que se siguen despues de presentada la demanda.*
11. *La sentencia en estos juicios no pasa en autoridad de cosa juzgada.*
12. *Verificado el divorcio cesan los efectos civiles del matrimonio.*
13. *¿Cuál de los cónyuges deberá alimentar á los hijos en caso de divorcio?*

1. El matrimonio válida y legítimamente contraido es entre nosotros indisoluble, pues habiendo sido elevado á sacramento y simbolizándole el cristianismo en la union de Cristo con su Iglesia, es indudable que la indisolubilidad es una condicion fundamental del matrimonio cristiano. La iglesia estiende este principio aun á los matrimonios de los hereges é infieles, porque si bien estos no tienen el concepto de sacramentos, tienen por lo menos el de legítimos y por consecuencia indisolubles, á juicio y segun los principios de la misma (1). Hay sin embargo un caso, segun el apostol (2), en que el matrimonio puede disolverse en cuanto al vínculo, á saber:

---

(1) Benedic. 14. de Sinodo dioces. lib. 13, cap. 21, num. 8.
(2) San Pablo á los Corint. epist. 1.ª cap. 7.º

© Biblioteca Nacional de España

si convertido al cristianismo uno de los cónyuges no pudiese continuar la cohabitacion, ya por la obstinada negativa del otro, ya por los escándalos y blasfemias, á que diere ocasion, pues entonces el primero queda libre y puede casarse con otra persona (1). Otro caso citan tambien los canonistas en que igualmente puede disolverse el vínculo matrimonial, y es cuando de dos fieles que lo han contraido legítimamente, pero sin proceder á su consumacion, abraza el uno la vida religiosa profesando en un convento, aunque sea contra la voluntad del otro, el cual queda libre para contraer otro enlace.

2. A escepcion, pues, de estos casos, el vínculo del matrimonio permanece siempre indisoluble, de suerte que ninguna causa por grave que sea, ni aun el mismo adulterio, es suficiente para disolverle. Así lo declara el Concilio Tridentino, el cual anatematiza al que dijese que la iglesia va errada, cuando enseña que segun la doctrina evangélica no se disuelve el vínculo del matrimonio por el adulterio (2).

3. Mas si bien el matrimonio es indisoluble en cuanto al vínculo, no sucede lo mismo en cuanto á la habitacion ó vida comun entre marido y muger, pues puede en ciertos y determinados casos dejar de existir esta, subsistiendo el vínculo, y bajo este concepto consideramos aquí la palabra *divorcio*. No obstante, como algunos autores comprenden bajo esta denominacion toda separacion que ocurra entre los que han contraido verdadero matrimonio, conviene advertir que cuando este se disuelve por haberse contraido mediando algun impedimento que lo invalidaba, entonces la disolucion en cuanto al vínculo no se veri-

---

(1) Walter. Man. du droit eccles.
(2) Conc. Trid. sess. 24, can. VII.

© Biblioteca Nacional de España

fica por razon de divorcio, sino por el vicio de nulidad de que aquel adolecia.

4. No pueden separarse los cónyuges por su propia autoridad aun cuando precediere mútuo consentimiento ó convenio entre ambos de abandonar la vida conyugal; porque para ello es necesario que exista alguna causa legal, y que preceda mandato y sentencia del juez eclesiástico, declarando procedente el divorcio. Por esta razon la iglesia condena justamente la desunion voluntaria de los matrimonios, y encarga á los ordinarios procuren reunir los cónyuges separados voluntariamente, valiéndose de los medios suaves que les dicte la prudencia ó de penas canónicas cuando aquellos no fuesen suficientes, y que en último resultado existiendo justas causas concedan el divorcio; pero que siempre lo hagan con el mayor pulso y moderacion, principalmente cuando hay sucesion en los matrimonios (1).

5. Dedúcese de lo dicho que para que proceda el divorcio debe el cónyuge que lo pretende alegar y probar una causa canónica suficiente para motivar la separacion. Las causas mas frecuentes son: 1.ª El adulterio de uno de los cónyuges; advirtiendo que si bien para intentar la accion criminal contra el adúltero son necesarias pruebas concluyentes del delito, bastan para el divorcio ciertos indicios, presunciones y conjeturas, como son la estrecha y pública amistad de una muger casada con cierto hombre, la entrada de este á deshoras de la noche en casa de aquella, y otras circunstancias semejantes que pueden atestiguarse por los mismos criados (2), pues acerca de esta materia es difícil presentar otro género de prueba. 2.ª La crueldad ó malos tratamientos contínuos. 3.ª

(1) Cap. 3. de divortiis. Can. 1, caus. 33. q. 2.
(2) Luca de Matrim. disc. 13, núm. 30.

© Biblioteca Nacional de España

La maquinacion ó asechanzas de un cónyuge contra la vida ú honor del otro. 4.ª La enfermedad contagiosa originada por los vicios de uno de los cónyuges, el cual continue viviendo en la disolucion, ó cualquier otra enfermedad crónica contagiosa declarada tal por los facultativos. 5.ª La idolatría ó heregía en que incurriese cualquiera de los dos. 6.ª El consentimiento recíproco de ambos cónyuges prestado con el objeto de abrazar el estado religioso ó eclesiástico prévia la aprobacion del ordinario.

6. Concurriendo, pues, alguna de las causas que producen el divorcio en cuanto á la cohabitacion, si el cónyuge inocente quisiere hacer uso de ella para pedir la separacion, deberá préviamente intentar el juicio de conciliacion que espresamente se exige en estas causas (1). Si en él no hubiese avenencia se presentará la demanda de divorcio ante el juez eclesiástico del domicilio de los cónyuges, acompañando la certificacion que acredite haberse celebrado el juicio de paz. En dicha demanda deberá hacerse mérito del tiempo en que se contrajo el matrimonio, de las causas en que se funda, sobre lo cual se ofrece hacer informacion sumaria, y se concluye suplicando se admita la demanda de divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationem.*

7. Puede la muger por medio de un otrosi solicitar su depósito en la casa de sus padres ó en algun monasterio para evitar el mal trato ó cualquier daño grave que pudiera seguírsele de continuar viviendo en compañía de su marido; y por igual motivo si el caso fuere urgente puede decretarlo preventivamente el alcalde constitucional ante quien se celebró el juicio de conciliacion, pudiendo despues el juez eclesiástico con-

(1) Decreto de las Córtes de 13 de Mayo de 1821, restablecido en 30 de Agosto de 1836. Art. 4.º

© Biblioteca Nacional de España

firmar el depósito ó variarlo, si lo creyese necesario, empero, siempre con la condicion de interino, pues si la demanda no fuese admitida, quedará aquel sin efecto. Si la muger no se encontrase bien en la casa en que estuviese depositada, puede pedir su traslacion á otra, alegando para ello alguna justa causa, de cuya pretension deberá darse traslado al marido, y si este se opusiese se formará un artículo que se decidirá y sustanciará por los trámites ordinarios. Igual reclamacion puede hacerse por parte del marido, si no le inspirare confianza la casa en donde su muger estuviese depositada, y en su consecuencia puede designar un lugar recogido para su traslacion, y el juez accederá á su pretension, si estimase justos los motivos alegados, y le inspirase confianza la casa designada. Esta providencia ha de notificarse tambien á la muger, la cual puede oponerse á su vez, siguiéndose en este caso otro incidente, como el del caso anterior.

8. Puede la muger pedir tambien que el marido le suministre los alimentos necesarios con arreglo á su clase y bienes; mas como los jueces eclesiásticos no pueden entender en cuestiones temporales y profanas sobre alimentos, litis espensas y otras semejantes que son propias y privativas de la jurisdiccion civil ordinaria (1), debe pedir al juez eclesiástico en un segundo *otrosí* que con el objeto de entablar en el juzgado ordinario la accion de alimentos y litis-espensas se le espida en forma un testimonio de haberse incoado en el tribunal eclesiástico la demanda de divorcio, cuya pretension se resuelve favorablemente.

9. Presentada la demanda, se procede á la informacion testifical de los hechos que en aquella se es-

(1) L. 20, tit. 1, lib. 2, N. R.; y Benedicto XIV. de Sinod. lib. 9, cap. 9, §. 4.

© Biblioteca Nacional de España

presan y que le sirven de fundamento, cuyas diligencias se comunican al fiscal eclesiástico, para que manifiesten si las causas alegadas están bastantemente justificadas, y si son ó no suficientes con arreglo á los cánones para producir el divorcio. El juez en vista del dictámen fiscal admitirá ó desechará la demanda presentada, y en este último caso se entregarán los autos al actor por si quiere ampliar la justificacion á fin de acreditar de un modo mas suficiente las causas alegadas, pudiendo tambien aquel pedir reposicion y apelar del auto en que se le deniega su pretension.

10. Si la demanda se estimase procedente se seguirán los mismos trámites de un juicio ordinario, y por consiguiente se conferirá traslado al otro cónyuye; mas si al contestar este no se opusiese al divorcio, concediendo las causas alegadas, deberá continuarse el pleito con intervencion del fiscal, pues pudieran aquellos estar de acuerdo en la separacion, y asi es preciso que lo sostenga aquel que por su ministerio debe estar interesado en la union y conservacion de los matrimonios (1). Por igual razon no es bastante la confesion de marido y muger para probar el motivo del divorcio, porque pudieran estar asimismo de acuerdo en la existencia de la causa alegada; y asi es que aun cuando convengan en la certeza de los hechos y en la pretension sobre la separacion, no se considera concluido el juicio, sino que se sigue por todos sus trámites hasta que recaiga la sentencia definitiva (2).

---

(1) Berardi jus eclesiastic. tom. 3, disert. 7, cap. 2.º

(2) Para mayor inteligencia de los trámites que se observan en estos juicios, téngase presente el formulario de una causa de divorcio seguida por todos sus trámites, que insertamos al fin de esta primera parte.

© Biblioteca Nacional de España

11. Pronunciada esta, nunca pasa en autoridad de cosa juzgada (1), debiendo las curias eclesiásticas amonestar á los cónyuges que se reconcilien mútuamente y vuelvan á unirse, y procurando que autorizada la separacion no vivan con público escándalo, á cuyo fin seria conveniente se pusiese en práctica la disposicion del papa Gregorio IX (2), que establece que si las mugeres, dejando el tálamo nupcial, viviesen lascivamente y no se corrigiesen despues de ser amonestadas por sus maridos, sean trasladadas á un monasterio, ó establecimiento donde vivan con reclusion.

12. Verificado el divorcio, cesan los efectos civiles del matrimonio, y por consiguiente deja de tener lugar la participacion de gananciales entre los cónyuges, haciendo cada uno suyo privativamente lo que adquiera despues de la separacion, y recobrando la muger la administracion de sus bienes de que estaba privada por la ley civil fundada en la sujecion que aquella debia tener á la cabeza de la sociedad conyugal. No obstante, es doctrina admitida entre los autores que cualquiera de los cónyuges que diere causa al divorcio, libra al otro de sí, mas no se libra del otro, esto es, el cónyuge que dió motivo para que se disolviese la sociedad legal por medio del divorcio, deja de participar de los bienes gananciales que proceden del caudal del otro, pero está obligado á dar al cónyuge inocente la mitad de los gananciales que del suyo proceden.

13. Tambien está obligado el cónyuge que dió causa al divorcio á prestar alimentos á los hijos, á menos que fuese pobre y el otro rico, en cuyo caso este será el que deba alimentarlos, debiendo cuidar

---

(1) Elizondo, tom. 7, cap. 13. núm. 32.
(2) Cap. 19 de Conversion. conjuratorum.

© Biblioteca Nacional de España

de su educacion el cónyuge inocente (1). Sin embargo el enlace de circunstancias que en tales casos ocurre exige la mayor prudencia y madurez para seguir ó dejar de adoptar esta doctrina general.

CAPITULO IV.

De las causas de nulidad de matrimonio.

1. *La nulidad de matrimonio ha de decidirse por los tribunales eclesiásticos.*
2. *La accion de nulidad únicamente compete á las partes interesadas.*
3. *Siempre que sea posible ha de estarse por la validez del matrimonio.*
4. *Casos en que compete la reclamacion sobre la nulidad á otras personas ademas de los cónyuges.*
5. *Personas que no pueden acusar de nulidad.*
6. *Sustanciacion en los juicios de nulidad.*
7. *La prueba para decretar la nulidad ha de ser clara y terminante.*
8. *Si en la sentencia definitiva se declara nulo el matrimonio, quedan tambien nulos todos sus efectos.*
9. *¿Qué efectos producirá un matrimonio contraido con buena fé, que fuese declarado nulo.*

1. Siempre que ocurra alguno de los impedimentos dirimentes, que segun esplicamos en otro lugar (2) invalidan el matrimonio, debe este declararse nulo. Semejante declaracion ha de hacerse por la autoridad eclesiástica, que es la competente en esta materia, no siendo permitido á las cónyuges separarse por sí, aun cuando hubiese un impedimento suficiente para anular el matrimonio, á fin de evitar los males que de lo contrario se seguirian. De consiguiente es indispensable que el juez eclesiástico prévio un detenido y maduro exámen de la clase de impedimento que se alega, declare si procede ó no la nulidad.

2. La accion de nulidad del matrimonio única-

(1) L. 3, tit. 19, P. 4.
(2) Cap. 2, tit. 2, lib. 1.° de esta edicion.

© Biblioteca Nacional de España

mente compete á las partes interesadas; asi es que si el impedimento fuese de impotencia, solo podrán intentar dicha accion los mismos cónyuges, los cuales si quisieren ocultarlo, y vivir fraternalmente y no como cónyuges, pueden hacerlo (1). Mas en el caso de que cualquiera de ellos quisiese hacer uso de dicha accion, debe tenerse presente que solo produce su efecto é invalida el matrimonio, cuando este impedimento es anterior á su celebracion, y no cuando le sobreviniere despues por alguna causa posterior, por el principio de que el matrimonio lejítimamente contraido es entre nosotros indisoluble. Tambien es necesario que la impotencia sea perpétua y no temporal, pues esta no impide absolutamente y para siempre el fin y objeto del matrimonio, y por consiguiente no lo anula (2). Si hubiese duda acerca de si la impotencia es temporal ó perpétua, y los cónyuges por razon de ella pretendiesen la separacion, se les concederá el plazo de tres años para que vivan juntos, recibiéndoles juramento de que en cuanto puedan procurarán cohabitar; y si en este tiempo no lo consiguiesen é instasen sobre su separacion, se puede considerar perpétua la impotencia; empero para declararlo asi deben indispensablemente preceder los competentes reconocimientos de facultativos; á fin de averiguar de un modo seguro la verdad, y asimismo recibirse juramento á cada uno de los dos sobre haber procurado ambos con buena fé y no conseguido la cohabitacion, debiendo jurar tambien siete parientes respectivos de cada uno de los cónyuges, ó en su lugar igual número de personas de la vecindad, que creen que aquellos prestaron con verdad su juramento (3).

(1) L. 1, tit. 9, P. 4; y cap. 4 de frigid. et malefic.
(2) L. 2, tit. 8, P. 4.
(3) L. 5, tit. 8, P. 4.

© Biblioteca Nacional de España

3. Si trascurridos los tres años que concede la ley, no estuviesen acordes los cónyuges, acerca de si se ha consumado ó no el matrimonio, negándolo uno de ellos, y afirmándolo el otro, y no apareciesen señales positivas de la impotencia, se creerá al que lo afirma; porque siempre que sea posible ha de estarse por la validez del matrimonio; advirtiendo que el trienio de prueba de que habla la ley se concede á la muger que pide la nulidad por razon de impotencia del marido, únicamente cuando fuere virgen, pues si careciese de esta circunstancia ha de presentar su demanda de separacion dentro de un mes contado desde que conoció el impedimento del marido; de suerte que si lo dejase trascurrir sin hacer reclamacion alguna, y el marido jurare que consumó el matrimonio, no será creida, ni por consiguiente se declarará la nulidad (1).

4. Si se intentase la nulidad por haberse celebrado el matrimonio por error de la persona, miedo grave ó por cualquier otro defecto de consentimiento, solo podrán entablarla tambien los mismos cónyuges, porque pueden avenirse y renunciar su accion, consintiendo de nuevo el matrimonio (2). Mas si el impedimento por el cual se intenta su disolucion fuese de consanguinidad, afinidad ó pública honestidad, pueden entablar dicha accion no solo los cónyuges, sino tambien sus respectivos padres, y en su defecto los parientes mas cercanos, porque se presume que estos tienen noticia cierta del parentesco. En defecto de unos y otros concede la ley la misma accion á cualquiera del pueblo, porque interesa sobremanera á la

---

(1) L. 6, tit. 8, P. 4.

(2) Cap. 4, tit. 18, lib 4 de las decretales de Gregorio IX, cap. 2 y final *de conjugio servorum.*

© Biblioteca Nacional de España

sociedad el que no se cometan semejantes incestos (1), y por igual razon puede tambien el juez eclesiástico proceder de oficio en informacion sumaria, cuando tenga noticia de algun impedimento de esta clase (2).

5. La persona cuyo testimonio sea inadmisible por razon de infamia ó por cualquier otra causa, no puede acusar á los casados sobre nulidad de su matrimonio, á menos que lo hagan como parientes de aquellos; ni tampoco puede acusarlos ni ser oido el que lo ejecute con intencion de exigirles dinero ú otra cosa equivalente (3). Tampoco deberá admitirse la acusacion de los que habiendo estado presentes al acto de las proclamas ó amonestaciones y ocultado algun impedimento, quisieren denunciarlo despues, á no ser que alegasen alguna causa lejítima que les impidió ejecutarlo en su tiempo. Mas el que diga y jure que en dicho tiempo hasta la celebracion del matrimonio ignoró el impedimento, será oido en su acusacion, aunque haya tenido la noticia por alguno de los que le ocultaron y no quisieron acusarlo (4).

6. Presentada la demanda de nulidad, en la que se ha de esponer con claridad la clase de impedimento con la debida justificacion, ú ofreciendo hacerla en su caso, se comunicará al fiscal eclesiástico, para que manifieste si el impedimento que en ella se alega es ó no de los que marcan los cánones como suficientes para producir la nulidad, y en su vista será admitida ó desechada por el juez. En el primer caso, se dará traslado al otro cónyuge y seguirán todos los demas trámites como un juicio ordinario, admitiéndose las pruebas instrumentales y testimoniales, mas no la de

---

(1) L. 3, tit. 9, P. 4.
(2) Cap. 3, X de divort.
(3) L. 4, tit. 9, Part. 4.
(4) L. 5, tit. 9, P. 4.

© Biblioteca Nacional de España

juramento deferido, porque este en realidad es una especie de transaccion, y por punto general no se puede transigir sobre la existencia del matrimonio; ni tampoco se admitirá la prueba de confesion de los cónyuges por el peligro de connivencia (1).

7. Si la prueba no fuese clara y terminante, se sostendrá la validez del matrimonio, en cuyo favor previno el Sumo Pontífice Benedicto XIV se nombrase en cada diócesis un defensor de los matrimonios, el cual debe asistir á los pleitos de nulidad para sostener el vínculo matrimonial, y en cumplimiento de su oficio ha de apelar y suplicar de la sentencia que se dicte contra el matrimonio hasta que recaigan dos conformes que lo invaliden (2). En los tribunales eclesiásticos los fiscales son los que en el dia ejercen el referido oficio.

8. Si en la sentencia definitiva llegase á declararse la nulidad del matrimonio, quedan tambien nulos todos sus anteriores efectos á no impetrarse dispensa; mas como en estos juicios no se trata de derechos puramente privados, nunca adquieren las sentencias la fuerza de cosa juzgada, y siempre admiten enmienda por causa de error (3).

9. Si un matrimonio contraido con buena fé, fuese declarado nulo, producirá no obstante la nulidad los efectos civiles del verdadero matrimonio, tanto con respecto á los padres como con respecto á los hijos. Mas para que se presuma contraido de buena fé han de concurrir las circunstancias siguientes: 1.ª Que los esposos hayan ignorado los vicios que le hacian nulo. 2.ª Que sea escusable esta ignorancia. 3.ª Que hayan celebrado el matrimonio con las debidas solemnida-

(1) Walter. Man. du droit eccles.
(2) Const. de Bened. XIV, de 3 de Nov. de 1741.
(3) Cap. 7, X de sent. et re judic.

© Biblioteca Nacional de España

des (1). No solo es necesaria la buena fé al tiempo de la celebracion del matrimonio, sino que debe existir en todo tiempo, porque cesando aquella dejará de producir sus efectos, y por consiguiente los hijos concebidos despues no gozarán los derechos de la legitimidad. Si la buena fé existiese solamente de parte de uno de los cónyuges, este solo gozará de los efectos civiles del matrimonio, y tambien los hará estensivos á sus hijos, los cuales á pesar de la mala fé del otro cónyuge, serán considerados como legítimos (2).

(1) L. 2, tit. 15, P. 4.
(2) L. 3, tit. 3, P. 4.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO IX.

De las causas beneficiales y de nulidad de votos.

CAPITULO I.

Juicio de oposicion á capellanías colativas.

1. *Razon del método.*
2. *Cuando tiene lugar este juicio.*
3. *Como se provoca.*
4. *Modo de sustanciarse.*

1. Otras de las causas puramente eclesiásticas son las que se forman de resultas y con motivo de la provision de las capellanías, cuyas diferentes especies dejamos esplicadas en el cap. 7, tít. 16, lib. 2.° Asi que solo debemos ocuparnos al presente del procedimiento del juicio de oposicion á las capellanías colativas, á pesar de que en el dia poco uso puede tener á consecuencia de las nuevas disposiciones legales que en el referido título hemos consignado.

2. El juicio de oposicion á las capellanías colativas tiene lugar cuando se encuentra vacante una de esta clase para determinar la persona en quien debe proveerse. La capellanía queda vacante por muerte, renuncia, casamiento, inhabilitacion ó no ordenarse el que la obtenia. Para la declaracion de la vacante en este último caso es necesario formar un espediente instructivo con audiencia del poseedor de la capellanía y el fiscal de la jurisdiccion.

3. Tienen derecho á provocar la formacion de esta causa las personas llamadas en la fundacion á su goce y disfrute, y se instaura por medio de un es-

© Biblioteca Nacional de España

crito, que se presenta en el juzgado eclesiástico competente, en el cual se solicita se convoque á todos los que pudieran considerarse con derecho á dicha capellanía; se declare que ella toca y pertenece al actor mediante su preferencia, y que por consecuencia se le dé la colacion y canónica institucion de la misma, y se le ponga en posesion de sus bienes con rendimientos de frutos desde la vacante. El juzgado competente es el de la diócesis en que está la capellanía instituida, debiendo este escrito, que se llama de *oposicion*, ir acompañado de los documentos que acrediten la vacante.

4. En vista de semejante escrito el juez admite la oposicion y manda espedir edictos convocando á los parientes que se crean con derecho á la capellanía, para que se presenten á deducirlo en el término proporcionado que para ello se les señala. Los edictos se remiten al cura ó rector de la iglesia donde aquella estuviere fundada, previniéndole que los publique en el ofertorio, que fije copia en sitios acostumbrados y que concluido el término los devuelva con certificacion de haberse publicado. Todas las personas que durante el término señalado en los edictos se presentaren oponiéndose, son admitidas, y despues de espirado el mismo se controvierte entre ellas el preferente derecho, sustanciándose el negocio como si fuera un pleito civil ordinario. Mas transcurrido sin que nadie se presente, acusadas las competentes rebeldías, se dará la causa por conclusa, y se recibirá á prueba continuándose como en el caso anterior. Lo dicho es suficiente para formar alguna idea de este juicio, en cuya esplicacion no conceptuamos necesario detenernos mas por hallarse suprimidas las referidas capellanías, segun espusimos en su lugar.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De las causas de nulidad de profesion.

1. *Qué se entiende por profesion y causas por que se anula.*
2. *Personas que deben conocer de la nulidad.*
3. *Modo con que deben proceder en su conocimiento.*
4. *Como podrá pedirse la nulidad despues de los cinco años.*

1. La profesion religiosa consiste en los tres votos de pobreza, castidad y obediencia. Esta profesion puede ser nula por varios motivos, siendo el primero de ellos el haberse hecho antes de los diez y seis años (1), que es la edad que se requiere *pro forma* en la profesion, tanto de los hombres como de las mugeres. Tambien adolece de la propia nulidad la hecha sin haber precedido la correspondiente informacion de sus padres, vida y costumbres, y la hecha por persona que padecia una enfermedad contagiosa que ocultó, cuando se la examinó; y finalmente es asimismo nula la hecha por miedo ó con los otros defectos que espresan los cánones; los cuales previenen que la nulidad de la profesion para ser oida debe reclamarse dentro de cinco años, cuyo tiempo empieza á correr desde el dia de la profesion.

2. La nulidad de la profesion se determina por el ordinario y por el superior de la religion, por el cual se entiende al prelado del convento en que profesó el que reclama (2). Y si este superior no puede asistir al conocimiento de la causa, puede nombrar otro regular ó secular eclesiástico canonista que determine el pleito con el ordinario, debiéndose tener

(1) Conc. Trid. sess. 25, de Regularib. cap. 15.
(2) Benedic. XIV, in Bula si datam hominibus etc. pár. 7.

© Biblioteca Nacional de España

entendido que en caso de discordia, esta ha de dirimirse por la silla Apostólica.

3. Para la validez de las actuaciones de esta causa es preciso citar, asi al convento, como á todos á quienes interesa la validacion de la profesion y especialmente las personas á quienes se atribuye la causa del miedo, si viviesen. Igualmente que en las causas matrimoniales debe citarse al defensor de las profesiones, nombrados por los ordinarios en todas las diócesis, y que regularmente lo es el promotor fiscal eclesiástico, pues de lo contrario el procedimiento será nulo, de ningun valor ni efecto, y en el caso de recaer sentencia contra la profesion, deberá lo mismo que en las espresadas causas matrimoniales, apelar el mencionado defensor. En la segunda y tercera instancia se seguirá el pleito con el defensor que en ellas se nombre, determinándose en las mismas el pleito por el metropolitano y el superior del monasterio de la órden que haya en la Metrópoli (1).

4. Pasados los cinco años, dentro de los que debe reclamarse la nulidad segun hemos manifestado en el número 1.°, solo puede esta deducirse, recurriéndose á la sagrada congregacion del Concilio ó de regulares, pidiéndose restitucion contra su lapso por haber durado la causa impediente; el exámen de esta se comete á los ordinarios, los cuales deben tambien proceder en este incidente con citacion del defensor, pues es tan necesaria para la validez del procedimiento, como cuando se trata de lo principal (2).

Cuanto se ha dicho en los párrafos anteriores tiene hoy poca aplicacion en España, segun la legislacion vigente acerca de las órdenes religiosas.

---

(1) Id. pár. 12 et 13.
(2) Id. pár. 17 et 19.

© Biblioteca Nacional de España

FORMULARIO

CORRESPONDIENTE A ESTA PRIMERA PARTE.

Causa de divorcio seguida por todos sus trámites.

D. F., en nombre y con poder que en debida forma presento de la Sra. D.ª M., muger lejítima de de D. L., ante V. S., como mas haya lugar en derecho digo: Que en tantos contrajo la Sra. que represento, matrimonio con D. L., habiendo disfrutado de las felicidades domésticas en la mayor paz y buena armonía hasta hace un año que empezó, no solo á faltar al exacto cumplimiento de sus deberes, sino á tratarla mal contínuamente de palabra y de obra, amenazándola con la muerte; y á fin de evitar una desgracia se veia en la precision de encerrarse en un cuarto de su casa; mas la noche tal no dándola tiempo para tomar esta precaucion, la maltrató tan fuertemente que de sus resultas quedó privada de sentidos, encontrándose cuando volvió en sí en la habitacion del vecino D. F., el cual en union del inmediato D. R., pueden deponer de la esactitud y veracidad de lo alegado. Inútiles han sido las amonestaciones amistosas para hacerle entrar en la senda del deber, pues á todo se ha negado, igualmente que á una avenencia en el juicio de conciliacion, segun resulta de la certificacion que igualmente acompaño. En semejante estado, atendiendo á que la existencia de mi parte peligra por la sevicia y trato cruel, se ve en la triste posicion de impetrar la accion de este respetable tribunal, y por tanto

A V. S. suplico que habiendo por presentado el poder y certificacion del juicio de conciliacion, se sirva mandar se reciba la correspondiente justificacion de testigos al tenor de los hechos que dejo con-

© Biblioteca Nacional de España

signados en el fondo del escrito, y en su vista declarar haber lugar al divorcio *quoad thorum, et mutuam cohabitacionem*, pues para ello y con las protestas ordinarias, interpongo esta demanda: asi es justicia que pido, juro etc.

Otrosí, digo: Que mí parte preventivamente en el juicio de conciliacion, y por disposicion del teniente alcalde constitucional fue depositada en casa de D. N.; pero deseando trasladar el depósito á la casa de sus padres, á V. S. suplico se sirva estimarlo asi, pues es justicia que pido ut supra.

Otrosí, digo: Que para entablar en el juzgado ordinario la accion de alimentos y litis espensas se necesita testimonio de haber dejado incoada en este tribunal la demanda de divorcio, y por ello á V. S. suplico se sirva mandar se me espida en forma el citado testimonio, pues es justicia que pido ut supra.

Auto. En lo principal por presentado el poder y certificacion del juicio de conciliacion, recíbase á esta parte la justificacion que solicita, en cuanto al primer otro sí el depósito de D.ª N. constituido en la casa de D. N., trasládese á la de sus padres conforme se pide, y en cuanto al segundo otro sí espídase el testimonio de haberse entablado la demanda de divorcio.—El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó á tantos.

Notificacion. En tal parte á tantos etc., yo el escribano notario de este tribunal, notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro y entregando copia literal al procurador D. F., haciéndole saber que para examinar los testigos de que intentase valerse en la justificacion solicitada, estaba señalada la hora tal, dia etc., quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Diligencia de depósito. En tal parte, á tantos etc. El fiscal de vara acompañado de mí el notario de este tribunal nos constituimos en la casa habitacion de D. L., sita en tal parte, en la que estaba depositada

© Biblioteca Nacional de España

la Sra. D.ª M., y estando presente dicha Sra. se la hizo saber la providencia anterior, y habiendo afirmado de nuevo que deseaba que el depósito que estaba sufriendo se trasladase á la casa de sus padres, cumpliendo con lo mandado por su señoría, y acompañada del citado fiscal de vara y de mí el notario, pasamos á la casa habitacion de D. F., sita en tal parte, en la que requerido el D. F. por el fiscal de vara con la providencia anterior, dijo: Que estaba conforme en admitir y tener en depósito á su hija D.ª M., ofreciendo poner en conocimiento de su señoría todo lo que sucediere; y en este estado lo firmó con el fiscal de vara, de lo que doy fé.

Primer testigo D. F. En tal parte, á tantos etc. ante el señor vicario eclesiástico de etc., compareció el que dijo ser y llamarse D. F., vecino de... oficio... á quien su señoría por ante mí recibió juramento por Dios nuestro Señor y una señal de Cruz, bajo la que ofreció decir verdad en lo que supiere y fuere preguntado, y siéndolo al tenor de lo contenido en el escrito de demanda del que se le enteró leyéndoselo integro, dijo: Que es cierto cuanto en él se contiene por haberlo visto y presenciado varias veces, siéndolo igualmente que la noche tal escitado por los lamentos y sollozos de la Sra. D.ª M. subió á su cuarto habitacion acompañado de su vecino D. R., y encontraron á la Sra. D.ª M. tendida en el suelo y privada de sus sentidos, y para evitar mayor desgracia la cogió ayudado con el citado vecino, y la bajó á su casa donde la prestó los ausilios necesarios, siendo todo la verdad por el juramento prestado, y leida que le fué esta su declaracion, en ella se afirmó, ratificó y firma con su señoría de que doy fé.

Segundo testigo D. R. En tal parte á tantos etc., compareció ante el señor vicario eclesiástico de etc., el que dijo ser y llamarse D. R., vecino de... de oficio... á quien su señoría por ante mí recibió jura-

© Biblioteca Nacional de España

mento por Dios nuestro Señor y una señal de Cruz, bajo la que ofreció decir verdad en lo que supiere y fuere preguntado, y siéndolo al tenor de lo contenido en el escrito de demanda, se le enteró leyéndoselo íntegro, dijo: Que es cierto y positivo cuanto en él se contiene por haberlo visto y presenciado en distintas ocasiones, siendo asimismo cierto que la noche tal escitado por los sollozos y lamentos de la Sra. doña M., asociado con el vecino D. F., subió á su habitacion y la encontró tendida en el suelo privada de sus sentidos; por lo que y para evitar otra desgracia de mas trascendencia la cogió D. F., y ayudado por el que declara, la bajaron al cuarto de aquel donde se la suministraron los ausilios necesarios. Siendo todo la verdad bajo el juramento prestado, y leida que le fué esta su declaracion, en ella se afirmó y ratificó, y firma con su señoría de que doy fe.

Requerimiento. Acto contínuo, yo el notario requerí al procurador D. F. para que presentasen los testigos, y enterado dijo: Que por ahora creia ser suficiente para su derecho los dos presentados; pero que se reservaba si fuere necesario hacerlo de otro: firma de que doy fé.

Nota. En este dia ha sido estendido y entregado al procurador D. F. el testimonio solicitado en el tercer otro si de su escrito de demanda y de haberlo recibido, firma á continuacion.

Auto. Comuníquense estas diligencias al fiscal el Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó.

Notificacion. En tantos etc., yo el notario de este tribunal notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y entregando copia literal al presbítero licenciado D. L., fiscal del tribunal eclesiástico, quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Otra notificacion. Acto contínuo yo el notario notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y entregando

© Biblioteca Nacional de España

copia literal al procurador D. F., quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Dictamen fiscal. El fiscal ha visto y detenidamente ha examinado la demanda de divorcio incoada por la Sra. D.ª M. contra su esposo D. L., los hechos que en ella se espresan y que la sirven de fundamento están suficientemente justificados por las declaraciones de los testigos D. R. y D. F., y en su vista el fiscal es de dictámen se admita á la Sra. D.ª M. la citada demanda. El juzgado sin embargo, acordará como siempre lo mas justo.

Auto. En virtud de lo espuesto por el fiscal se admite á la Sra. D.ª M. su demanda de divorcio cuanto ha lugar en derecho, y de ella se confiere traslado á su esposo D. L., por él término ordinario. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó á tantos etc.

Notificacion al fiscal. En tantos, yo el notario de este tribunal notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y entregando copia al presbítero licenciado D. L., fiscal del tribunal eclesiástico, quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Notificacion al procurador D. F. Acto contínuo yo el notario notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y entregando copia literal al procurador D. F., quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Notificacion á D. L. Acto contínuo yo el notario me constituí en la casa habitacion de D. L. en su persona, le notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro y dándole copia, quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Escrito del marido mostrándose parte. D. P., en nombre y con poder que en debida forma presento de D. L., ante V. S. como mejor proceda, digo: Que á mi parte se le ha hecho saber una providencia de V. S. por la que se le confiere traslado de la demanda de divorcio seguida por su esposa D.ª M., y para

© Biblioteca Nacional de España

evacuarlo en debida forma, me muestro parte en estos autos, y por tanto

A V. S. suplico que habiendo por presentado el poder, y teniéndome por parte en los citados autos se sirva mandar se entiendan conmigo las notificaciones y traslados, y se me entreguen teniendo estado, pues es justicia que pido, juro etc.

Auto. Por presentado el poder; téngase á este procurador por parte en estos autos y entréguensele para que evacuen el traslado pendiente. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó á tantos etc.

Notificacion. Acto continuo yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y dando copia á los procuradores de las partes D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

Contestacion de la demanda. D. P., en nombre de D. L., en los autos de divorcio seguidos á instancia de la esposa de mi parte D.ª M., y en uso del traslado que de ellos se me ha conferido digo: Que V. S. en justicia se ha de servir absolver de la demanda á D. L., declarando no haber lugar al divorcio *(quoad thorum et mutuam cohabitacionem)* solicitado por la Sra. D.ª M., condenando á esta á perpétuo silencio y las costas, pues asi procede de autos y siguientes reflesiones. (Aqui se alega). Por tanto

A V. S. suplico se sirva determinar como dejo solicitado en el ingreso de este escrito, por ser justicia que pido.

Auto. Traslado á la parte de la Sra. D.ª M. El Sr. D. F. vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó á tantos.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro y dando copia á los procuradores de las partes D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

© Biblioteca Nacional de España

Escrito de réplica. D. F. en nombre de la señora D.ª M., en los autos á su instancia promovidos contra su esposo D. L. sobre divorcio, en uso del traslado que de ellos se me ha conferido, visto el escrito de este por el que pide se declare no haber lugar al divorcio *quoad thorum, et mutuam cohabitacionem*, y que se imponga á mi parte perpétuo silencio y las costas digo: Que V. S. sin embargo de lo espuesto y alegado por la parte contraria, en méritos de rigurosa justicia se ha de servir desestimar en todos sus estremos su pretension, accediendo en un todo á lo solicitado en mi escrito de demanda con espresa condenacion de costas, pues asi procede de autos y siguientes reflecsiones. (Aqui se alega contestando á lo espuesto en el escrito contrario); y por tanto

A V. S. suplico se sirva proveer como dejo solicitado en el ingreso de este escrito, por ser justicia que pido juro.

Auto, traslado y autos. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firmó á tantos etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro, y dando copia á los procuradores de las partes D. F. y D. P.; quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. P. en nombre de D. L. en los autos etc. digo: que afirmándome en lo espuesto por parte de D. L., y negando lo alegado por la Sra. D.ª N., contradigo y concluyo para prueba.

Auto. Por conclusos, y autos citadas las partes. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc. lo mandó y firmó á tantos.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro y dando copia á los procuradores de las partes D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

© Biblioteca Nacional de España

D. F., en nombre de la Sra. D.ª M., en los autos de divorcio á su instancia seguidos contra su esposo D. L. digo: Que V. S. en auto de tantos se ha servido tener dichos autos por conclusos, citando á las partes, y pues es procedente segun su estado que en ellos se dicte la providencia que en justicia corresponda;

A V. S. suplico se sirva señalar para la vista el dia mas próximo que sea de superior agrado; es justicia que pido, juro etc.

Auto. Se señala para la vista de estos autos el dia tantos á tal hora, citadas las partes. El Sr. D. F., vicario eclesiástico lo mandó y firmó á tantos etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro, y dando copia á los procuradores de las partes D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

Nota. En el dia y hora señalada tuvo lugar la vista de estos autos con asistencia de los letrados defensores de las partes, en la que se invirtió tanto tiempo, y concluidos los informes su señoría los declaró por vistos de que doy fé.

Auto en vista. Se recibe este pleito á prueba por término de tantos dias comunes á las partes. El señor don F., vicario eclesiástico etc. lo mandó y firmó á tantos etc.

Notificacion al procurador D. F. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro, y dando copia al procurador D. F., quedó enterado y lo firma de que doy fé.

Otra notificacion al procurador D. P. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dando copia al procurador D. P., quedó enterado y lo firma de que doy fé.

D. F., en nombre de la Sra. D.ª M. en los autos

© Biblioteca Nacional de España

de divorcio á su instancia seguidos contra su esposo D. L., digo: Que en auto de tantos V. S. se ha servido recibir el pleito á prueba por término de tantos dias comunes á las partes, y puesto que en su tiempo no se ha interpuesto apelacion, procede y

A V. S. suplico se sirva declarar por consentido y pasado en autoridad de cosa juzgada el citado auto en vista, pues es justicia que pido, juro etc.

Auto. Declárase por consentido y pasado en autoridad de cosa juzgada, el auto en vista pronunciado en tantos, condenando á las partes á estar y guardar lo que en él se previene, empezando á correr el término de los veinte dias de prueba desde el siguiente en que quede notificada esta providencia. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó, y firmó etc.

Notificacion de los procuradores. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro, y dando copia á los procuradores D. L. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. L., en los autos de divorcio seguidos á instancia de la señora D.ª M., digo: Que en tantos empezó á correr el término de prueba, y como no sea bastante el de los veinte dias para hacer la que á mi derecho corresponde, procede, y

A V. S. suplico se sirva prorogar el citado término de prueba hasta los ochenta de la ley: es justicia que pido, juro etc.

Auto. Estando en tiempo se proroga el término de prueba hasta los ochenta de la ley. El señor D. F., vicario eclesiástico lo mandó y firmó en tantos, etc.

Notificacion á los procuradores. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro, y dando copia á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados, y lo firman de que doy fé.

© Biblioteca Nacional de España

D. F., en nombre de la señora D.ª M., en los autos de divorcio seguidos á mi instancia contra D. L., digo: Que estos autos fueron recibidos á prueba por término de tantos dias, cuyo término á instancia de D. L., se prorogó despues hasta los ochenta de la ley, y habiendo trascurrido este con esceso; A V. S. suplico se hagan en estos autos publicacion de probanzas, y se comuniquen á las partes por su orden; es justicia que pido, juro etc.

Nota. De esta pretension se suele conferir traslado, pero como trascurrido el término de prueba, necesariamente tiene que hacerse publicacion de probanzas no hay necesidad de oir á la parte contraria, asi es que en semejante caso se acostumbra dar la providencia siguiente.

Auto. Autos: El señor D. F., vicario eclesiástico la mandó etc., á tantos.

Otro auto. Se hace publicacion de probanzas en estos autos, á los que únanse las practicadas y comuníquense á las partes por su orden y término ordinario. El señor D. F., vicario eclesiástico lo mandó y firmó á tantos, etc.

Notificacion á los procuradores. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior leyéndole íntegro, y dando copia á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

Pieza de prueba practicada á instancia de la señora D.ª M.

D. F., en nombre de la señora D.ª M., en los autos seguidos á instancia de mi parte contra su esposo D. L., digo: Que dichos autos se hallan recibidos á prueba, y para practicar la que á mi derecho conviene, es indispensable que los testigos que por mi parte fueren presentados sean examinados al te-

© Biblioteca Nacional de España

nor del interrogatorio que en debida forma acompaño: por tanto

A V. S. suplico que habiendo por presentado dicho interrogatorio, á su tenor y bajo juramento en forma, con citacion contraria sean examinados los testigos que se presentaren por ser justicia que pido, juro, etc.

Otro sí, digo: Que me es asimismo conveniente que los testigos que sirvieron para la justificacion que pretendí, y me fué admitida al entablar la demanda se ratifiquen en sus respectivas declaraciones, y por tanto

A V. S. suplico que en debida forma y con citacion contraria se sirva estimarlo asi, por ser justicia que pido, juro, etc.

Interrogatorio al tenor del cual han de ser examinados los testigos que por mi parte fueren presentados.

1.ª Por el conocimiento de las partes, noticias de este pleito y demas generales de la ley.

2.ª Si saben que D. L., hace tanto tiempo olvidando sus deberes guarda con D.ª M. una conducta punible y criminal, privándola hasta de lo mas necesario para su sustento.

3.ª Si saben ademas que D. L. en distintas ocasiones ha pretendido maltratarla y que indudablemente lo hubiese logrado si la D.ª M. no hubiera tenido la precaucion de encerrarse ó de refugiarse en la casa de los vecinos, pero que á pesar de todo en la noche tal la maltrató en estremo que la dejó privada de sus sentidos.

4.ª y última. De público y notorio, pública voz y fama y comun opinion etc.

Auto. En lo principal por presentado el interrogatorio á su tenor y con citacion contraria, examinense los testigos que por esta parte fueren presentados, y en cuanto al otrosí como se pide. El señor

© Biblioteca Nacional de España

D. F., vicario eclesiástico, etc., lo mandó y firmó á tantos, etc.

Citacion á los procuradores D. F. y D. P. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y dando copia á los procuradores D. F. y D. P., haciéndoles saber que para el exámen de los testigos que de nuevo se presentaren, y para la ratificacion de los que habian ya declarado, estaba señalada la hora tal del dia tantos, se dieron por citados y lo firman de que doy fé.

Primer testigo D. R. En tal parte á tantos compareció ante su señoría el que dijo ser y llamarse D. R., vecino de tal parte, de tal profesion, y á quien su señoría por ante mí el notario de este tribunal eclesiástico recibió juramento por Dios nuestro Señor y una señal de la cruz, de decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo al tenor de las preguntas que encierra el interrogatorio presentado por parte de la señora D.ª M., á la

1.ª dijo: Que conoce á las partes litigantes, que tiene noticias de este pleito, pero que no le comprende ninguna de las generales de la ley que le fueron esplicadas por su señoría.

A la 2.ª dijo: Que es cierto y esacto su contenido en todas sus partes.

A la 3.ª: Que tambien es esacto y le consta al testigo por haberlo visto y presenciado en muchas ocasiones.

A la 4.ª y última: Que lo espuesto lo sabe de público y notorio, de pública voz y fama y comun opinion. En cuya declaracion leida que le fué se afirmó y ratificó en ella, espresando ser de tanta edad, y firma con su señoría de que doy fé.

Segundo testigo D. N. En tal parte á tantos, compareció ante su señoría el que dijo ser y llamarse D. N., vecino de tal parte, de tal profesion, á quien su señoría por ante mí el notario de este tribunal

© Biblioteca Nacional de España

eclesiástico recibió juramento por Dios nuestro Señor y una señal de la cruz, de decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo al tenor de las preguntas que abraza el interrogatorio presentado por parte de la señora D.ª M. á la

1.ª dijo: Que conoce á las partes litigantes, que tiene noticias de este pleito, pero que no le comprende ninguna de las generales de la ley que le fueron esplicadas por su señoria.

A la 2.ª dijo: Que lo ignora.

A la 3.ª: Que es cierto el contenido de esta pregunta por haberlo visto y presenciado el testigo en muchas ocasiones.

A la 4.ª: Que lo espuesto lo sabe de público y notorio, de pública voz y fama y comun opinion. En cuya declaracion leida que le fué, se afirmó y ratificó en ella, espresando ser de tanta edad, y firma con su señoria de que doy fé.

Requerimiento al procurador D. F. Acto continuo yo el notario de este tribunal eclesiástico requerí al procurador D. F. para que presentase mas testigos y dijo: Que creia bastantes con los ya presentados y lo firma de que doy fé.

Nota. Si se presentasen mas testigos, se tomarán las declaraciones en iguales términos que las dos anteriores.

Ratificacion de los testigos.

1.º *D. R.* En tal parte á tantos, etc., ante el señor D. F., etc., vicario eclesiástico, etc., compareció el que dijo ser y llamarse D. R., vecino de tal parte, oficio ó profesion tal, al que su señoria por ante mí el notario de este tribunal recibió juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz, de decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo por la declaracion que prestó en estos autos y

© Biblioteca Nacional de España

que obra al fólio tantos, de la que se le enteró, leyéndosela íntegra, dijo que era la misma, en la que se afirmaba y ratificaba sin tener que quitar, ni añadir cosa en contrario, y preguntado por las generales de la ley que por su señoria le fueron esplicadas, manifestó que no le comprendia, y habiéndole leido esta declaracion se afirmó en ella, espresando ser de tanta edad, y firma con su señoria de que doy fé.

Otro testigo D. N. En tal parte á tantos, etc., ante el señor D. F., etc., vicario eclesiástico, etc., compareció el que dijo ser y llamarse D. N., vecino de tal parte, de tal profesion ú oficio, al que su señoria por ante mí el notario de este tribunal recibió juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz, de decir verdad en lo que supiere y le fuere preguntado, y siéndolo por la declaracion que prestó en estos autos y que obra al fólio tal, de la que se le enteró, leyéndosela íntegra, dijo: Que era la misma que se afirmaba y ratificaba, debiendo añadir que habia oido en distintas ocasiones á D. L. que odiaba á su muger por causas que él se reservaba; y preguntado por las generales de la ley que por su señoria le fueron esplicadas, manifestó que no le comprendian, y habiéndole leido esta declaracion, en ella se afirmó espresando ser de tanta edad, y firma con su señoria de que doy fé.

Pieza de prueba practicada á instancia de D. L.

D. P., en nombre de D. L., en los autos de divorcio seguidos á instancia de la señora D.ª M., digo: Que dichos autos se hallan recibidos á prueba, y para intentar la que á mi derecho corresponde, presento en debida forma la carta dirigida por la señora D.ª M. y D. R., y á fin de acreditar este estremo, cual en derecho corresponde, y procede

© Biblioteca Nacional de España

A V. S. suplico que habiendo por presentada la carta se sirva mandar que con citacion contraria la señora D.ª M. comparezca á la presencia judicial, y bajo de juramento en forma puesta que la sea de manifiesto, declare si la firma que en ella se contiene es de su puño y letra y cierto su contenido, reservándome en caso de negativa pedir lo que á mi derecho competa, es justicia que pido, juro, etc.

Otro sí, digo: Que igualmente conviene á mi derecho que D. R. comparezca á la presencia judicial, y bajo juramento en forma, puesta que le sea de manifiesto la carta presentada, declare si es cierto que recibió dicha carta y que la señora D.ª M. estaba pronta á marcharse con él. A V. S. suplico que con citacion contraria se sirva estimarlo así, por ser justicia que pido, ut supra.

(Aquí la carta de que se hace mencion en el escrito anterior.)

Auto. En lo principal y otro sí por presentada la carta, la que se una á los autos rubricándose por el notario, y recíbanse á D. R. y D.ª M. las declaraciones que se solicitan con citacion contraria. El señor D. F., vicario eclesiástico, etc., lo mandó y firmó á tantos, etc.

Citacion á los procuradores D. F. y D. P. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y dando copia á los procuradores D. F. y D. P., haciéndoles saber que para las declaraciones de D.ª M. y D. R., estaba señalada la hora tal del dia tantos, se dieron por citados y lo firman de que doy fé.

Requerimiento. Acto contínuo requerí al fiscal de vara para que hiciese comparecer ante el señor vicario en el dia y hora designada á la señora D.ª M. y al señor D. R., quedó enterado y ofreció cumplirlo, de que doy fé.

Declaracion de la señora D.ª M. En tal parte, á

© Biblioteca Nacional de España

tantos, etc., ante el señor vicario eclesiástico compareció la que dijo ser y llamarse D.ª M., vecina de tal parte, de estado casada con D. L., á quien por ante mí el notario de este tribunal eclesiástico recibió su señoria juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en lo que supiere y le fuere preguntada, y siéndolo por la carta presentada por su esposo D. L., habiéndosela puesto de manifiesto, enterada, dijo: Que la firma puesta á su final es de su puño y letra, y que es cierto su contenido, y leida que la fué esta declaracion, en ella se afirmó y ratificó y firma con su señoria de que doy fé.

Declaracion de D. R. En tal parte, á tantos, etc., ante el señor vicario eclesiástico, compareció el que dijo ser y llamarse D. R., vecino de tal parte, de estado soltero, á quien por ante mí el notario de este tribunal eclesiástico recibió su señoria juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz, en lo que supiere y fuere preguntado, y siéndolo por la carta presentada por D.ª M., habiéndola puesto de manifiesto, enterado, dijo: Que lo único que puede decir, que recibió la carta de que quedó enterado, y leida que le fué esta declaracion, en ella se afirmó y ratificó confesando ser de tanta edad, y lo firma con su señoria de que doy fé.

Nota. Si hubiere necesidad de alegar de tacha ó usar de restitucion se hace todo lo mismo que en el juicio civil y ordinario.

D. F., en nombre de la señora D.ª M., en los autos de divorcio á su instancia seguidos contra su esposo D. L., en uso de la entrega que de ellos se me ha hecho, alegando de bien probado, digo: Que V. S. en justicia se ha de servir declarar que mi parte ha probado bien su accion y demanda mientras que la contraria no lo ha hecho de sus escepciones y defensa, y por consiguiente acceder en un todo conforme á lo que tengo solicitado en mi escrito de de-

© Biblioteca Nacional de España

manda fólio tantos, pues asi procede segun el resultado de autos y siguientes reflexiones (aqui se alega), y por tanto

A V. S. suplico se sirva determinar conforme dejo pretendido en el ingreso de este escrito, pues es justicia que pido, juro, etc.

Auto. Traslado.—El señor D. F., vicario eclesiástico, etc., lo mandó y firmó á tantos, etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior leyendo íntegro y dejando copia á los procuradores D. F. y P., quedaron enterados, y lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. L., en los autos de divorcio seguidos á instancia de D.ª M., usando del traslado que de ellos se me ha conferido, y por él alegando de bien probado, digo: Que V. S. en justicia y á pesar de lo espuesto por la señora D.ª M., se ha de servir declarar que mi parte ha probado bien sus escepciones y defensas, mientras que la contraria no lo ha hecho de su accion y demanda, y por lo mismo determinar conforme á lo solicitado en el escrito del fólio tantos, pues asi es de hacerse, segun el resultado de autos y siguientes reflexiones (aqui se alega), y por tanto

A V. S. suplico se sirva proveer conforme dejo solicitado en el ingreso de este escrito; asi es justicia que pido, etc.

Auto. Traslado para instruccion por término de tantos y autos. El Sr. D. F., vicario eclesiástico lo mandó etc., en tantos.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dejando copia á los procuradores D. F. y D. P. quedaron enterados, lo firman de que doy fé.

Nota. Tomados estos autos por el procurador don F. los devolvió el dia tantos, habiendo manifestado quedar instruido.

© Biblioteca Nacional de España

Auto. Autos citadas las partes. El Sr. D. F., vicario eclesiástico etc., lo mandó y firma á tantos etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dejando copia á los procuradores D. F. y D. P. quedaron enterados, lo firman de que doy fé.

D. F., en nombre de la Sra. D.ª M., en los autos de divorcio seguidos á mi instancia, digo: Que V. S. en tantos se ha servido llamar los autos citando las partes, y á fin de que en ellos se pronuncie sentencia definitiva,

A V. S. suplico se sirva señalar para la vista el dia que sea de su agrado: es justicia que pido, juro etc.

Auto. Se señala para la vista el dia tantos á tal hora citadas las partes. El Sr. D. F. vicario eclesiástico lo mandó y firmó etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario eclesiástico de este tribunal notifiqué el auto anterior, leyendo íntegro y dando copia á los procuradores D. F. y don P., quedaron enterados, y lo firman, de que doy fé.

Nota. Fueron vistos estos autos el dia y hora señalada con asistencia de los letrados defensores habiendo invertido tanto tiempo. Y concluidos los informes su señoría los declaró por vistos, de que doy fé.

Auto en vista. En tal parte, á tantos etc. El señor don F., vicario eclesiástico etc., por ante mí el notario de este tribunal eclesiástico, dijo: Que habiendo visto los autos de divorcio, seguidos á instancia de la Sra. D.ª M. contra su esposo D. L., y hecho cargo de lo alegado y probado por una y otra parte, debia declarar y declaraba no haber lugar al divorcio *quoad thorum, et mutuam cohabitationem* pretendida por la Sra. D.ª M., á quien condenaba á hacer vida marital con su esposo D. L., amonestando á ambos á que olvidasen lo pasado y continuaran viviendo amándose como cristianos. Y por esta su sentencia difinitiva asi lo pronunció y firmó etc., á tantos.

© Biblioteca Nacional de España

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dando copia al procurador D. F., lo firma de que doy fé.

Otra notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dando copia al procurador D. P., lo firma, de que doy fé.

D. F., en nombre de la Sra. D.ª M., en los autos de divorcio seguidos á su instancia contra su esposo D. L., digo: Que V. S. en auto en vista de tantos, se ha servido declarar no haber lugar al divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationem*, cuya sentencia hablando con el debido respeto es gravosa y perjudicial á los intereses de la Sra. que represento; y por lo tanto apelo de ella, para ante la superioridad, y

A V. S. suplico se sirva admitirme la apelacion que dejo interpuesta, lisa y llanamente en ambos efectos, y admitida, mandar que se espida el correspondiente testimonio para usar de mi derecho en el tribunal superior: es justicia que pido, juro etc.

Auto. Traslado: El Sr. D. F., vicario eclesiástico lo mandó etc., á tantos etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico, notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dando copia á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados, lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. L., en los autos de divorcio seguidos á instancia de D.ª M., y en uso del traslado que de ellos se me ha conferido, digo: Que aunque la apelacion interpuesta por parte de D.ª M. es temeraria, sin embargo, no hay razon legal para oponerse á ella, toda vez que está interpuesta en tiempo y forma, y por tanto

A V. S. suplico se sirva acceder en un todo á lo solicitado por parte de la Sra. D.ª M.; es justicia que pido, juro etc.

© Biblioteca Nacional de España

Auto. Se admite á la parte de la Sra. D.ª M. la apelacion que interpone lisa y llanamente en ambos efectos, y provéasela del testimonio oportuno, para que use de él segun su derecho. El Sr. D. F., vicario eclesiástico lo mandó y firmó etc., á tantos etc.

Notificacion. En tantos, yo el notario de este tribunal eclesiástico notifiqué el auto anterior, leyéndole íntegro y dando copia á los procuradores D. F., y D. P., quedaron enterados, lo firman de que doy fé.

D. F., en nombre de D.ª M., vecina de esta corte, á V. S. I., como mejor proceda en recurso de apelacion, digo: (Aquí se alega haciendo mencion del resultado de los autos en primera instancia, justificando lo alegado con el testimonio mandado espedir por el vicario al tiempo de admitirse la apelacion), y se concluye con la súplica siguiente.

A V. S. I. suplico que habiendo por presentado el testimonio se sirva mandar se libren las correspondientes letras citatorias é inhibitorias, á fin de que por el señor vicario eclesiástico se remitan los autos originales ya espresados; pues es justicia que pido, juro etc.

Nota. Antiguamente ademas de letras citatorias é inhibitorias se pedian tambien las compulsorias en razon á que se mandaban los autos en compulsa, mas habiéndose prevenido despues que se remitieran originales, no deben pedirse ya las letras compulsorias, sino únicamente las dos que van espresadas en el escrito. Este se presenta al M. R., nuncio ó al viceregente, á fin de que nombre y dé comision al juez ponente. El nuncio así lo provee y aceptada la comision por el juez ponente, se dá la providencia siguiente.

Señores. N. R. S. } Por presentado el testimonio, líbrense las correspondientes letras citatorias é inhibitorias al señor vicario eclesiástico de etc., para la remision de los autos originales.

Nota. Las providencias ó decretos de este tribunal no se encabezan ni firman, siendo suficiente que

© Biblioteca Nacional de España

se hallen estendidas por el secretario ó cualquiera de los oficiales; mas cuando por exigirlo la gravedad del negocio se hubiese acordado la providencia por todó el tribunal, en virtud del decreto *á la Rota* que en tales casos se acostumbra, entonces lo rubrican los señores y lo firma el secretario, como sucede en los demas tribunales, cuando se manda dar cuenta por relator.

Diligencias. En tal dia y en cumplimiento de lo mandado en el decreto anterior se libraron las letras que en él se previenen al señor vicario de tal parte.

D. F., en nombre de D.ª M., á V. S. con la Rota como mejor proceda, digo: Que en cumplimiento de las letras citatorias é inhibitorias mandadas librar, y despachadas al señor vicario de tal parte, han sido remitidos los autos originales que en ella se especificaban, y por tanto

A V. S. suplico se sirva mandar que teniendo estado se me entreguen para mejorar la apelacion por mí interpuesta; es justicia que pido, juro etc.

Nota. Debe de advertirse que el tribunal de la Rota no tiene tratamiento, mas como directamente se habla con el juez ponente, se usa de la fórmula anteriormente citada de á *V. S. con la Rota.*

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos de tal mes y año.—Teniendo estado, entrégüense á este procurador los autos que espresa, para que mejore la apelacion que tiene interpuesta dentro del término de tercero dia.

Notificacion. En tantos se notificó el decreto anterior al procurador D. F., en su persona, quedó enterado, y lo firma de que doy fé.

D. P., en nombre de D. R., á V. S. con la Rota, como mejor proceda digo: Que á instancia de la esposa de mi parte se remitieron los autos de divorcio en grado de apelacion, y por tanto

A V. S. suplico se sirva tenerme por parte en

© Biblioteca Nacional de España

ellos en esta instancia y mandar que teniendo estado se me entreguen, por ser justicia que pido, juro etc.

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos de tal mes y año.—Como se pide.

Notificacion. En tantos se notificó el decreto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. F., en nombre de D.ª M., en los autos de divorcio seguidos á mi instancia contra D. R., en uso de la entrega que de ellos se me ha hecho, mejorando la apelacion interpuesta y en caso necesario interponiéndola de nuevo del auto en vista pronunciado por el señor vicario eclesiástico en tantos, por el que se declaró no haber lugar al divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationen*, digo: Que V. S. con la Rota se ha de servir revocar la sentencia del señor vicario eclesiástico, declarando haber lugar al divorcio solicitado, pues con espresa condenacion de costas, procede del resultado de autos y siguientes reflexiones. (Aqui se alega). Y por tanto,

A V. S. suplico se sirva determinar como dejo solicitado en el ingreso de este escrito, por ser justicia que pido, juro etc.

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos êtc.—Traslado.

Notificacion. En tantos se notificó el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. R., en los autos de divorcio seguidos á instancia de su esposa D.ª M., en uso del traslado que de ellos se me ha conferido,

© Biblioteca Nacional de España

digo: Que á pesar de lo espuesto en el escrito de mejora de apelacion, V. S. con la Rota se ha de servir confirmar con costas el auto en vista pronunciado por el señor vicario eclesiástico en tantos, pues asi procede de autos y siguientes reflexiones: (Aquí se alega) y por tanto

A V. S. suplico se sirva determinar como dejo solicitado en el ingreso de este escrito por ser justicia que pido etc.

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos etc.—Traslado.

Notificacion. En tantos, se notificó el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados, y lo firman de que doy fé.

Nota. En virtud de este traslado la parte contraria pide que se acceda en un todo á lo solicitado en el escrito de mejora de apelacion; pero no habiéndose presentado nuevos hechos que impugnar, lo natural y corriente en la práctica es concluir en estos términos:

Afirmándome en lo espuesto por parte de la señora D.ª M., niego, contradigo y concluyo.

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos etc.—Por conclusos por esta parte, traslado.

Notificacion. En tantos se notificó el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. R., en los autos etc. (y se concluye como en el escrito anterior), afirmándome en lo espuesto por parte de D. R., niego, contradigo y concluyo.

© Biblioteca Nacional de España

Señores. R. N. S. T. } Madrid á tantos de tal mes y año. — Por conclusos al Relator, citadas las partes.

Notificacion. En tantos se notificó el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

D. F., en nombre de D.ª M., en los autos de divorcio con D. R., á V. S. con la Rota, digo: Que dichos autos se hallan conclusos en poder del Relator, y para que en ellos se pronuncie la sentencia que corresponda,

A V. S. suplico se sirva señalar para la vista el dia mas próximo que sea de su agrado; es justicia que pido, juro etc.

Señores. N. R. S. T. } Madrid á tantos etc.—Se señala para la vista de estos autos el dia tantos citadas las partes.

Notificacion. En tantos notifiqué el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P., quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

Señores. N. R. S. T. } *Sentencia.*—En Madrid á tantos de tal mes y año.—Se revoca el auto en vista del señor vicario eclesiástico pronunciado en tal fecha, y se declara haber lugar al divorcio *quoad thorum et mutuam cohabitationem*, solicitado por parte de la señora D.ª M.; así lo acordaron los señores del márgen y lo firman etc.

Notificacion. En tantos se notificó la sentencia anterior á los procuradores D. F. y D. P., dándoles copia literal, quedaron enterados, y lo firman de que doy fé.

D. P., en nombre de D. R., en los autos de di-

© Biblioteca Nacional de España

vorcio seguidos á instancia de la señora D.ª M., á V. S. con la Rota digo: Que se ha pronunciado sentencia por la que se declara haber lugar al divorcio y como ella, hablando con el debido respeto, sea gravosa y perjudicial á los intereses de mi parte, apelo para el segundo turno.

A V. S. suplico se sirva admitirme la apelacion, pues es justicia que pido, juro, etc.

Señores. } Madrid á tantos del tal mes y año. —
R. N. S. T. } Admítese en cuanto ha lugar en derecho la apelacion interpuesta por esta parte.

Notificacion. En tanto se notificó el auto anterior á los procuradores D. F. y D. P. quedaron enterados y lo firman de que doy fé.

Nota. Para remitir los autos originales al segundo turno se pide al M. R. Nuncio, ó al Vice-Gerente nombre juez ponente, y nombrado este y aceptado su cargo se siguen todas las diligencias lo mismo y en iguales términos que en la anterior instancia; y si las partes despues de la sentencia apelasen para el tercer turno, se vuelve á pedir al señor Nuncio ó Vice-Gerente nombre juez ponente, repitiéndose igualmente las mismas actuaciones.

Demanda de nulidad de matrimonio.

D. N. en nombre de N., vecino de tal parte, de quien presento poder en debida forma, ante V. S. como mejor proceda, digo: que habiendo mi principal contraido matrimonio en tal tiempo, con F., ha aparecido posteriormente que se celebró con tal vicio, el cual segun los cánones lo invalida y anula, pues se halla comprendido entre los impedimentos que surten dicho efecto, conocidos con el nombre de dirimentes. En esta atencion, á V. S. suplico se sirva admitirme la presente demanda, y previos los corres-

© Biblioteca Nacional de España

pondientes reconocimentos de facultativos ó informacion sumaria de los hechos alegados *(conforme la naturaleza de los casos que ocurran)* declarar la nulidad del referido matrimonio y su disolucion *quoad vinculum*, quedando los contrayentes en plena libertad; por ser justicia que pido etc.

Auto. Traslado al fiscal.

Nota. Los demas trámites puede decirse que son los mismos que los seguidos en el anterior formulario de divorcio.

Demanda de oposicion á una capellanía.

D. N. en nombre de N. vecino de tal parte, en virtud de poder que en la debida forma presento, ante V. S. como mejor proceda, digo: que mi representado tiene derecho á la capellanía colativa que en tal iglesia fundó D. F., de quien es pariente en tal grado, como lo demuestran las partidas sacramentales que presento; y hallándose en el dia vacante por muerte de D. N. su último poseedor, segun aparece de la partida de defuncion que asimismo presento, me opongo á ella y en esta atencion,

A V. S. suplico que habiendo por presentado el poder y demas documentos que se han referido, se sirva tener á mi principal por opuesto á dicha capellanía y mandar despachar edictos en la forma ordinaria, citando y llamando á los que se crean con derecho á ella, y asimismo darle á su tiempo la colacion é institucion canónica, despachándole título en forma y poniéndole en posesion de todos sus bienes con los frutos producidos desde la vacante, pues así es de justicia, que pido, juro, etc.

Auto. Por presentado con los documentos que le acompañan; pase por opuesta esta parte y despáchense los edictos en la forma ordinaria. El señor D. N. vicario eclesiástico lo mandó, etc.

Escrito de oposicion de un tercero. D. N. en nom-

© Biblioteca Nacional de España

bre de B., vecino de tal parte, en virtud de poder que en debida forma presento, á V. S. como mejor en derecho proceda, digo: que V. S. se ha servido mandar se fijen edictos, llamando á las personas que se crean con derecho á la capellanía colativa que en tal iglesia fundó D. F., y que se halla vacante por muerte de D. N. último capellan. Y como mi principal sea pariente bien inmediato del fundador, me opongo á ella; mas para formalizar mi oposicion mediante á haberla hecho D. N.,

A V. S. suplico que habiendo por presentado el poder y á mi parte propuesta, se sirva mandar se me entreguen los autos, pues es justicia que pido, etc.

Auto. Hase á esta parte por opuesta y entréguensele los autos por el término ordinario.

Escrito de oposicion en forma. D. N. en nombre de B., vecino de tal parte, y en virtud de poder que en debida forma tengo presentado en los autos con D. N. sobre sucesion á la capellanía que en tal iglesia fundó D. F., vacante por fallecimiento de su último poseedor, formalizando la oposicion que tengo hecha á ella, á V. S. como mejor en derecho proceda, digo: que desestimando la pretension de D. N. se ha de servir declarar que la referida capellanía toca y pertenece á mi principal, como á su legítimo é inmediato sucesor, haciendo á su favor la colacion y canónica institucion, despachándole título en forma y poniéndole en posesion de sus bienes, con los frutos producidos desde la vacante, pues así procede de justicia, como paso á demostrarlo (aquí se alega). En esta atencion,

A V. S. suplico se sirva proveer y determinar en los términos que dejo solicitado al principio de este escrito, etc.

Auto. Traslado.—El señor D. N., vicario eclesiástico lo mandó, etc.

© Biblioteca Nacional de España

Demanda de nulidad de profesion.

D. N. en nombre del P. N., clérigo regular del colegio de las Escuelas Pias de tal parte, en virtud de poder que en la debida forma presento á V. S. como mejor en derecho proceda, digo: que en tal fecha profesó mi principal en la enunciada religion, haciendo los votos de obediencia, pobreza y castidad, y en ella ha permanecido hasta el dia, observando sus estatutos y constituciones. Mas de resultas de una equivocacion padecida por su familia, se le consideró con la competente edad para profesar, siendo así que en aquella época solo contaba trece años, como lo acredita la adjunta partida de bautismo que en la debida forma presento. Y como quiera que semejante profesion sea nula segun las disposiciones canónicas vigentes en el dia,

A V. S. suplico que habiendo por presentado el poder y fé de bautismo se sirva declarar nula la mencionada profesion, y libre á mi representado de los votos y estatutos de dicha religion, dándole por consecuencia licencia para que dimita el hábito y pueda elegir el estado que fuere de su voluntad, pues así es conforme á justicia que pido jurando lo necesario, etc.

Por medio de un *otro si* se puede pedir se le traslade á otro convento ó casa de confianza donde no se le moleste, y pueda con libertad asistir á las diligencias de este pleito.

Auto. En lo principal por presentado con los documentos que le acompañan y traslado, y en cuanto al *otro si*, como se pide.

© Biblioteca Nacional de España

PARTE SEGUNDA

DE ESTA SECCION.

De los recursos de fuerza.

Espuestas las nociones indispensables sobre los procedimientos eclesiásticos, réstanos únicamente para terminar la presente seccion, esplicar los recursos de fuerza, cuyo exámen hemos creido conveniente reservar para este lugar en atencion á que pueden considerarse como una consecuencia de aquellos juicios; puesto que para su admision en el tribunal secular, ha de haber siempre algun esceso por parte del juez eclesiástico, ora conociendo de causas que no le pertenecen, ora infringiendo el órden de los procedimientos, ora finalmente negando las apelaciones legítimamente interpuestas. Daremos, pues, principio á esta importante materia con algunas nociones preliminares, procediendo luego á esplicar detenidamente cada uno de los diferentes recursos de fuerza y los trámites establecidos para la sustanciacion y decision final de los mismos.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO X.

Nociones preliminares sobre esta materia.

CAPITULO I.

Del origen, naturaleza y objeto de estos recursos.

1. *Origen de estos recursos.*
2 *hasta el 6 inclusive. La potestad real no se mezcla ó entromete directa ó indirectamente en el conocimiento de las causas eclesiásticas, pues únicamente se limita á conocer si el juez eclesiástico ha faltado ó no al órden y trámites que prescriben los sagrados cánones y las leyes como forma de los juicios.*
7. *La facultad de alzar las fuerzas que cometen los jueces eclesiásticos, ¿es judicial ó estrajudicial?*
8 *hasta el 27 inclusive. Doctrina del señor conde de la Cañada en órden á dicha cuestion impugnando el dictámen del colegio de Abogados de Madrid sobre este punto.*
28. *Opinion del señor Elizondo que coincide con la del señor conde de la Cañada.*
29. *Enlace de la cuestion anterior con la siguiente: el auto en que se declara ó no la fuerza, ¿es suplicable?*
30 *hasta el 36 inclusive. Razones en que se funda el señor Cobarrubias para opinar que debe admitirse la súplica en estos recursos.*
37. *Razones que hay en contrario.*
38. *Concluye esta materia con otra observacion dirigida á corroborar la opinion de los autores que afirman ser estrajudicial la facultad de alzar las fuerzas.*

1. El origen de los recursos de fuerza está marcado en la ley 1.ª, tit. 2, lib. 2, N. R., «Los reyes de Castilla, dice, de antigua costumbre, aprobada, usada y guardada, pueden conocer y proponer de las injurias, violencias y fuerzas que acaecen entre los prelados y

© Biblioteca Nacional de España

clérigos, y eclesiásticas personas sobre las iglesias y beneficios.» Efectivamente es muy remota la antigüedad de la costumbre mencionada en esta ley, pues ya hallamos aprobado este recurso en el rescripto de la reina Doña Maria, señora de Molina, madre de D. Fernando IV de Castilla, estando este ausente y gobernando aquella en su nombre; por el cual dió facultades al Consejo para el conocimiento de las fuerzas que hiciesen á sus vasallos los jueces eclesiásticos de sus reinos (1); y aun puede decirse que el uso del recurso de proteccion al soberano ó sus tribunales es tan antiguo como la monarquía, segun se vé por el Cánon 12 del Concilio Toledano XIII (2). Hé aqui pues, el fundamento de estos recursos, cuyo objeto es implorar por medio de una súplica ó queja respetuosa el auxilio ó proteccion de los tribunales reales contra los escesos ó abusos que cometan los jueces eclesiásticos en el ejercicio de su autoridad (3).

---

(1) L. 4 del Estilo; y 5, tit. 1 del Ordenam. Real.

(2) Este cánon dice asi: «Quicumque ex clericis vel monachis causam contra proprium episcopum habens ad metropolitanum suum acusaturus acceserit, non ante debet á proprio episcopo excomunicationis sententia prædominari, quam per judicium metropolitani sui utrum dignus excomunicatione habeatur, possit agnosci. Quod si ante judicium quis episcoporum in talium personas excomunicationis sententiam præmisserit, illis penitus quos ligaverit absolutis in se illam noverint retorqueri sententiam. Quod etiam et inter metropolitanos convenit observari, si prægravatus quis á metropolitano proprio ad alterius provinciæ metropolitanum molestiam præsuræ suæ agnoscendam detulerit, aut si inauditus á duobus metropolitanis *ad Regios auditus* negotia sua perlaturus accesserit...

(3) No todos los recursos en que se implora la proteccion del tribunal real son recursos de fuerza. Estos se introducen regularmente de las providencias que dimanan de la jurisdiccion contenciosa eclesiástica contra el orden judicial, y tienen su nombre particular. Hay otros de una mera proteccion y no de fuerza, con los cuales se trata de remediar los escesos que cometen los jueces eclesiásticos con el abuso de la jurisdiccion voluntaria, mandando

© Biblioteca Nacional de España

2. No se infiera de lo dicho que los tribunales reales se mezclan ó entrometen en el conocimiento de las causas eclesiásticas directa ni indirectamente, pues únicamente se limitan á conocer si el juez eclesiástico ha faltado ó no al órden y trámites que prescriben los sagrados cánones y las leyes como forma de los juicios; si comete opresion ó violencia denegando las apelaciones debidamente interpuestas, ó si se entromete á conocer de causas pertenecientes á la jurisdiccion real, en cuyo caso tienen dichos tribunales potestad para conocer de semejantes atentados independientes de la causa principal. Asi por ejemplo, un clérigo introduce recurso de fuerza quejándose de que un juez eclesiástico incompetente lo ha ejecutado sin preceder informacion sumaria, sin citarle, oirle, ni amonestarle canónicamente, ó sin guardar ninguna de las solemnidades que prescriben los cánones: en este caso el tribunal real solo conoce del hecho ó queja de si se han observado ó no las solemnidades, y de la fuerza que hace el eclesiástico faltando al órden judicial; pero no se mezcla ni decide si el clérigo ha merecido las censuras, ni si los motivos ó causas son suficientes para tan grave pena, que es en lo que consiste el negocio principal: únicamente examina si las censuras se han impuesto por juez incompetente ó estraño, ó si se han omitido las demas solemnidades que prescribe el derecho; cuyos estremos en lenguaje forense se llaman con alguna impropiedad de *puro hecho* respecto de lo principal, porque tienen su derecho como incidentes y atentados que se reclaman.

---

alguna cosa opuesta á las leyes de la iglesia ó á la disciplina. Asi que, todo recurso de fuerza es de proteccion, y no al contrario. Pero debe advertirse que en las providencias de jurisdiccion voluntaria puede tambien intentarse recurso de fuerza, convirtiendo el negocio en contencioso por medio de legítima contradiccion.

© Biblioteca Nacional de España

3. Si los jueces reales, enterados de los autos, hallan fundado el recurso, entonces conceden su proteccion, y declaran: «que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder como conoce y procede.» Pero queda siempre intacta la jurisdiccion de este para proceder en la causa, guardando el órden legal, y escomulgarle de nuevo habiendo méritos para ello.

4. En los recursos de fuerza que se introducen de los escesos del juez eclesiástico, que proceden sin embargo de la recusacion, el tribunal real conoce de las causas de esta, no con el objeto de declarar si son ó no legítimas, porque este conocimiento corresponde á los jueces árbitros, sino con el de ver si son suficientes en caso de que puedan probarse ante estos; pues para declarar la fuerza y conocer si la hace el eclesiástico, es indispensable este conocimiento.

5. Cuando se introduce el recurso de fuerza contra los jueces eclesiásticos que proceden despues de interpuesta la apelacion, tampoco se entromete la jurisdiccion real en examinar la justicia ó injusticia de la sentencia, para confirmarla ó revocarla, porque esto no es de su inspeccion: solo se limita á conocer si la denegacion de apelacion es justa ó injusta; pues sin este prévio conocimiento, no puede decidirse acertadamente la fuerza.

6. Asi, pues, la potestad real nada decide sobre lo espiritual, ni se entromete en el fondo de la causa seguida ante el juez eclesiástico; solo trata de que este conozca únicamente de los asuntos que pertenecen á su jurisdiccion, y que lo haga del modo que prescriben las leyes y los cánones, en lo que se interesa el bien de la sociedad y la libertad de sus individuos.

7. Ofrécese ahora la siguiente duda, á saber: si la facultad de alzar las fuerzas que cometen los jue-

© Biblioteca Nacional de España

ces eclesiásticos es judicial ó estrajudicial. El ilustre colegio de abogados de Madrid en un informe que hizo al Consejo en 8 de Julio de 1770, sostuvo que el conocimiento de las fuerzas era judicial con uso de jurisdiccion temporal. El señor conde de la Cañada (1) impugna esta opinion del Colegio de Abogados con sólidas razones, aunque con sobrada difusion, que al presente se procurará evitar, entresacando los argumentos mas sólidos en que se funda este respetable autor.

8. «El rey, dice, tiene bien asegurado su poder en el uso de alzar las fuerzas, asi por las leyes y autos acordados, como por la observancia del Consejo, Chancillerías y Audiencias, y ademas por el dictámen uniforme de los autores mas sábios fundado en todos los derechos que se han referido. ¿Pues qué mayor valor podrá dar el informe del Colegio á la potestad real en este punto, con la nueva distincion de llamarla judicial, escluyendo la voz de estrajudical de que han usado los demas autores? Ninguno ha negado que la potestad que ejerce el rey en los recursos de fuerza sea temporal. Tambien convienen en que los hechos que sirven de objeto al conocimiento de los tribunales, son temporales y están dentro de los límites de la potestad real; y asi en estos dos puntos no hay diferencia entre lo que dice el informe y lo que sientan y esponen los autores. La única diversidad que yo observo consiste en que el Colegio limita estos conocimientos al rey en calidad de juez que los decide, y los autores entienden que no usa de esta prerogativa ó potestad judicial, y sí de la que tiene mas alta y espedita para mantener el reino en paz, y en justicia, defendiéndole de

(1) Observaciones prácticas sobre los recursos de fuerza, parte 1, cap. 10, núm. 21 y sig.

© Biblioteca Nacional de España

insultos y opresiones capaces de alterar la tranquilidad pública, como lo haria un padre de familias, un tutor y un protector, con la sola noticia de la violencia que respectivamente padecian sus súbditos, ó se les preparaba, ya les viniese por los mismos que sufrian esta vejacion, ó por cualquiera otro medio; de manera que las partes denuncian al rey el daño público, é imploran su auxilio; y bien informado S. M. del que padecen, los protege de oficio, removiendo el impedimento que ponen los jueces eclesiásticos á su nativa libertad en la defensa de sus derechos; y esto es lo que se llama remedio defensivo, sin necesidad de ligarse á oir en juicio á las partes, admitir sus contestaciones, ni decidir sus derechos, ni los que corresponden al público.»

9. «Para probar el Colegio la nueva opinion que establece de que el conocimiento que se toma en los recursos de fuerza es judicial, usa de dos argumentos, aunque son de una misma especie, y estriban sobre los propios fundamentos: el uno dice así: «Donde hay juez y partes, hay juicio. La calidad de la causa podrá graduar la especie; pero no borrar el concepto genérico de juicio: luego el conocimiento de los tales recursos es judicial, aunqne de esfera mas noble.»

10. «El segundo argumento se propone en los términos siguientes: Si la potestad temporal no fuese competente para conocer en tales causas, el rito no la preservaria del atentado: luego el método ó estilo no es el que distingue el conocimiento.»

11. «Yo no hallaria reparo en permitir ó conceder todas las proposiciones y consecuencias de los dos enunciados argumentos: la primera que la potestad temporal es competente para conocer de tales causas: la segunda que el rito, método ó estilo no es quien distingue el conocimiento; y la tercera que donde hay juez y partes, hay juicio.

© Biblioteca Nacional de España

12. «¿Y qué consecuencias saldrian de estos antecedentes? Ninguna favorable al intento del colegio: porque la potestad que ejerce el Rey, aunque es temporal, es económica y defensiva, y no judicial. De aquella usa el Rey, y á su nombre los tribunales, de manera que conoce, no como juez de la violencia, sino como padre de familias, como tutor, como protector, y en fin, como encargado privativamente de la defensa natural, que podrian hacer los hombres por sí mismos antes de unirse en sociedad.»

13. «El rito, método ó estilo es accidental, admitido por los tribunales por mas espedito, breve y seguro, para informarse del hecho de la fuerza, removerla y alzarla. Si por este medio sencillo de ver los autos del juez eclesiástico en las fuerzas de conocer y proceder, en las de no otorgar, y en las de conocer y proceder, como conoce y procede, hallan los tribunales reales la prueba de la fuerza que se intenta, ¿para que la habian de buscar inútilmente por otros medios, ni dilatar el remedio de la defensa que se solicita? Esta es la razon por que guardan el rito y método, establecido para el conocimiento de estos recursos.»

14. «Si por el enunciado rito no se conociese seguramente la fuerza que se propone, podrian los tribunales reales prescribir nuevo orden, y alterar el que ahora usan, que es otra de las proposiciones del colegio, en que tambien convengo; y de este principio nace la diferencia que nota el mismo colegio en los recursos de nuevos diezmos y en los de retencion, que llama verdaderas especies de fuerza ó proteccion.»

15. «Por último, reune el colegio la fuerza de su doctrina en un solo principio, y es que en semejantes recursos la jurisdiccion Real nada difine sobre lo espiritual sino sobre lo temporal, fiando la demostracion de todas las partes del principio indicado en los ejemplos que refiere.»

© Biblioteca Nacional de España

16. «Yo no hallo reparo en convenir con el colegio en que la jurisdiccion Real nada difine sobre lo espiritual, que es la primera parte de su proposicion. Tambien convengo en que solo conoce de lo temporal; pero como no admito, antes bien impugno que este conocimiento sea judicial sino estrajudicial, informativo ó instructivo, cual podria tomar cualquiera otro que estuviese en precision de defenderse, aunque le faltase el carácter de juez; tampoco puedo acceder á que los tribunales Reales difinan judicialmente sobre lo temporal en las fuerzas, que refiere el colegio, cuya verdad demostrarán sus mismos ejemplares, pues en los de conocer absolutamente viene solo á declararse que la causa es del todo profana. Esto es lo que dice el colegio al número 82.»

17. «Yo entiendo que el consejo y las chancillerias conocen y se informan por la sencilla inspeccion del proceso del juez eclesiástico, de que sus procedimientos tocan en causa profana y en personas legas; y que en este intento ofende y usurpa la jurisdiccion real, oprime á los vasallos, sujetándolos á la jurisdiccion de la iglesia, de que están libres, y perjudica por estos respetos al público, y sobre este conocimiento interior del Rey y de sus tribunales, que por cualquiera parte que les viniese escitaria su obligacion á remover el agravio y opresion de la causa pública, imparten el auxilio de la natural defensa, remitiendo los autos al juez Real á quien corresponden, ó reteniéndolos, como se hace algunas veces.»

18. «Este es el resumen del recurso de fuerza de conocer absolutamente, sin que contenga decision ni sentencia, ni difina cosa alguna sobre lo temporal: porque no es lo mismo conocer que difinir: no es lo mismo impedir la fuerza, alzarla, ó enmendarla por el mero hecho de remitir los autos al juez real, que difinir sobre lo temporal, hacer juicio de su causa,

© Biblioteca Nacional de España

ó dar sobre ella sentencia, que es un equivalente, segun la ley 1, tit. 22, Part. 3: «Juicio en romance tanto quiere decir, como sentencia en latin.»

19. «Aunque la fuerza se introduzca solamente sobre no otorgar, si por el proceso del eclesiástico halla el tribunal Real que se ha entrometido en causa profana contra legos, ofendiendo por cualquiera medio la jurisdiccion Real, la defiende con la remision de los mismos autos al juez seglar, quedando *circunducta* la fuerza introducida de no otorgar. Esta es la doctrina sólida del señor Covarrubias en el cap. 35 de sus Prácticas, vers. *at si laicus*; del señor Ramos, *ad LL. Jul. et Pap.*, lib. 3, cap. 52, núm. 2, y la que observan todos los tribunales, manifestando el concepto de que solo proceden por una providencia ó remedio defensivo, sin necesidad de partes que promuevan esto; pues en tal caso no las hay para el intento, porque limitan su instancia á la fuerza de no otorgar.

20. «El auto acordado 4, tit. 1, lib. 4, dice al núm. 2, que para remedio del primer abuso, cuando el eclesiástico intenta proceder al conocimiento de causas, ó bienes meramente laicos, y pertenecientes á la jurisdiccion temporal, me consultó que por derecho, leyes y costumbre de estos reinos tiene la suprema regalía el defensivo de las fuerzas.»

21. «La ley 16, tit. 6, lib. 3 de la Recop., que forma uno de los capítulos de la instruccion que se dá á los asistentes, gobernadores, corregidores y jueces de residencia del reino, les encarga muy estrechamente la defensa de la jurisdiccion Real en lo que la impidieren ó usurparen los jueces y ministros de la iglesia; y cuando no alcancen sus oficios, que lo hagan saber luego al Rey para que lo mande remediar.»

22. «Las leyes 14 y 15, tit. 1, lib. 4 de la Recopilacion, mandan igualmente que se defienda la

© Biblioteca Nacional de España

jurisdiccion Real, cuando la impidan ó turben los jueces eclesiásticos, y dá licencia para que resistan, si fuere menester, á los fiscales y ejecutores de los eclesiásticos, que intentaren prender ó embargar las personas y bienes de los legos.»

23. «En todas las leyes referidas se conserva la sustancia y el nombre de ser puramente defensivo el remedio de las fuerzas, sin ligar el conocimiento á que sea judicial, ni que se embarace en el rito, método ó estilo; pues basta que por cualquiera medio se asegure el Rey de que el eclesiástico ofende su jurisdiccion, impidiéndola ó usurpándola, con lo cual se turbaria la república, y padecerian los súbditos y naturales de estos reinos la opresion de ser juzgados en sus personas y en sus bienes por los que no tienen jurisdiccion alguna sobre ellos.»

24. «Por las mismas doctrinas se demuestra que la parte principalmente interesada en continuar el conocimiento de la causa, que habia radicado el juez eclesiástico en su fuero, es el mismo juez y su jurisdiccion; y si el conocimiento y declaracion de la fuerza fuese judicial y en uso de jurisdiccion, aunque se llame estraordinaria, resultaria que la ejercia el seglar contra persona eclesiástica, quitándola el derecho que ella misma pretendia corresponderla; lo cual repugnaria con los principios que eximen á los jueces eclesiásticos de la potestad temporal, para no ser traidos á su juicio; y se convenceria en estos casos que no habia juez y partes que disputasen en este juicio sus respectivos derechos.»

25. Cuando lo hacen dos jueces ordinarios eclesiásticos, que pretenden corresponderles en primera instancia el conocimiento de alguna causa, que notoriamente es del fuero de la iglesia, interpone el Rey su autoridad suprema para sosegar estas controversias que turban la paz pública; y dispensa su Real auxilio al ordinario competente, remitiéndole la cau-

© Biblioteca Nacional de España

sa en uso de la proteccion del santo Concilio de Trento; y si conoce de la usurpacion de la jurisdiccion, y contra el que la ejecuta, se declara que en conocer y proceder hace fuerza.»

26. «¿En dónde están aqui las partes ni el juez para que se pueda llamar judicial este conocimiento, ni que se use de autoridad de jurisdiccion sino de la suprema regalia económica, que se interesa en el buen gobierno de su reino, para serenar y componer las turbaciones y discordias que se escitarian, si por un conocimiento instructivo, estrajudicial y brevísimo no atendiese á mantener la tranquilidad pública, que es el primer objeto de su oficio? Lo mismo se dispone en la ley 62, núm. 25, tit. 4, y en la 81, tit. 5, lib. 2 (1).»

27. «En los recursos de nuevos diezmos (2) que como dice el colegio, son especies de fuerza, y en mi dictámen corresponden á las de conocer y proceder, conoce el consejo que todo el resumen de este negocio consiste en que el juez eclesiástico intenta exigir diezmos de algunos frutos de que antes no se habian pagado: el pueblo ó la mayor parte de él propone que ha percibido íntegramente todos estos productos de sus tierras y posesiones, sin deducir ni pagar parte alguna por razon de diezmos: que en esta posesion quieta y pacífica estuvieron mas de cuarenta años, que es el tiempo suficiente para formar costumbre legítima y prescripcion: que la novedad de exigir diezmos en estas circunstancias introduce una turbacion y escándalo general en el pueblo; y esta es la causa próxima que escita la atencion del Rey á interponer su real autoridad para mantener en paz

(1) Leyes 10 y 11, tit. 2, lib. 2; 9, tit. 2, lib. 3; 6, tit. 5; 17, tit. 7; 9, tit. 10; 9, tit. 12, lib. 4, N. R.

(2) En el dia no tienen lugar estos recursos.

© Biblioteca Nacional de España

la república, que es un oficio propiamente defensivo sin mezcla de jurisdiccion ni de conocimiento judicial en la materia: porque ni las personas que pretendian la paga de diezmos, como son los obispos y cabildos, ni los jueces eclesiásticos, que conocian de estas causas, podian venir como partes al conocimiento judicial de la jurisdiccion real.»

28. El señor Elizondo (1) oponiéndose tambien al dictámen del colegio de abogados en este punto, dice lo siguiente: «¿Qué decide la potestad temporal en las cuestiones de fuerza? ¿Es acaso otra cosa que la simple y desnuda declaracion positiva ó denegativa de esta? ¿Se ingiere acaso en el negocio principal oyendo de nuevo sobre él ó tomando otro conocimiento que el simple y llano del proceso que juzgó el eclesiástico? ¿Resuelve acaso la justicia original disputada por las partes? Luego su conocimiento ni es ni puede llamarse perfecto. Se arguye contra esto que sin informarse de la causa principal no pueden rectamente juzgarse las fuerzas comunes: asi es en las cuestiones posesorias respecto á las petitorias; pero este conocimiento es de puro influjo ó indirecto, y no sustancial ni directo; en una palabra, siendo la fuerza consecuencia de la duda eclesiástica, no es posible determinarse aquella sin el antecedente de esta; mas de aqui ni se infiere ni puede deducirse que el conocimiento limitado y concreto de la cuestion de hecho que envuelve toda fuerza es genérico y abstracto, respecto de las dudas de derecho, vigorosa y formalmente espirituales y agenas del remedio protectorio. La controversia eclesiástica queda, despues de decidido el recurso régio, como estaba antes de intentarse; sigue su giro, y solo el metropolitano ó superior es quien lo confirma ó revoca:

(1) Pract. univ. for. tom. 5, Part. 1, cap. 6, pár. 1, núm. 72.

© Biblioteca Nacional de España

luego el auto real fué puro, económico y de amparo al oprimido, sin otra alguna estension ni conocimiento que el imperfecto necesario á llenar aquel objeto: cualquiera otra inteligencia no pasa de la esfera rigorosamente escolástica, mas propia de las aulas que de los estrados, donde el apoyo se toma de la ley ó de la costumbre, y no del raciocinio auxiliado de sola la lógica, cuando esta choca con la práctica constante de los tribunales y el orígen ritual de las acciones, remedios ó recursos, como sucede al de fuerza, de pura economía y proteccion al vasallo que recibe el agravio de una mano negada á repararle.»

29. Esta cuestion acerca de si es judicial ó estrajudicial la potestad con que se alzan las fuerzas, aunque á primera vista parezca indiferente, no es asi; pues antes bien importa mucho determinarla porque de esto depende en parte la acertada resolucion de otro punto no menos importante, á saber; si el auto en que se declara ó no que hace fuerza el eclesiástico, admite súplica.

30. El señor Covarrubias, en cuyo dictámen es judicial la facultad de alzar las fuerzas, opina, contra la práctica de los tribunales, que se debiera admitir la súplica de dichos autos; y hé aqui como raciocina. «Yo me persuado que la práctica de los tribunales en negar ó no admitir las súplicas en los autos de fuerza, procede de dos principios. El uno es haberse creido hasta ahora equivocadamente que los tribunales reales no procedian judicialmente sin causar perjuicio ni instancia, cuyo modo de opinar se halla en todos nuestros autores que han tratado de la materia. De aqui nacia que faltando el juicio ó instancia, es inverificable la súplica, y en este concepto *nulla mens, nullæ sunt cualitates.*

31. «El segundo principio mas cierto y mas racional, consiste en que los autos de fuerza se deben reputar ó considerar como reintegros de despojos. Es-

© Biblioteca Nacional de España

tos son seguramente privilegiados por las leyes, son juicios sumarísimos; y así se deben ejecutar inmediatamente. En efecto, la privacion violenta de la libertad, la denegacion de defensa natural y las demas opresiones que cometen los jueces directamente contra ley, ¿qué son en la realidad mas que un despojo de la libertad natural que tiene el hombre de mirar por su propia conservacion y su propia vida? De aquí es que las leyes del reino califican el despojo con el nombre de fuerza. Pero este segundo principio en que puede fundarse la práctica de los tribunales, es necesario que se combine con las reglas ordinarias del orden judicial, y con lo que dictan las leyes sobre este particular. Al paso que es justo y conforme á la ley del reintegro que se socorra al oprimido sin pérdida de tiempo, tambien es justo que se ocurra á la pasion, al error ó malicia de los jueces igualmente. Para esto es necesario distinguir de recursos y de casos.»

32. En los recursos de fuerza en conocer y proceder es muy conforme á los principios legales, y á la defensa de la real jurisdiccion, el que pueda haber revista de los mismos autos. Como en estos recursos se trata sobre si el eclesiástico usurpa ó no la real jurisdiccion, si el tribunal régio declara que *no hace fuerza*, esta providencia puede ser muy perjudicial á la real autoridad, y en este caso, ¿quién dudará que el fiscal ó los mismos legos interesados podrán en cumplimiento de su obligacion suplicar para que se vuelvan á ver los autos inmediatamente? Si nunca se prescribe ni valen ejecutorias contra las regalías, ¿por qué no ha de poderse suplicar de las providencias que las perjudiquen?

33. «Si el tribunal real declara que el eclesiástico *hace fuerza*, podrá el fiscal de la curia del mismo modo pedir la revision. Si el señor Salcedo sostiene que puede recurrirse al Soberano, las mismas razo-

© Biblioteca Nacional de España

nes hay para este recurso que para el de súplica. Es constante que esta se introdujo á imitacion de la apelacion ante los mismos tribunales, cuando los reyes presidian en ellos, porque no habia otro superior á quien acudir; y así la súplica en su origen fué un verdadero recurso estraordinario. Si tenemos ejemplares de haberse vuelto á rever en el consejo y declarado fuerzas perdidas en las Chancillerías y Audiencias, ¿por qué sin tantos rodeos no podrá suplicarse en los mismos tribunales, mayormente cuando se trate de la defensa de la real jurisdiccion?»

34. «En los recursos de conocer y proceder en el modo puede haber alguna mas dificultad. Si el tribunal real declara que el eclesiástico hace fuerza, yo soy de sentir que el auto es insuplicable por su naturaleza. Nadie ignora que toda providencia á favor de la libertad y contra la opresion, debe ejecutarse inmediatamente. Ademas de esto, la fuerza en el modo es una transgresion espresa de ley y una injusticia notoria; y así aludiendo á esto sienta sábiamente el señor Salgado que las determinaciónes que se dan, mandando la observancia de una ley, son inapelables.»

35. «Si el tribunal real declara que el eclesiástico *no hace fuerza*, en este caso, atendidas las circunstancias, podrá suplicarse por los mismos principios que el auto contrario es insuplicable. A esto se agrega que la fuerza y la violencia por su tracto sucesivo siempre grava y siempre oprime, y seria cosa injusta que no pudiese el oprimido suplicar hasta removerla. Cuando se trata de la defensa natural no hay ejecutoria ni prescripcion que valga.»

36. «En fin, en los recursos de fuerza en no otorgar, tambien militan las razones que en los recursos en el modo. Si el tribunal real declara que *no hace fuerza*, puede esta providencia perjudicar considerablemente á los litigantes, y tal vez privar al recur-

© Biblioteca Nacional de España

rente de su defensa natural, y en este caso debe ser suplicable el auto. Pero si el tribunal real declara que *hace fuerza*, soy de parecer que no debe haber lugar á la súplica, á no ser en autos interlocutorios ó definitivos en que los cánones ó las leyes no nieguen espresamente la apelacion. Este modo de discurrir en nada se opone á la brevedad y sencillez con que deben decidirse las fuerzas, porque la revista debe hacerse por los mismos autos. Finalmente, no tienen mas contra sí estas súplicas, que la natural resistencia del hombre en retractar su dictámen cuando no se presentan nuevas pruebas ni fundamentos que puedan escusar la revocacion, como sucede en las demas súplicas en que pueden hacer nuevas pruebas y presentar nuevos documentos. Pero los magistrados verdaderamente sábios desprecian semejantes flaquezas del amor propio, y se acuerdan que *sapientis est mutare consilium in melius.*»

37. Mas no siendo judicial la potestad de alzar las fuerzas, como se hizo ver en los párrafos anteriores con los argumentos de los señores Cañada y Elizondo, falta uno de los principales fundamentos en que se apoya el espresado autor para hacer suplicables dichos autos; pues como demuestran el señor Conde de la Cañada (1) y Salgado, á quien cita, la súplica solo se admite en los pleitos y juicios contenciosos en que se dá sentencia, y no en los actos ó procedimientos estrajudiciales; y aunque despues alega el citado Covarrubias otras razones que tienen bastante fuerza, sin embargo, la ley y la práctica están contra su opinion. Verdad es que generalmente hablando, ninguna disposicion legal destierra la súplica; pero hay una ley, y es la 7, tit. 2, lib. 2, Nov. Rec., en la cual se previene «que de las causas

(1) Recursos de fuerza, part. 1, cap. 11.

© Biblioteca Nacional de España

eclesiásticas en que conozca por via de fuerza la Audiencia de Galicia, no puede conocer la Chancilleria de Valladolid por apelacion ni en otra manera alguna.» El impedirse por esta ley la apelacion ú otro cualquier recurso de lo que determinaren los magistrados de la Audiencia de Galicia en los pleitos eclesiásticos y negocios que mandan llevar ante sí por via de fuerza sobre otorgar, reponer ó resistir, no es porque haya en ellos ninguna particular circunstancia con respecto á aquella Audiencia, sino por la razon general que conviene á estas causas y recursos en cualquier tribunal que se vean por via de fuerza, y las leyes que se establecen sobre este fundamento comun, aunque se dirijan por algun caso particular ocurrido, ó que ocurra mas frecuentemente á un pueblo ó tribunal, producen el mismo efecto general para los mismos casos ú otros semejantes. Asi lo han entendido los tribunales superiores, en los cuales se ha desestimado siempre la súplica, y el señor Conde de la Cañada refiere haber asistido en el antiguo consejo á un espediente en que se suplicó del auto de fuerza de conocer y proceder, no con respecto á lo principal, sino á la condenacion de costas, habiendo sido multado en trescientos ducados el abogado que introdujo el recurso, el cual se desestimó; y aunque despues usando de equidad se dignó S. M. eximir al letrado de dicha multa, quedó sin embargo en todo su vigor la resolucion de dicho tribunal superior. Verdad es que en los recursos de retencion de bulas apostólicas se permite la súplica, á diferencia de lo que sucede en las tres fuerzas de no otorgar, de proceder y conocer, y del modo de proceder; mas para esto hay razones particulares, como se dirá cuando se trate en particular de aquellos recursos.

38. Por conclusion de esta materia haremos una observacion para corróborar el dictámen de los autores que opinan ser estrajudicial la facultad de alzar

© Biblioteca Nacional de España

las fuerzas, y se reduce á que en los tribunales reales que conocen de estos recursos, no se pueden presentar documentos que no se hubieren presentado ante el juez eclesiástico, ni otro género de pruebas ni defensas, limitándose á informar los abogados cuando se hace relacion de los autos del juez eclesiástico, y de la simple querella de fuerza. El no admitirse documentos ni otra prueba alguna acredita manifiestamente que el conocimiento que toma el tribunal real, es meramente estrajudicial é instructivo, pues si fuere contencioso, no hay duda que serian admisibles, como en cualquiera otro juicio, los papeles y otros medios de prueba.

CAPITULO II.

De los Tribunales á quienes compete el conocimiento de los recursos de fuerza.

1. *En el dia las Audiencias son los tribunales competentes para conocer de los recursos de fuerza que se introduzcan de los tribunales, prelados ú otras cualesquier autoridades eclesiásticas de su territorio.*
2. *Asimismo se deciden por las Audiencias los recursos de fuerza y proteccion que se interpongan de los negocios que ocurran en los pueblos de la antigua corona de Aragon.*
3. *El conocimiento de los recursos de fuerza que se interpongan de la Nunciatura, del tribunal de Odenes y de todos los demas tribunales eclesiásticos superiores de la Córte, pertenece al Tribunal Supremo de Justicia.*
4. *Segun una ley recopilada contra las determinaciones de la Santa Cruzada en las tres gracias de Escusado, Subsidio y Cruzada no puede interponerse recurso de fuerza y proteccion.*

1. Segun la antigua legislacion el conocimiento de los recursos de fuerza competia al estinguido Consejo, y algunas veces tambien á las Chancillerías; mas en la actualidad las Audiencias son los tribunales competentes para conocer de los recursos de fuerza y proteccion que se introduzcan de los tribunales,

© Biblioteca Nacional de España

prelados ú otras cualesquier autoridades eclesiásticas de su territorio (1).

2. Asimismo se decidirán por la Audiencia respectiva los recursos de fuerza y proteccion que se interpusiesen de los negocios que ocurran en los pueblos de la antigua corona de Aragon, no obstante cualesquiera concordias, leyes, fueros ó costumbres en contrario (2).

3. El conocimiento de los recursos de fuerza que se interpongan de la Nunciatura, del Tribunal de órdenes y de todos los tribunales eclesiásticos superiores de la Córte, pertenece al tribunal supremo de España y de Indias (3). Tambien competia á dicho tribunal supremo conocer de los recursos de proteccion del Santo Concilio de Trento, como entendian los suprimidos Consejos de Castilla y de Indias; mas en el dia el conocimiento de estos recursos es atribucion del Consejo Real (4).

4. Segun una ley recopilada (5) contra las determinaciones de la Santa Cruzada en las tres gracias de Escusado, Subsidio y Cruzada no puede interponerse recurso de fuerza y proteccion. Sin embargo de los términos generales de esta ley, el señor Covarrubias es de opinion que la prohibicion de la misma se entiende solo en cuanto á las Audiencias, cuya opinion no deja de ser bastante conforme á lo dispuesto en el reglamento provisional, el cual, como queda dicho en el párrafo anterior, faculta al tribunal supremo para conocer de los recursos de fuerza que se interpongan de todos los tribunales superiores de la Córte.

---

(1) Art. 58. disp. 4 del reg. prov. de 26 de set. de 1835.
(2) Real decreto de 31 de octubre de 1835.
(3) Art. 90. disp. 8 del reg. prov. de 26 de set. de 1835.
(4) Art. 11, disp. 3.ª de la ley de 6 de Julio de 1845, y artículo 8, disp. del Real decreto de 22 de setiembre de 1845.
(5) L. 2, tit. 11, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO XI.

De los diferentes recursos de fuerza.

Tres son las especies principales de fuerza que pueden cometer los jueces eclesiásticos, á saber: 1.ª Cuando se entrometen á conocer entre legos, y de causa puramente secular ó profana, la cual no pertenece á su jurisdiccion sino á la real; y entonces el recurso que en estos casos se introduce, se llama de *conocer y proceder*. 2.ª Cuando conociendo de causas entre personas que gozan del fuero eclesiástico ó de causas puramente eclesiásticas, aunque sea entre legos, como son las matrimoniales, infringen las leyes de la sustanciacion de los autos, trastornando el orden judicial, ó dando alguna providencia contra los cánones ó leyes del reino, y en estos casos compete á los agraviados el recurso *en el modo de proceder y conocer*. 3.ª Cuando no otorgan las apelaciones que legítimamente interponen los interesados para ante el juez eclesiástico á quien corresponde, ó las otorgan solo en un efecto, debiendo hacerlo en ambos; y entonces compete al agraviado el recurso de *no otorgar*.

Trataremos en particular de cada una de estas especies, previniendo ante todo que los recursos de fuerza solo pueden introducirse de sentencia definitiva, ó de interlocutoria que tenga fuerza de definitiva por irrogar un perjuicio irreparable (1).

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO I.

Del recurso de fuerza en conocer y proceder.

1. *Definicion del recurso de fuerza en conocer y proceder.*
2. *Cuando el juez eclesiástico conoce de causa perteneciente al fuero real, lo hace sin jurisdiccion, y por consiguiente cuanto obra es un atentado.*
3. *Es tan privilegiada la regalía de nuestros soberanos y sus tribunales superiores para abrazar las fuerzas en conocer y proceder que aun cuando el lego no haya declinado la jurisdiccion eclesiástica ni interpuesto apelacion, pueden dichos tribunales llamar de oficio ó á peticion fiscal los autos y declarar la fuerza.*
4. *Ley de la Novísima Recopilacion en que se previene que no se admita bula ni breve contra los recursos de fuerza, y su resolucion en los tribunales superiores.*
5. *Aunque el lego se someta al fuero eclesiástico, no puede impedir el recurso de fuerza, ni perjudicar al derecho de la soberanía.*
6. *Para interponer este recurso basta que el juez real que conoce del negocio, ó quiera vindicar su conocimiento, despache exhorto al eclesiástico para que se abstenga de proceder en él, ó que el lego interesado decline su jurisdiccion pretestando ambos el real auxilio de la fuerza.*
7. *Como en este recurso se trata de cosas profanas y usurpacion de la jurisdiccion real, tienen los tribunales seglares fundado derecho para conocer en lo principal, al contrario de lo que sucede en los otros dos recursos del modo de conocer y de no otorgar.*
8. *Cuando el juez seglar intenta usurpar al juez eclesiástico su jurisdiccion, corresponde á este igual recurso.*

9 hasta la conclusion del capítulo. *Trámites que se observan para entablar y seguir este recurso, tanto en las audiencias, como en el tribunal supremo de Justicia.*

1. El recurso de fuerza llamado de conocer y proceder es una queja que el fiscal, juez ú otro interesado presenta al tribunal superior competente contra los jueces eclesiásticos que intentan conocer de causas profanas ó pertenecientes á la real jurisdiccion, para que usando de su autoridad ó regalía en defenderla, vindique su propiedad y declare su pertenencia.

2. La jurisdiccion eclesiástica tiene marcados sus límites por los cánones y las leyes, que no pueden traspasar los que la ejercen sin abusar de su autoridad, y así cuando el juez eclesiástico conoce de

© Biblioteca Nacional de España

causa perteneciente á la real jurisdiccion, lo hace sin derecho alguno, y por consiguiente cuanto obra es un atentado. Por lo mismo la real potestad resiste este esceso ó abuso de un modo legal, urbano y moderado por medio del recurso que se funda en una injusticia manifiesta ó espresa trasgresion de las leyes que le prohiben esta usurpacion de lo temporal.

3. Es tan privilegiada la regalía de nuestro soberano y sus tribunales superiores para alzar las fuerzas en conocer y proceder, que aunque no se haya instruido formalmente el recurso ó queja, ó el lego no haya declinado la jurisdiccion eclesiástica, ó se haya sometido á ella, ó no hubiere interpuesto apelacion ni protestado el real auxilio de la fuerza, ó finalmente no hubiese apelado de la sentencia del eclesiástico en que se ha declarado juez, y formalizado su mejora, sin embargo de todo pueden los tribunales reales á quienes corresponda, llamar de oficio ó á peticion fiscal los autos y declarar la fuerza, porque la potestad eclesiástica nunca prescribe contra esta regalía, ni puede perjudicar á las altas prerogativas del soberano. Asi es que por la ley 22, tít. 2, lib. 12, Nov. Recop., está prevenido que no se admita bula ni breve contra los recursos de fuerza, y su resolucion en los tribunales superiores, como se puede ver por su contesto, que literalmente dice asi:

4. «Habiéndose cometido por el tribunal de la Signatura de justicia de la corte de Roma el intolerable esceso de declarar por nulo y atentado un recurso de fuerza á mi real audiencia de Galicia, y lo declarado por esta, impidiendo sus efectos con el terror de las censuras de la bula de la *Cena* no admitida en estos reinos; para impedir las perniciosas consecuencias que deberían seguirse de tan desarreglados procedimientos, si quedasen tolerados, me ha representado el Consejo, que no bastando ya, como no basta, el estrañamiento de aquellos inconsiderados vasallos

© Biblioteca Nacional de España

que fomentan y dan causa á tan enormes abusos, para evitarlos en lo sucesivo, puedo y debo, en la estremidad á que llegan, mandar, que se pasen los mas sérios y eficaces oficios con S. S., á fin de que con su paternal amor é inalterable justicia mande á la Signatura de Justicia testar y borrar de sus registros el decreto que motivó el primer rescripto de 12 de Mayo de 1747, en que casó, anuló y abolió como atentado el recurso y auto de fuerza proveido por mi real audiencia de Galicia en consecuencia del que se hizo á ella, y la providencia dada por el cardenal prefecto de aquel tribunal, negando al recurrente su audiencia, y condenándole en las costas y daños causados á su competidor, hasta que se desista y aparte de la retencion pedida en el Consejo; sin ceder en mis instancias hasta que se me haga constar haberse ejecutado uno y otro, para que no queden vivos y tolerados tan perjudiciales egemplares; sin lo cual me seria indispensable usar de todos los demas remedios propios de mi Soberanía.

«Que entretanto que S. S. providencia lo conveniente á mi satisfaccion y al decoro de mis tribunales lastimados gravemente en haber declarado la Signatura de justicia por nulos y atentados sus autos y procedimientos, se prevenga por punto general á todos los arzobispos, obispos y demas prelados de España, que mientras se traten los recursos de fuerza ó retencion en los Tribunales Reales, no admitan bulas ni rescriptos algunos que impidan, embaracen ó revoquen sus resoluciones, sino que los remitan al Consejo ó Tribunales en donde se tratará de ellos, sopena de incurrir en mi real desagrado.

«Que tambien se prevenga á mi ministro en la corte de Roma, que siendo español el agente que ha hecho sus instancias en la signatura de justicia, le haga salir de aquella corte y presentarse en esta á disposicion del Consejo, á purgarse de la culpa que

© Biblioteca Nacional de España

contra él resulta; con apercibimiento de que si no lo hiciese, se procederá contra él por otros medios á lo demas que hubiere lugar.

«Que al R. Nuncio de S. S. en esta Corte se le advierta con la mayor seriedad lo que se ha estrañado, que auxiliase con sus letras preceptivas y conminatorias un rescripto que tanto ofende á mis derechos, no pudiendo ignorar la inconcusa práctica de ambos recursos; y que prevenga á sus curiales, que en adelante procedan con mas circunspeccion, para evitar otras providencias que los contengan; y que desde luego se ocupen las temporalidades del recurrente, y de ellas se le saquen dos mil ducados aplicados á la parte agraviada por los daños y perjuicios que ha sufrido; estrañándole de todos mis dominios, y privándole de los derechos de naturaleza que tenia en ellos: todo sin perjuicio de la instancia pendiente en el consejo, y de lo que determinare en lo respectivo á los demas individuos que resultaren culpados, asi en este irregular esceso, como en el del arzobispo de Santiago, de que hace mencion el consejo, y sobre que el fiscal tiene hechas las instancias convenientes, por haber dicho arzobispo declarado incurso en las censuras de la bula de la *Cena* al ordinario de Mondoñedo en virtud de unas letras de la Rota romana.»

5. «Enterado yo de todo lo espuesto, me conformo con el parecer del Consejo, cuyo celo, manifestado en lo que hace presente y propone, ha sido muy de mi Real agrado y satisfaccion: y he mandado en esta consecuencia, que se escriba al Cardenal Portocarrero y al Nuncio en los términos que tiene el Consejo por conveniente; y le ordeno que ejecute puntualmente lo que representa, asi en cuanto á lo que corresponde á la prevencion que debe hacerse á todos los Arzobispos y Obispos, como por lo que mira á los otros puntos que comprende su dictámen; sin perjuicio, como tambien propone, de la instancia

© Biblioteca Nacional de España

pendiente, y de lo que determine contra los demas individuos que resulten culpados, asi en este esceso como en el del Arzobispo de Santiago contra el ordinario de Mondoñedo; y el Fiscal, como se lo mando, no desistirá de pedir lo que debe conforme á las leyes: y asimismo me informará el Consejo, si convendrá que se ponga en práctica en estos reinos lo que se observa en el Consejo de Indias con las Bulas, Breves y Rescriptos espedidos para aquellos dominios; y espero de su celo y actividad, que continúe en contener los abusos que en estos asuntos se ofrezcan, y en proponerme lo que considerare que puede conducir para su remedio (1).

---

(1) Habiéndose espedido por la Datería Apostólica una bula de impetra del curato de Santa Eulalia en la isla de Mallorca, contra lo dispuesto en el capítulo 13 del Concordato de 1737, el tribunal de la Rota, para sostener la bula, declaró por escomulgado al presentado por S. M. para el mismo curato, y se fijaron furtivamente en Mallorca los cedulones que contenian las censuras, y le mandaban comparecer ante el tribunal de la Rota. El Consejo en consulta de 9 de agosto de 1764, hizo presente á S. M. que se debia retener la bula de impetra, con todos los breves y cedulones espedidos por el tribunal de la Signatura y el de la Rota: que al impetrante además de las temporalidades que se le habian ocupado, se le estrañase de todos los dominios, y se proveyese en otro el beneficio que poseia, por quedar incapáz de retenerlo: que el ministro de S. M. en Roma hiciera presente á S. S., que la Datería espidió la bula de impetra de Santa Eulalia contra la fé pública de lo estipulado en el Concordato de 737 y lo dispuesto por el concilio de Trento: que la Signatura y la Rota obraron contra estos principios en odio de las Regalías, derechos y costumbres del Reino, hasta escandalizar la isla con los cedulones fijados contra dicho presentado sin noticia del R. Obispo, ni de los ministros que la gobiernan en nombre de S. M., quien esperaba la satisfaccion correspondiente á estos atentados, que turban la buena armonía de las dos Córtes. S. M. se conformó con todo lo propuesto por el Consejo; y mandó espedir órdenes á la Audiencia y Obispo de Mallorca, para que hiciera público el destierro y estrañamiento de todos los dominios impuesto á aquel, sin que jamás pudiese

© Biblioteca Nacional de España

5. Por consecuencia de todo lo dicho, aunque un lego se someta al fuero eclesiástico no puede impedir el recurso de fuerza ni perjudicar el derecho de la Soberanía (1); pues como se usurpa y perturba la real jurisdiccion, debe siempre tener lugar la regalía del Soberano en vindicar y defender su potestad temporal, por cuanto el eclesiástico que intenta sujetar á su tribunal las causas temporales, no solo ofende al particular, sino que trastorna tambien el órden público, y vulnera la Magestad cuya jurisdiccion usurpa.

6. Para interponer este recurso, no es necesario, como algunos autores nuestros han opinado sin fundamento, que el juez secular acuda y comparezca por medio de procurador en el tribunal eclesiástico á declinar jurisdiccion, seguir una instancia formal hasta la sentencia, y apelar de ella en caso de no exonerarse el eclesiástico protestando el real auxilio de la fuerza; por el contrario basta que dicho juez real que conoce del negocio, ó quiera vindicar su conoci-

---

obtener en ellos beneficio ni otro empleo: que se embargasen sus bienes para resarcir los daños al agraviado; y que el Consejo reprendiese á la Audiencia de Mallorca, por no haber mandado quitar de los lugares públicos los cedulones.

(1) «Defendemos que ningun lego cristiano, judió ni moro no haya obligacion en que se someta á la jurisdiccion eclesiástica, ni haya juramento por la tal obligacion junta ni apartadamente.» L. 6, tit. 1, lib. 10, N. R.; y en la 8, tit. 1, lib. 4 se previene lo siguiente: «Ordenamos y mandamos que cualquier lego nuestro súbdito y natural, que maliciosamente, por fatigar á su contrario con quien contiende, pusiere escepciones ante nuestros jueces seglares, diciendo que no pueden conocer de la causa que ante ellos pende, y que pertenece á la jurisdiccion eclesiástica y piden ser remitidos á los jueces de la Iglesia, y piden que sobresean en el conocimiento los nuestros jueces seglares porque lo hacen en perjuicio de nuestra jurisdiccion real, por el mismo hecho hayan perdido y pierdan los oficios, raciones, mercedes y quitaciones que de Nos tienen en cualquier manera; y demas que pierdan todos sus bienes para la nuestra Cámara.»

© Biblioteca Nacional de España

miento, despache su exhorto al eclesiástico para que se abstenga de proceder en él, ó que el lego interesado decline su jurisdiccion, protestando ambos el real auxilio de la fuerza, porque desde el instante que un juez eclesiástico intenta conocer de una causa meramente profana, usurpa la real jurisdiccion y comete notoria fuerza. Así es que declarada esta, se declara igualmente que el juez eclesiástico no tenia jurisdiccion para proceder; se le quita el conocimiento que solo tenia de hecho, y queda privado de los autos teniéndolos que remitir al juez secular.

7. Como en este recurso de fuerza en conocer y proceder se trata de cosas profanas y usurpacion de la jurisdiccion real, tienen los tribunales fundado derecho para conocer en lo principal, al contrario de lo que sucede en los otros dos recursos del modo de conocer y de no otorgar, pues en estos casos el juez eclesiástico es competente en lo principal, y le corresponde esclusivamente su conocimiento.

8. Del mismo modo que compete al juez secular el recurso de fuerza cuando intenta usurparle su jurisdiccion el eclesiástico, corresponde á este igual recurso cuando el juez secular intenta mezclarse en sus atribuciones. Así lo insinúan tambien nuestras leyes que prescriben abiertamente este recurso en iguales casos (1).

9. Sentados estos principios ó máximas generales acerca de este recurso, pasamos á tratar de los trámites que se observan para entablarle y seguirle. La comun opinion de los prácticos es que no necesita

(1) La ley 2, tit. 2, lib. 1, N. R., dice así: «Ninguno sea osado de quebrantar iglesias ni monasterios, ni quebranten sus privilegios ni franquezas, ni ocupen los bienes, ni mantenimientos, ni ornamentos::: y mandamos á los del nuestro Consejo que *sobre ello den aquellas cartas y provisiones que menester fueren.*» Véanse tambien las leyes 3, tit. 1, lib. 2; y la 6, tit. 5, lib. 1, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

prepararse, como se verá que se hace en los otros dos del modo de proceder y de no otorgar, cuando se hable de ellos. En cuanto al presente, si el que trata de introducirle es el juez por considerar atropellada su jurisdiccion, deberá en primer lugar, despues de oir al promotor fiscal, entablar la correspondiente contienda de competencia en la forma y modo que las leyes prescriben, y si el juez eclesiástico cediese se evitará el recurso de fuerza; pero si este funcionario no quisiese ceder, remitirá las actuaciones al respectivo superior inmediato, para que decida si ha ó no lugar al recurso. Si la parte lo interpone por sí, se presentará ante la audiencia respectiva, y en algunos casos ante el tribunal Supremo con un escrito en que se haga mérito del hecho ó litigio de que el juez eclesiástico quiere conocer sin corresponderle, pretendiendo se mande á este cese en el conocimiento del espresado negocio, reponiendo todo lo obrado, y de lo contrario, remita los autos originales á dicho tribunal superior, como tambien que alce las censuras, si las hubiere, y que declare finalmente á su tiempo que el eclesiástico comete fuerza en conocer y proceder en perjuicio de la jurisdiccion real ordinaria.

10. Presentado este escrito, la audiencia acuerda se espida real provision al juez eclesiástico, la cual consta de las tres cláusulas siguientes. En la primera se le manda que con suspension de todo procedimiento se inhiba del conocimiento del negocio, y de no hacerlo asi, remita los autos originales dentro de un breve término que se le señala. En la segunda se manda emplazar al fiscal eclesiástico y á las demas partes interesadas, para que comparezcan por medio de procurador á usar de su derecho con señalamiento de estrados, en caso de que no lo hiciesen. Y en la tercera se encarga y ruega á dicho juez eclesiástico que si hubiese impuesto algunas escomuniones ó cen-

© Biblioteca Nacional de España

suras, las alce por el término de ochenta dias, y de cinco meses en América. Es de notar que esta última cláusula de la real provision va concebida en términos suplicatorios, porque como todavia no se sabe si el juez eclesiástico hizo ó no fuerza, no puede el tribunal secular mandar alzar una pena que puede ser justa y arreglada á derecho.

11. Requerido el juez eclesiástico con la real provision, debe en el término que se le prefije, inhibirse del conocimiento del negocio, y remitir los autos al tribunal competente. Si no cumpliese con lo prevenido en la real provision, se remitirán nuevas letras, previniéndole su cumplimiento y conminándole con las penas de estrañamiento del reino y ocupacion de las temporalidades.

12. Llegados los autos á la audiencia, se mandan pasar al relator para que forme su estracto y haga relacion á la Sala. Tambien se pasarán á las partes con el objeto de que sus abogados se instruyan para informar en la vista, la cual se celebrará en el dia que el tribunal señale, y sin otra prueba que ella y el informe de los letrados, dictará el tribunal su sentencia, declarando que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder, ó que no la hace.

13. Cuando el tribunal declara que hace fuerza el eclesiástico en conocer y proceder, mandará remitir los autos al juez lego competente; pero si por el contrario declarase que el eclesiástico procedió con arreglo á derecho, mandará que se le devuelvan los autos para que continúe en su conocimiento, condenando al querellante en las costas causadas por su injusta y temeraria pretension (1).

---

(1) Sobre la condenacion de costas que debe hacerse en los recursos de fuerza, no puede darse regla general, pues solo hay una ley que habla de este punto contrayéndose al recurso de no otor-

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De los casos en que comete fuerza el juez eclesiástico en conocer y proceder.

1. *Ley de la Novísima Recopilacion designando cinco casos en que tiene lugar este recurso.*
2. *Otros casos que no se espresan en dicha ley, aunque virtualmente se contienen en ella, y de que tratan los autores.*

3 hasta el 26 inclusive. *Fuerza que pueden hacer los eclesiásticos en conocer y proceder en las visitas de las memorias y lugares pios, y toma de cuentas á sus administradores.*

27 hasta el 33 inclusive. *Tambien tiene lugar el recurso de fuerza en conocer y proceder cuando el eclesiástico quiere entrometerse ó autorizar como juez la publicacion del testamento, y la formacion del inventario de los bienes de algun clérigo difunto.*

34 hasta el 38. *La tercera especie de recurso de fuerza en conocer y proceder versa en materia de capellanías y patronatos laicales.*

39 hasta el 42. *Tiene tambien lugar el recurso de fuerza en la ejecucion de las sentencias que diere el juez eclesiástico prendiendo las personas legas ó embargando sus bienes sin impartir el auxilio del juez secular, escepto en el crimen de heregía, y cuando usa de las censuras contra los jueces reales que suspenden el ausilio ó no le presten en los casos que estimen no deberlo dar.*

43 hasta el 50. *Tiene asimismo lugar este recurso cuando los jueces eclesiásticos se mezclan en la cobranza de los tributos reales con que deben contribuir los clérigos en los casos que lo permite el derecho.*

51 hasta el 53. *Se introduce tambien este recurso cuando dos jueces eclesiásticos disputan sobre el conocimiento de un negocio en primera instancia, y el uno de ellos que se cree agraviado recurre á la real persona.*

54. *La sétima especie de recursos de fuerza en conocer y proceder, y á veces tambien en el modo, versa sobre materia de esponsales.*

55. *A mas de los casos espresados puede haber otros en que el juez eclesiástico tras-*

---

gar, y es la 2, tit. 2, lib. 2, N. R., donde se dispone lo siguiente: «Y si por el dicho proceso pareciese la dicha apelacion no ser justa y legítimamente interpuesta, remitan luego el tal proceso al juez eclesiástico con condenacion de costas si les pareciere, para que él proceda y haga justicia.» El señor conde de la Cañada dice que solo deben imponerse á la parte, cuando se descubra que le introdujo con temeridad y malicia.

© Biblioteca Nacional de España

pase su jurisdiccion, entrometiéndose en asuntos puramente laicales, y pertenecientes á la jurisdiccion temporal.

1. La ley 17, tít. 2, lib. 2, Nov. Recop. hablando del recurso de fuerza en conocer y proceder dice que tiene lugar en los casos siguientes: 1.° Cuando el eclesiástico intenta proceder al conocimiento de causas puramente laicales y pertenecientes á la jurisdiccion temporal. 2.° Cuando por los eclesiásticos se embaraza la cobranza de las rentas públicas. 3.° Cuando los jueces eclesiásticos intentan inhibir á los seglares que proceden legítimamente, ó por no deber gozar el reo del amparo de la inmunidad en razon de no haber sido aprehendido en lugar sagrado, ó porque el delito en que se procede contra él está esceptuado en los sagrados cánones. 4.° Cuando entre dos jueces eclesiásticos se disputa sobre el conocimiento en primera instancia, y el que se crea agraviado recurre á los tribunales reales en virtud del derecho de proteccion del Santo Concilio de Trento. 5.° Tambien se admitia este recurso en las causas en que entendian jueces conservadores cuando no las instruian conforme á derecho, ú obraban con injusticia notoria.

2. Los casos especificados en esta ley no escluyen otros en que se da este mismo recurso por traspasar el juez eclesiástico la línea que está demarcada á su jurisdiccion, entrometiéndose en lo que privativamente pertenece á la jurisdiccion real ó á las atribuciones del Soberano. El señor conde de la Cañada, que trató de este recurso con mas estension, tino y conocimientos prácticos que ningun otro de nuestros autores, refiere otras especies de recursos de fuerza en conocer y proceder que no están designados en la ley anterior, aunque virtualmente se hallan comprendidos en la regla general de que es admisible este recurso siempre que el eclesiástico se entromete á

© Biblioteca Nacional de España

conocer de negocios que no pertenecen á su jurisdiccion.

3. Tales son: 1.° la fuerza que pueden hacer los eclesiásticos en conocer y proceder en las visitas de las memorias y lugares pios, y toma de cuentas á sus administradores; acerca de cuya materia compendiaremos la estensa doctrina que trae el citado autor (1), omitiendo lo que nos parezca menos sustancial por no hacer demasiadamente difuso este tratado.

4. El cap. 8, ses. 22, de reformat. del Santo Concilio de Trento dispone en su primera parte lo siguiente: «*Episcopi etiam tamquam Sedis Apostolicæ delegati, in casibus à jure concessis, omnium piarum dispositionum, tam in ultima voluntate, quam inter vivos sint executores.*»

5. Tres observaciones se presentan en la letra de este capítulo: la primera que los obispos en virtud de su oficio son los ejecutores de las disposiciones piadosas, al cual se les agrega la facultad de delegados del Papa, como se colige de la conjuncion *etiam*, que une las dos autoridades: la segunda que no son ejecutores de las disposiciones piadosas ni aun con los dos respetos indicados en todos los casos y tiempos, y esto es lo que manifiesta la limitacion *in casibus à jure concesiis:* la tercera que el oficio de ejecutores les viene por suplemento de la ley, cuando el testador ó el que dispuso *inter vivos*, no señaló personas que ejecutasen su voluntad piadosa, ó no la cumplieron en el término que debian hacerlo, ya fuese en el que determinan las leyes y los cánones, ó en el que les concediese el obispo, avisándoles una y dos veces para que cumpliesen debidamente su encargo.

6. En la segunda parte concede el Concilio al obispo el derecho de visitar todos los lugares pios, aunque esten al cuidado de los legos, tomar razon del

(1) En la misma obra, parte 1, cap. 2.

© Biblioteca Nacional de España

estado de sus rentas, y ejecutar lo que no se hubiese cumplido en las causas y objetos piadosos.

7. Lo dispuesto en esta segunda parte no induce diferencia esencial de lo que contiene la primera, porque la visita es un conocimiento instructivo que conduce mas seguramente á saber si las personas, aunque sean legas, á cuyo cargo está el cumplimiento de las causas pias han distraido sus fondos en otros objetos, ó los han abandonado; y hallando que no les han dado el destino que debian, suplen su defecto los mismos obispos, cumpliendo y ejecutando lo dispuesto por los fundadores, como se demuestra por las palabras *cognoscant*, et *executantur*..

8. Si el cumplimiento de las enunciadas disposiciones piadosas quedase á cargo de los herederos, porque lo ordenase asi el testador, ó porque lo supliese la ley, ejercitará con estos el obispo toda su autoridad y oficio del mismo modo que con los ejecutores de que trata el Santo Concilio en la primera parte del citado capítulo 8.

9. Esta regla no tiene cabida con respecto á los lugares pios que están bajo la inmediata proteccion de los reyes, á menos que estos concedan á los obispos su real licencia; y esta limitacion que espresa el citado capítulo 8 confirma mas la regla general insinuada.

10. El capítulo 9 siguiente autoriza igualmente á los obispos para exigir y tomar cuentas á los administradores, ya sean eclesiásticos ó legos, de cualesquiera lugares pios, á no ser que se hallase dispuesto lo contrario en su institucion. La toma y reconocimiento de las cuentas que deben dar los administradores todos los años, es otro medio equivalente al de la visita para conocer el estado de los bienes y rentas destinadas á objetos piadosos, y asegurarse de su cumplimiento; y si viesen que ha habido descuido en esta parte proveer lo conveniente para que se cum-

© Biblioteca Nacional de España

pla la intencion del fundador concediendo tiempo oportuno á las personas que tengan este encargo; y no haciéndolo dentro de él, proceden los obispos por censuras contra los pertinaces que resistan sus mandatos.

11. Esto es lo que esencialmente dispone el Santo Concilio de Trento en los dos capítulos referidos, renovando lo que estaba dispuesto por los cánones antiguos y por las leyes de estos reinos, señaladamente en los capítulos 3, 6, 17 y 19 *de testamentis*, en la Clementina 2.ª *de religios. domib.*, y en las leyes 5 y 7, tít. 1, part. 6.

12. Ni el Santo Concilio de Trento en los capítulos citados, ni los cánones y las leyes referidas, declaran si el conocimiento de los obispos en las cuentas que deben darles los administradores de los lugares pios ha de ser judicial y contencioso, ó puramente instructivo y estrajudicial; y si pueden declarar por su sentencia los agravios que contengan las cuentas, hacer liquidar sus resultas, y proceder á su ejecucion contra los legos, para emplearlas en cumplir los objetos piadosos de su destino. Varios autores que han tratado de esta materia lo han hecho con harta oscuridad, sin determinar los límites adonde puede llegar el obispo en la toma y decision de las cuentas y en la ejecucion de sus resultas, ni señalar los medios de que puede usar. Asi que será preciso aclarar distinguiendo por casos sus respectivos límites.

13. Si los administradores legos de los bienes y rentas de los lugares pios han presentado sus cuentas á la justicia real, y examinadas merecieron su aprobacion, quedan absueltos y libres de darlas nuevamente y de sujetarlas al reconocimiento y discusion del obispo, aunque se las pida en visita ó fuera de ella, y cumplen con exhibir las que vió y aprobó la justicia real; quedando reducida en este caso la autoridad

© Biblioteca Nacional de España

del obispo á reconocer si los alcances que de las mismas cuentas resultaron contra los administradores se han empleado en los usos piadosos de su fundacion, y no estándolo, mandar que lo hagan en el término que les señale, cuidando de su ejecucion, haciendo uso en caso necesario de los medios coactivos que incumben al obispo. En apoyo de esta doctrina citaremos dos leyes recopiladas que determinan y atribuyen á la justicia real la jurisdiccion de exigir las cuentas á dichos administradores, proceder en ellas por via instructiva ó por la contenciosa en juicio ordinario, declarar los agravios, si los hubiere, y llegar por estos medios á la final determinacion. La l. 1, tit. 38, lib. 7, Nov. Recop. trata en su primera parte de las casas de san Lázaro y san Anton, y por ser del real patronato provee lo conveniente acerca de que se visiten por las personas que nombrare S. M., y encarga estrechamente á los jueces y justicias que son ó fueren en los lugares donde estuvieren las dichas casas, las visiten cada seis meses y tomen sus cuentas.

14. En la segunda parte habla la citada ley de las otras casas que no fueren del patronato real, y previene que mandará S. M. dar sus cartas á los prelados y sus provisores, encargándoles que juntamente con las justicias de los lugares donde estuvieren las dichas casas, las visiten y provean lo que les pareciere para el bien de ellas, y envien relacion al Consejo de lo que en dichas visitas hallaren y les pareciere digno de correccion y reforma.

15. Por esta ley se suponen habilitadas las justicias para visitar y proveer lo conveniente en las enunciadas casas, que notoriamente son lugares piadosos por el fin de su instituto; y á los obispos se les escita por las cartas y provisiones de S. M. para que concurran con las mismas justicias.

16. La ley 13, tit. 20, lib. 10, Nov. Recop. dice que no haciendo el comisario testamento ni dis-

© Biblioteca Nacional de España

poniendo de sus bienes, «vengan derechamente á los parientes del que le dió el poder que hubiesen de heredar sus bienes á bientestato, los cuales en caso que nó sean fijos ni descendientes ó ascendientes legítimos, sean obligados á disponer de la quinta parte de los tales bienes por su ánima del testador.» Nadie puede dudar que esta quinta parte es un legado pio, y sin embargo no cumpliéndolo dentro del año los herederos, manda la ley «que nuestras justicias les compelan á ello, y que ante ellas lo puedan demandar; y sea parte para ello cualquiera del pueblo.»

17. Si la ejecucion de este legado pio se encarga espresamente á las justicias reales, necesariamente deben estas tomar conocimiento del importe de los bienes de la herencia para sacar el quinto, é invertirlo por el alma del testador.

18. La referida ley se mandó guardar en lo literal y espreso de ella por la 14, tít. 20, lib. 10, Nov. Recop.; la cual dispone que los bienes y herencias de los que sin haber dejado comisarios muriesen *abintestato* se entreguen íntegros sin deduccion alguna á los parientes que deben heredarlos segun el órden de suceder que disponen las leyes del reino: que los referidos herederos abintestato tengan obligacion de hacer el entierro, funerales y demas sufragios que se acostumbren en el pais con arreglo á la calidad, caudal y circunstancias del difunto; sobre que se les encarga su conciencia.

19. Todos los referidos sufragios son propiamente pios, y en el caso de no cumplir los herederos con dicha obligacion, manda esta ley que se les compela á ello por sus propios jueces; y como estos no pueden ser otros respecto de los herederos legos que las justicias ordinarias, viene á confirmarse su jurisdiccion para hacer cumplir lo que se destina á obras pias. Ademas los bienes que han de servir á dicho fin son profanos, y si los herederos son legos, se

© Biblioteca Nacional de España

unen las dos calidades con que las justicias reales pueden ejercitar su jurisdiccion en todos los casos de las leyes referidas, y en cualquier otro en que como administradores de lugares pios deben dar cuentas, y cumplir las obligaciones de su destino, porque los bienes de estos lugares pios mantienen la naturaleza de temporales, sujetos á la jurisdiccion real, como lo están igualmente los administradores legos.

20. Los autores conceden á las justicias reales jurisdiccion para visitar los lugares pios, tomar sus cuentas y mandar cumplir las obligaciones de su instituto, sin que en esto tengan dependencia de los obispos ni de sus provisores, y unánimemente convienen en que esta materia de visitar, tomar cuentas y compeler al cumplimiento de las memorias pias es de fuero misto, y que pueden conocer de ella á prevencion las justicias reales y los obispos.

21. La aprobacion de las cuentas presentadas por dichos administradores á los jueces reales, consentidas por los interesados por no haberlas reclamado ni apelado, acaba el juicio, y produce todos los efectos de cosa juzgada la sentencia definitiva en que aprueban las cuentas en todo ó bajo de ciertas limitaciones, y en este concepto no puede ser inquietado el administrador con nuevo juicio ni exámen, debiendo permanecer firme la que dió el juez real, segun la regla general de todas las sentencias que por no reclamarse pasan en autoridad de cosa juzgada.

22. La sentencia que se dá sobre cuentas tiene otra particular confirmacion en las leyes, las cuales disponen que las que se dieren una vez no se puedan pedir ni examinar de nuevo (1). De otro modo se harian interminables las causas, faltaria la seguridad

(1) Leyes 19, tit. 22, P. 3: y 30, tit. 11, P. 5.

© Biblioteca Nacional de España

de los que litigan y se causaria un trastorno general en la sociedad.

23. Con solo haber presentado el administrador sus cuentas al juez real competente, no puede el obispo ni sus visitadores obligarle á que las dé comprensivas del mismo tiempo á que se estienden las que dió anteriormente al juez real; porque la prevencion del uno estinguió la autoridad y jurisdiccion del otro para aquel caso, ademas de que es una regla constante que «*ubi cæptum est semél judicium, ibi finire debet*» (1).

24. Si en los dos casos referidos intentare el obispo molestar al administrador de los lugares pios con la presentacion de las cuentas de sus bienes y rentas, opina el señor Conde de la Cañada que obraria sin jurisdiccion, y haria fuerza en conocer y proceder.

25. El tercer caso se reduce á que el obispo puede pedir al administrador, y este no se debe escusar de presentarle las cuentas del tiempo en que no las hubiese dado, ya sea al mismo obispo, ó ya á los jueces reales, y en su vista, y de lo que despues de examinadas liquiden los contadores, no hallando el administrador reparo, ni contradiciendo lo que hayan estimado dichos contadores, procede el obispo por la conformidad de los interesados á aprobar las cuentas, y si resultasen alcances contra el ad-

---

(1) De los efectos que causa la prevencion para que unan y acumulen los procesos y no se divida la continencia de la causa, trataron largamente Carleval *de judiciis*, tit. 2, disput. 2. Parlador, *Rer. cuotidianar.* cap. 9 con otros muchos que refieren, conviniendo todos en los graves daños que padecerian los que litigan y el público siguiendo dos juicios, y esponiéndose á que las sentencias fuesen contrarias y diversas, cuando concurren las dos identidades de accion de cosas y de personas. (Conde de la Cañada, part. 1, cap. 2 de recursos de fuerza.)

© Biblioteca Nacional de España

ministrador que deban invertirse en cumplir las obligaciones pias, puede mandar que se ejecute en el término que se le señale, ó disponer por sí mismo el mas pronto y exacto cumplimiento.

26. Estos son los límites á que, en concepto del citado autor, llega la facultad del obispo en estas materias; pero si el administrador no se conformase con los cómputos de los administradores ni con la decision del obispo, porque la aumentasen el cargo ó le disminuyesen la data, dejará de ser líquido lo que hayan dicho los contadores y determinado el obispo y se hará contencioso en vía ordinaria este juicio.

27. El segundo caso en que tiene lugar el recurso de fuerza en conocer y proceder es, cuando el eclesiástico quiere entrometerse á autorizar como juez la publicacion del testamento y la formacion del inventario de los bienes de algun clérigo difunto. Para la inteligencia de este recurso debe saberse que todo clérigo de orden sacro puede disponer por testamento no solo de sus bienes patrimoniales, sino tambien de los adquiridos por razon de una iglesia ó iglesias, beneficios y rentas eclesiásticas segun la costumbre antigua de España, mandada observar por la ley 12, tit. 20, lib. 10, Nov. Recop. Pueden tambien dichos eclesiásticos instituir por sus herederos indiferentemente á legos y clérigos.

28. Originánronse en esta materia tres dudas, á saber: 1.ª Si la insinuacion ó publicacion del testamento puede hacerse ante el juez eclesiástico ó ante el real. 2.ª Si el inventario de los bienes de la herencia antes de ser admitida por el heredero, se ha de hacer por el juez eclesiástico ó por el secular. 3.ª Si lo que se demandare á la herencia yacente se debe hacer en el fuero eclesiástico ó en el real; y últimamente se sujetó á estas mismas dudas el testamento en que se mandan distribuir todos los bienes en causas pias.

© Biblioteca Nacional de España

29. Algunos autores defienden la intervencion del juez eclesiástico en estos actos, fundándose principalmente en una sutileza del derecho romano, esto es, que la herencia yacente representa la persona del difunto, de lo cual inferian que los bienes del clérigo muerto, se consideraban existentes en su dominio, como lo estaban cuando vivia, con la misma inmunidad y esencion del fuero real.

30. Otros autores de mejor crítica, y entre ellos el señor Conde de la Cañada (1), sostienen la opinion contraria, y las razones en que se fundan son convincentes. Redúcense estas principalmente á que los bienes de la herencia del clérigo, aunque esté yacente, son temporales, por su esencia y naturaleza sujetos á la jurisdiccion real; y que la testamentifaccion, sus fórmulas y solemnidades proceden en todo de las leyes civiles, y debe corresponder su exámen á la propia autoridad secular. Lo mismo tiene lugar en las sucesiones abintestato, porque están ordenadas por las mismas leyes civiles. Además los clérigos no disponen de sus bienes en las últimas voluntades en el concepto de clérigos sino en el de ciudadanos, y por esta representacion comun á los demas del Estado, deben estar sujetos á la ley general.

31. Que la herencia yacente represente la persona del difunto, que los bienes se consideren en su dominio y posesion con los mismos efectos civiles que cuando vivian, procede de una ficcion que comprende á todos sin distincion de que sean clérigos ó legos; pero este remedio fué inventado por la sutileza de los romanos para ciertos fines útiles á la causa pública segun su legislacion, y no se debe estender á otros objetos, especialmente si resultase de su ampliacion grave perjuicio á la misma causa pública ó á

(1) En la citada obra, par. 1, cap. 3.

© Biblioteca Nacional de España

otro tercero, y esto se verificaria si entrase con estos pretestos el juez eclesiástico por medio del inventario á ocupar los bienes de la herencia del clérigo, á depositar y asegurar sus bienes, á nombrar curador, y á hacer cualquiera otro acto relativo á los mismos bienes en perjuicio de la jurisdiccion real. Las proposiciones antecedentes se prueban en todas sus partes por muchos medios: el primero porque no hay ley pátria, ni entre los romanos la hubo, que determine que el inventario de la herencia yacente se deba hacer por el que fué juez del difunto: tampoco la hay que decida por regla universal que la herencia represente la persona del difunto para todos los efectos que serian propios del mismo testador. Lo único que se halla en las leyes de los romanos y se trasladó á las nuestras, es que para evitar la nulidad en algunos actos en cuya subsistencia se interesa la causa pública, se imaginase y fingiese la existencia de la misma persona que habia muerto; y como este es un beneficio estraordinario, no puede estenderse de un caso á otro, y menos aplicarse á diversos fines, en los cuales no existe razon ninguna de utilidad pública.

32. En vista de estas razones y otras que se omiten en obsequio de la brevedad, el antiguo consejo en los casos referidos y otros semejantes, declaró que el juez eclesiástico que intente mezclarse en la publicacion del testamento del clérigo, en el inventario de sus bienes, aunque los destinase enteramente á causas pias y en conocer de la nulidad del mismo testamento y sucesion de la herencia que pretenden abintestato los parientes, hace fuerza en conocer y proceder.

33. La justicia de estas providencias se calificó en Real cédula de 15 de Noviembre de 1781, por la cual se encarga á las Audiencias que en adelante no permitan que los tribunales eclesiásticos tomen co-

© Biblioteca Nacional de España

nocimiento de la nulidad de testamentos, inventarios, secuestro y administracion de bienes, aunque se hubiesen otorgado por personas eclesiásticas, y algunos de los herederos ó legatarios fuese persona eclesiástica ó algun establecimiento piadoso. Fúndase esta soberana resolucion en que en dichos juicios todas las partes son actores al todo ó parte de la herencia, la cual siempre se compone de bienes temporales y profanos; en que la testamentifaccion es un acto puramente civil, sujeto á las leyes pátrias sin diferencia de testadores, y el testamento un instrumento público que tiene en las leyes prescrita la forma de su otorgamiento; por cuyas razones deben acudir las partes á las justicias ordinarias.

34. La tercera especie de recurso de fuerza en conocer y proceder versa en materia de capellanías y patronatos laicales; acerca de la cual es preciso distinguir de casos (1). Si el fundador hubiese dicho que queria fundar una capellanía colativa, queda desde este punto remitida la ejecucion al obispo, y en uso de su potestad la debe erigir en beneficio eclesiástico colativo, instituyendo en él con perpetuidad persona de las calidades necesarias para el servicio espiritual con accion de percibir por este título los frutos y las rentas de los bienes temporales destinados á la iglesia. Si al contrario hubiese manifestado el fundador que la capellanía ha de ser laical, aunque imponga al poseedor la obligacion de decir algunas misas y cumplir otras cargas piadosas, conservarán los bienes y rentas la misma naturaleza de tempora-

(1) Aun cuando en el dia estan suprimidas las capellanías y patronatos de legos, no hemos querido omitir la doctrina del autor sobre esta materia, porque en la actualidad puede tener aun aplicacion en el foro, en donde no seria difícil que se presentase algun asunto de esta especie.

© Biblioteca Nacional de España

les y profanos que tenian con sujecion en todo á la jurisdiccion secular, y resistirán al eclesiástico su conocimiento. Pero si el fundador hubiese dicho que queria fundar una capellanía sin espresar si ha de ser colativa ó laical, y señala bienes ó rentas, especificando las misas que quiere haya de decir el poseedor, ofrécese la duda sobre determinar su naturaleza y calidad, cuando el juez eclesiástico intenta erigirla en beneficio espiritual, interponiendo su autoridad.

35. De los dos casos primeros espresados en el párrafo anterior, rara vez llegan algunos recursos á los tribunales superiores por estar bien manifiesta la voluntad del fundador; pero del tercero son mas frecuentes por las dudas que se presentan ó se deducen de las mismas fundaciones, ó de su observancia; reduciéndose el intento de los jueces ó de las partes que introducen los recursos de fuerza al mero hecho de probar por indicios, presunciones ó conjeturas la intencion de los fundadores.

36. Algunos autores opinan que cuando la fundacion de la capellanía es dudosa, y versan las dudas acerca de su naturaleza y calidad, debe entenderse que la capellanía es laical. Fundan esta opinion en las siguientes razones. 1.ª En que los bienes son profanos y temporales al tiempo de la fundacion, sujetos en todo al conocimiento de los jueces seculares, á los tributos y cargas del Estado, por cuyo motivo se interesa la causa pública en que se conserven en su primitivo estado y naturaleza. 2.ª En que el fundador de la capellanía puede dar leyes claras y positivas; y cuando no lo hizo debe entenderse que se conformó con las que tenian los mismos bienes sin estenderse á mas de lo que suenan las palabras de su disposicion de que se celebren las misas que designó; debiendo por consiguiente quedar la fundacion en el mismo estado que tenian los bienes, sin trasladarse al patrimonio de la iglesia por medio de

© Biblioteca Nacional de España

la ereccion en título de la capellanía eclesiástica. 3.ª En que esta especie de donacion de dominio no se presume, y la debe probar claramente el que se funde en ella para sacar los bienes de su primitivo estado de temporales y sujetos en todo á la jurisdiccion real, y á las disposiciones de las leyes. 4.ª En que en los mismos parientes herederos ó patronos es mas amplia la facultad de nombrar persona que cumpla las cargas de la capellanía siendo laical, que si se estimase eclesiástica; y este seria otro perjuicio que impediria la ampliacion que en el origen se intentase dar á la capellanía haciéndola eclesiástica (1).

37. Otros autores sostienen la opinion contraria, fundados principalmente en que es mayor el favor que resulta á la capellanía en su perpetuidad aumentándose asi el culto divino con un nuevo ministro que puede ordenarse con este título, en el cual se acrecienta la obligacion de rezar el oficio divino á la de celebrar las misas impuestas por el fundador. Al mismo tiempo que nos parece fundada esta opinion creemos tambien que en el caso en que los bienes destinados á la capellanía no produzcan renta suficiente para la congrua dotacion del clérigo que la ha de servir, deberá decirse que la voluntad del fundador fué que la capellanía no fuese colativa.

38. El derecho de patronato eclesiástico, ya corresponda á clérigo ó á lego se distingue del que es puramente laical, perteneciendo al fuero de la iglesia el conocimiento de las causas que se susciten sobre la propiedad y posesion del primero, y sus presentaciones; y siendo las del segundo privativas de la jurisdiccion real, cuando se introduce en ellas el juez eclesiástico, hace fuerza en conocer y proceder.

---

(1) Conde de la Cañada en la misma obra, part. 1, cap. 5, párrafos 11, 15 y 16.

© Biblioteca Nacional de España

39. La cuarta especie de fuerza en conocer y proceder es la que hace el juez eclesiástico en las ejecuciones de las sentencias que diere prendiendo las personas legas, ó embargando sus bienes sin impartir el auxilio del juez real, escepto en el crimen de heregia y cuando usa de censuras contra los jueces reales que suspenden el auxilio, ó no le prestan en los casos que estimen no deberlo dar. Acerca del primer punto están terminantes las leyes 4, 7 y 12, título 1, libro 2, Nov. Recop. que dicen asi: «Porque asi como Nos queremos guardar su jurisdiccion á la iglesia y á los eclesiásticos jueces, asi es razon y derecho que la iglesia y jueces de ella no se entremetan en perturbar la nuestra jurisdiccion Real; por ende defendemos, que no sean osados de hacer ejecucion en los bienes de los legos, ni prender ni encarcelar sus personas, pues que el derecho pone remedio contra los legos que son rebeldes en no cumplir lo que por la iglesia justamente les es mandado y enseñado; conviene á saber, que la iglesia invoque la ayuda del brazo seglar (1).» «Jueces eclesiásticos asi conservadores como otros cualesquier, no sean osados en esceder los términos del poderío que los derechos les dan en sus jurisdicciones, y si escedièren los que los derechos disponen, y en la nuestra Real jurisdiccion se entremetieren y la atentaren usurpar, y entre legos sobre causas profanas, allende de las penas contenidas en la ley antes de esta, todos los maravedís que tienen de juro de heredad ó en otra cualquier manera en nuestros libros los hayan perdido, y dende en adelante no les acudan con ellos:

(1) Véanse las leyes 3 y 4, tit. 1, lib. 4, N. R., por las que se manda que ningun juez eclesiástico impida la real jurisdiccion, y se impone la pena de perder las temporalidades y naturaleza de estos reinos á los prelados y jueces eclesiásticos que la usurpen.

© Biblioteca Nacional de España

y cualquier lego que en las tales causas fuere escribáno ó procurador contra legos delante el tal conservador ó juez, salvo en aquellos casos que son permisos de derecho, por ese mismo hecho sea infame, y sea desterrado por diez años del lugar ó jurisdiccion donde viviere, y pierde la mitad de los bienes, la mitad para la nuestra cámara, y la otra mitad para el acusador. Y mandamos á las nuestras justicias, que luego que esto supieren, sin esperar nuestro mandamiento, procedan al destierro de las tales personas, y secuestren luego sus bienes sin esperar nuestro mandamiento, y nos lo hagan saber, porque Nos proveamos como cumple á nuestro servicio.» «Cerca de las ejecuciones y prisiones que algunos jueces eclesiásticos presumen de hacer en personas legas, y cerca del poner fiscales, mandamos, que se guarden las leyes del señor rey D. Juan nuestro bisabuelo, y la ley fecha en Madrigal por el rey y reina Católicos, nuestros señores abuelos, que sobre ello hablan, y las otras leyes de nuestros reinos que cerca de ello disponen. Y para que aquellas hayan mejor y mas cumplido efecto, mandamos á cualesquier fiscales y alguaciles ejecutores, que agora son ó serán de aquí adelante de cualesquier perlados y jueces eclesiásticos destos nuestros reinos y señoríos, que ninguno dellos pueda prender ni prenda á ninguna persona lega, ni hagan ejecucion en ellos ni en sus bienes por ninguna causa que sea; y á cualesquier escribanos y Notarios, que no firmen ni signen, ni den mandamiento ni testimonio alguno para lo susodicho, ni para cosa alguna tocante á ello; salvo que cuando los dichos jueces eclesiásticos quisieren hacer las tales prisiones y ejecuciones, pidan y demanden auxilio de nuestro brazo Real á las dichas nuestras justicias seglares, las cuales lo impartan cuanto con derecho deban: lo cual todo mandamos á los provisores y vicarios y jueces eclesiásticos que guarden y cumplan, segun y como

© Biblioteca Nacional de España

en esta nuestra ley se contiene, so pena de perder la naturaleza y temporalidades que tienen en estos nuestros reinos, y de ser habidos por agenos y estraños de ellos; y á los dichos fiscales y alguaciles, y otros ejecutores y escribanos y notarios, y á cada cual dellos que lo contrario hicieren, que por el mismo caso les sean confiscados todos sus bienes para nuestra cámara y fisco, y sean desterrados perpétuamente destos nuestros reinos y señoríos: y damos licencia y facultad, y mandamos á las nuestras justicias y á cualesquier nuestros súbditos y naturales, que no consientan ni den lugar á los dichos fiscales y ejecutores que hagan lo susodicho, antes, si fuere menester, que lo resistan: y mandamos que lo susodicho haya lugar sin embargo de cualquier costumbre que se alegue, si la ha habido, porque aquella ha sido sin nuestra ciencia y paciencia.»

40. Pueden, pues, con arreglo á dichas leyes los jueces seculares impedir al eclesiástico el intento de prender á los legos y embargar sus bienes; y si fuese necesario recurrir al tribunal superior para detener el impulso de dichos jueces eclesiásticos que pretenden ejecutar sus sentencias sin el auxilio del brazo seglar, se declarará la fuerza en conocer y proceder sin que les sirva alegar uso, costumbre ó privilegio, porque su exámen y circunstancias no caben en los estrechos límites del conocimiento que se toma para declarar la fuerza; y se les reservará su derecho para que separadamente le hagan valer en los mismo tribunales reales.

41. En cuanto al segundo punto, es de saber que el juez real no debe impartir el auxilio que le pide el eclesiástico sin informarse por el proceso ó por los insertos de su requisitoria de que el mandamiento de la prision del lego y el embargo de los bienes son justos, asi por corresponder al eclesiástico la jurisdiccion en aquella causa, como por haber guardado

© Biblioteca Nacional de España

el órden que influye en la defensa natural, sin hallarse suspendida por la apelacion ni por otro recurso la jurisdiccion del eclesiástico que invoca el auxilio del brazo seglar. Esto se deduce de la citada ley 12, título 1, libro 2, Novísima Recopilacion, la cual dice que las justicias impartan el auxilio á los eclesiásticos *cuanto con derecho deban*. Si el juez real, observa el señor conde de la Cañada, impartiese el auxilio en el momento que lo pide el eclesiástico sin mas exámen, ¿cómo podria responder de la obligacion de darle solamente en lo que le fuere pedido? ¡Cuántas veces añadiria nueva opresion á la que contenia el mandamiento del eclesiástico! Es tan necesario y privativo del juez real este conocimiento, que si impartiese el auxilio sin tomarle, daria justa causa solo con la inversion de este órden para apelar al tribunal superior de dicho juez.

42. Cuando el eclesiástico procede por censuras contra el juez real, ya por suspender la imparticion del auxilio hasta instruirse por los autos de la razon y justicia con que se pide, ya por negarle despues de informado, el juez secular tiene, en opinion de algunos autores, dos medios para defender su jurisdiccion, cuales son acudir al tribunal eclesiástico á pedir que alce las censuras y suspenda todos sus procedimientos apelando de lo contrario á su inmediato superior; y no admitiéndole la apelacion, recurrir á la audiencia respectiva por via de fuerza, la cual podrá declarar si lo creyere justo, que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder. Mas el señor conde de la Cañada desaprueba estos dos medios, porque en uno y otro se viene á sujetar al juez secular á que acuda al eclesiástico á pedir la revocacion de las censuras, á apelar á su superior y á seguir allí su instancia; porque si el juez eclesiástico admite la apelacion, se traslada el conocimiento al superior; y si no la otorga, la declaracion de fuerza se

© Biblioteca Nacional de España

supone limitada á que la otorgue y reponga, y viene á quedar ligado el juez real á defender sus procedimientos en la curia eclesiástica. Por último opina, que el eclesiástico en el uso de las censuras, oprimiendo al juez real, hace violencia á su jurisdiccion, y corresponde su defensa al tribunal superior, sin necesidad de acudir al tribunal eclesiástico, ni apelar de sus providencias. Así que, en concepto de este autor, dichos jueces seculares en tales casos deberán recurrir al tribunal superior respectivo por via de fuerza en conocer y proceder el eclesiástico en perjuicio de la jurisdiccion real; y si hallare que el juez eclesiástico no pidió justamente el auxilio, se declarará que hace fuerza en conocer y proceder, y si por parte del juez secular se le hubiese denegado injustamente, se le manda impartir, y queda la jurisdiccion eclesiástica espedita en la ejecucion de sus sentencias.

43. La quinta especie de recurso de fuerza en conocer y proceder tiene lugar cuando los jueces eclesiásticos se mezclan en la cobranza de los impuestos reales con que deben contribuir los clérigos en los casos que lo permita el derecho. Acerca de esta materia nos valdremos de la doctrina del señor Covarrubias, quien en el título 15 de su práctica dice así: «En general los clérigos están exentos de tributos por las leyes del reino, y gozan por las mismas del privilegio del fuero en las causas civiles y criminales (1). Pero cuando comercian y tratan están obliga-

(1) «Otrosí deben ser franqueados todos los clérigos de non pechar ninguna cosa por razon de sus personas.» Ley 51, tít. 6, Part. 1.ª

«E otrosí de las heredades que dan los reyes é los otros homes á las iglesias, cuando las facen de nuevo ó cuando las consagran

© Biblioteca Nacional de España

dos á pagar los derechos y alcabalas como los demas vasallos, en cuyos casos puede el juez real proceder contra sus bienes hasta conseguir el cobro sin que por esto se vulnere su privilegio (1).»

44. La razon por que se ha introducido esta jurisprudencia, sin embargo del privilegio de la inmunidad local, es porque la negociacion y comercio está prohibida á los clérigos, pues es indecoroso á su estado y pernicioso á la disciplina. No es, pues, estraño que asi como perdian el privilegio de no ser encarcelados por deudas cuando son arrendadores ó deudores del fisco, tambien los clérigos, echándose á negociantes infrinjen y pierden su inmunidad, haciéndose indignos de la exencion. Por otro lado tambien se interesa el bien comun, porque no es justo que los clérigos se enriquezcan y lucren en perjuicio de los demas contribuyentes.

45. «La ley de Partida, despues de establecer que los clérigos estén obligados á cumplir aquellos pechos que pagarian los legos pecheros al rey, cuando de ellos adquieren alguna heredad, añade: «Pero si la iglesia estoviese en alguna sazon, que no ficiese el fuero que debia facer por razon de tales heredades, non debe perder por eso el señorío de ellas, como quier que los señores pueden apremiar á los clérigos que las tovieren, prendándolos fasta que lo cumplan (2).»

---

non deben por ellas pechar, nin por las que les dan por sus sepulturas.» Ley 55 id.

«Exentos deben ser los sacerdotes y ministros de la Santa Iglesia de todo tributo segun derecho.» Ley 6, tit. 9, lib. 1, N. R.

(1) E por ende decimos que todo home que aduzca á nuestro señorío á vender algunas cosas, cualesquier tambien clérigo como caballero ó otro home cualquier que sea, que debe dar el ochavo por portadgo de cuanto trajere hi á vender ó sacare.» Ley 5, tit. 7, Part. 5.

(2) L. 55, tit. 6, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

46. «Por una ley recopilada se previene que no pudiendo ser habido el que vendió bienes á iglesias, monasterios, ú otros exentos para el pago de la alcabala se proceda á la cobranza contra los bienes vendidos (1).»

47. «El señor temporal del feudo era juez competente y propio de los derechos feudales, y controversias de los vasallos sobre ellos, aunque fuesen eclesiásticos; y esto se halla comprobado por diferentes epístolas decretales de los papas. De mucho mas valor y efecto es la preeminencia real en los bienes de sus súbditos, que la del señor del feudo en los feudales; y la fidelidad ofrecida por el poseedor ó poseedores de los bienes que se enfeudan, no es menor que la que debe y ha jurado al Rey el cuerpo del clero, representado por sus prelados. Así que supuesto el débito de los tributos por los bienes adquiridos, es su pago consecuencia de la sujecion del homenage y de la fidelidad como en los feudos.»

48. «Esta es la razon por que en Cédula del señor D. Cárlos V, que se halla en las ordenanzas de la Chancillería de Valladolid, se declaró que pertenecia á los tribunales reales, siendo actores ó reos los eclesiásticos, el conocimiento de los pleitos de jurisdicciones, vasallos, villas y lugares, y demas cosas que tocan á la preeminencia real. De aquí nace la máxima constante, que en todos los casos en que el fisco es actor para la cobranza de tributos, el juez competente es el juez real.»

49. «Para que el juez real pueda proceder contra los bienes de clérigos para la cobranza de tributos, no se requiere ni se necesita que se les amoneste tres veces, que desistan y se abstengan del trato ó

(1) L. 9, tit. 9, lib. 1, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

comercio que hacen, porque el derecho no pide semejante requisito ni formalidad (1).»

50. Por lo mismo puede el juez real proceder contra los clérigos que tienen tabernas; puede prenderlos, detener sus ganados y demas animales que entran en los pastos agenos, y ejecutar ó exigir las multas y penas en que incurren, caso que se resistan á satisfacerlas como dueños (2).

51. La sesta especie de recursos de fuerza en conocer y proceder tiene lugar cuando dos jueces eclesiásticos disputan sobre el conocimiento en primera instancia, y el uno de ellos que se cree agraviado recurre á S. M. De este recurso se hace mencion en la ley 17, tit. 2, lib. 2, Nov. Recop., segun se dijo en el párrafo 1.° de este capítulo. El soberano tiene delegada la regalía de dirimir estas competencias por medio del tribunal supremo, como protector de la disciplina y del Santo Concilio de Trento.

52. En tales casos se exhortan mútuamente los jueces para que se inhiban, acompañando los documentos y pruebas en que afianzan la propiedad de la jurisdiccion que defienden. Si no pueden avenirse en jueces árbitros, ó estos agravian á alguno de los interesados ó se declaran por jueces cada uno por su parte, podrán acudir las partes al tribunal supremo á introducir el recurso de fuerza en conocer y proceder conforme previene la mencionada ley.

53. Como en el capítulo 20, ses. 24 *de reformatione* del santo Concilio de Trento, se previene que

---

(1) Cap. Quamquàm de censib. imb. et Clementina præsenti del mismo tít.

(2) «Mandamos que en razon del pagar las penas, y lo que asi fuere ordenado, que todos asi clérigos como legos, lo paguen asimismo prorata lo que les cupiere; y mandamos que las prendas se cobren asi de los unos como de los otros.» Ley 7, tit. 9, lib. 1, Nov. Recop.

© Biblioteca Nacional de España

todos los negocios y pleitos eclesiásticos se vean y decidan en primera instancia ante los ordinarios, siempre que el Nuncio ó el Metropolitano intentan conocer ó avocarlos, puede alguna de las partes ó el mismo ordinario introducir el recurso de fuerza ó proteccion para que se mande guardar la disposicion del Concilio; cuyo conocimiento tocaba privativamente al Consejo y en el dia al Tribunal Supremo (1). La justicia de este recurso se funda en el orden gerárquico establecido por los cánones y leyes eclesiásticas que el Soberano como protector debe procurar no se invierta y trastorne. Y aunque es cierto que el juez eclesiástico tiene jurisdiccion, tambien lo es que la tiene suspensa por la disposicion conciliar; por lo que siempre que intenta conocer en primera instancia en perjuicio del ordinario, procede con defecto de jurisdiccion, y perturba la gerarquia, en desprecio de este; por cuyo motivo es preciso implorar el auxilio de la potestad protectora para remover la injuria y quitar la fuerza. El auto que regularmente se dá en estos casos, es que hace fuerza en conocer y proceder, y se remite la causa al ordinario.

54. La séptima especie de recursos de fuerza en conocer y proceder, y á veces tambien en el modo, versa sobre materia de esponsales. Por la ley 18, título 2, lib. 10, Nov. Rec., está prevenido que en ningun tribunal eclesiástico ni secular se admitan demandas de esponsales, á no ser que sean celebrados por personas habilitadas para contraer por sí mismas, segun los requisitos espresados en la misma ley. En el caso, pues, que los ordinarios admitiesen las demandas, ó quisiesen proceder á la celebracion del matrimonio sin dichos prévios requisitos, podrán

(1) Disp. 8. del art. 90, del Reglamento provisional de 26 de Setiembre de 1835.

© Biblioteca Nacional de España

los interesados oponerse, formar artículos, preparar ó introducir el recurso de fuerza en conocer y proceder, y pendiente este no podrán sin atentado pasar ó librar los despachos, practicar las demas diligencias, ni elevar los esponsales á matrimonio. Acerca de la cuestion de si podia introducirse recurso de fuerza cuando un juez eclesiástico despues de haber declarado válidos y subsistentes los esponsales, apremiase con censuras al resistente á que lo reduzca á verdadero matrimonio, trataremos en el capítulo siguiente.

55. Hasta aqui hemos referido los principales casos en que tiene lugar el recurso de fuerza en conocer y proceder, aunque puede haber otros ademas de los especificados, pues son muchos y muy diversos los negocios en que un juez puede traspasar sus límites, entrometiéndose en la jurisdiccion agena. Por esta razon sentamos al principio, apoyados en la ley 17, tit. 2, lib. 2, Nov. Recop., que este recurso se introduce siempre que el juez eclesiástico intenta proceder al conocimiento de causas puramente laicales y pertenecientes á la jurisdiccion temporal, lo cual ciertamente puede suceder en mayor número de casos que los que dejamos espresados; pero siendo estos los que se citan en las leyes y en los autores, á ellos nos hemos ceñido.

CAPITULO III.

Del recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder.

1. *Definicion de este recurso.*
2. *El principal fundamento de él es la injusticia notoria con que procede el juez eclesiástico en sus autos interlocutorios invirtiendo el orden judicial.*
3 y 4. *Aclaracion de la doctrina del párrafo anterior.*
5. *Este recurso se funda no solo en la injusticia espresada en el párrafo tercero, sino tambien en toda providencia que dimana de la jurisdiccion eclesiástica voluntaria directamente opuesta á los Concilios, leyes y costumbres*

© Biblioteca Nacional de España

de la iglesia recibidas en la Monarquia.

6. *Preparacion y trámites de este recurso.*

7. *El auto decisorio en los recursos de fuerza en el modo, es diferente segun los tribunales que de ellos conocen.*

8 y 9. *Diferencia que hay entre estos dos autos y cuál de ellos parece mas ventajoso. Opinion de los señores Cañada y Covarrubias sobre este punto.*

10. *Notificado al eclesiástico el auto condicional, ¿puede inhibírsele en virtud de la apelacion interpuesta de la interlocutoria, por cuya denegacion ocurrió el agraviado al tribunal real?*

11. *Si el juez eclesiástico no hubiese estimado justo acceder á la revocacion, puede remitir todos los autos ó únicamente la pieza que conceptue necesaria para la decision del recurso.*

12. *Si el tribunal superior reconociendo los autos los hallare incompletos ó diminutos, ¿qué deberá practicarse?*

13. *Si el tribunal declarase que el proceso no viene por su orden, ¿podrá de nuevo entablarse el recurso, supliendo la falta que se hubiese encontrado?*

14 *hasta la conclusion del capítulo. ¿Podrá introducirse el recurso de fuerza en el modo cuando un juez eclesiástico despues de haber declarado válidos y subsistentes los esponsales, apremia con censuras al remitente á que los reduzca á verdadero matrimonio?*

1. El recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder es una queja suplicatoria que se presenta al tribunal superior competente contra un juez eclesiástico que en la sustanciacion de autos altera la tramitacion prescrita por las leyes y los cánones; á fin de que usando aquel de la regalía de protector y defensor de estos, haga guardar el orden en ellos establecido, y no permita se quebranten en perjuicio de los derechos de los litigantes.

2. En la anterior definicion se dá por supuesto que el conocimiento de la causa pertenece al fuero eclesiástico, y no al civil, y que el fundamento del recurso es la injusticia notoria con que procede el juez eclesiástico en sus autos interlocutorios, invirtiendo el orden de sustanciacion que señalan los cánones y las leyes para que las partes defiendan y justifiquen sus respectivos derechos. De estas dos proposiciones resulta otra igualmente cierta, y es que en la injusticia que contenga la sentencia definitiva del juez eclesiástico, como opuesta á los cánones y

© Biblioteca Nacional de España

á las leyes, no hay ni se admite recurso de fuerza en conocer y proceder como conoce y procede.

3. La ley 17, tit. 2, lib. 2, Nov. Recop., tratando de los tres recursos de fuerza en conocer y proceder, en no otorgar las apelaciones, y en el modo de conocer, dice acerca de este último lo siguiente: «y que si por algun juez eclesiástico se procede con *injusticia notoria*, en defensa del que la padece, se dá el auto medio de que el juez en conocer y proceder como conoce y procede, hace fuerza:» de modo que no basta cualquiera especie de injusticia sino la notoria, esto es, cuando dichos autos interlocutorios contienen la de haberse invertido con ellos en la sustanciacion del pleito el orden y los trámites que las leyes y los cánones prescriben como forma de los juicios. Supongamos, pues, que un juez eclesiástico procede contra uno que no es de su jurisdiccion, y en caso que lo sea, le condena sin citarle, ó conoce sin embargo de haberle recusado legítimamente; que no quiere admitir las pruebas que el reo ofrece para su defensa; que se niega á comunicarle el nombre de los testigos de la sumaria y darle traslado de sus dichos; que rehusa oir sus tachas; y en fin que atropellando el orden judicial en todo lo demas que prescriben las leyes, pronuncia su sentencia y la ejecuta sin embargo de la apelacion; semejante juez en cada uno de estos casos procede tiránicamente, como se esplican los padres del segundo Concilio Sevillano, y comete una injusticia tan patente y notoria que la misma inspeccion convence su desorden y atropellamiento.

4. En las cuestiones de hecho sobre que discrepan ó disputan las partes y en las de derecho, en las que no hay ley terminante ó varía su aplicacion, nunca puede verificarse la injusticia notoria. Supongamos que un juez eclesiástico procede guardando el orden judicial; pero que llevado del ódio, envidia,

© Biblioteca Nacional de España

favor ú otra cualquiera pasion, hace eludir ó malograr las pruebas, ó sin embargo de lo que resulta de los autos califica ó declara mal probados los hechos alegados en ellos, y en su consecuencia aplica mal la ley, y condena á un inocente que debiera ser absuelto; es claro que el tal juez cometerá una insigne injusticia y agravio, pero no será notoria hablando con toda propiedad, porque con la contienda examinada segun el orden judicial y calificacion de los hechos, se pone el juez á cubierto de la injusticia notoria.

5. Este recurso no solo se funda especialmente en las injusticias notorias que suelen cometer los jueces eclesiásticos en la forma que se esplicó en el párrafo 3, sino tambien en toda providencia que dimana de la jurisdiccion eclesiástica voluntaria, directamente opuesta á los Concilios, leyes y costumbres de la iglesia recibidas en nuestro reino. Antiguamente si alguno se agraviaba de las providencias gubernativas de los prelados, se quejaba en el Consejo por via de fuerza, pidiendo su proteccion, y entonces este supremo tribunal usando de su regalía protectoria, deshacia el agravio, sin tener fórmula que declarase por ahora, que el juez en conocer y proceder como conoce y procede hace fuerza. Pero posteriormente han usado los tribunales de fórmulas y provisiones fijas para mandar como protectores la observancia de los concilios y de la disciplina, cuando los prelados se han separado de ellas directamente en sus providencias.

6. El recurso de fuerza en el modo se prepara presentando el agraviado uno ó dos escritos de reposicion al juez eclesiástico en que le pide revoque el auto que causa la fuerza y reponga lo obrado desde que le dió, protestando de lo contrario el real ausilio de la fuerza. En consecuencia si no accede el eclesiástico, y providencia al mencionado escrito, «Tras-

© Biblioteca Nacional de España

lado ó guárdese lo provehido,» queda ya en dicho caso el agraviado espedito para introducir su recurso de fuerza en el tribunal superior; para lo cual se presentará el agraviado por medio de procurador solicitando que se espida real provision ordinaria al juez eclesiástico, á fin de que revoque su providencia y reponga el pleito al estado que tenia antes de ella, ó de lo contrario remita los autos al tribunal que entiende del recurso. En vista de esta solicitud, el tribunal libra la real provision en la misma forma que en el recurso de conocer y proceder, que queda esplicado en los capítulos anteriores, con la única diferencia de que en aquel se le manda que se inhiba ó remita, que revoque y reponga, ó que de lo contrario remita los autos. Si el juez eclesiástico no accediere á la revocacion, mandará al notario que citadas las partes, remita los autos al tribunal que espidió la real provision. Todos los demas trámites hasta la sentencia definitiva son los mismos que en el recurso esplicado anteriormente.

7. El auto decisorio en los recursos de fuerza en el modo, es diferente segun los tribunales que de ellos conocen. Si es el tribunal supremo, y apareciere que las providencias del juez eclesiástico invierten el órden de los procedimientos establecido por las leyes y por los cánones, provee entonces «que el juez hace fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.» Pero las audiencias antiguamente solian usar del que se llama condicional ó misto, y estaba concebido en los términos siguientes: «Dijeron que el dicho juez eclesiástico oyendo de nuevo, ó dando testimonio á la parte, ó recibiendo el negocio á prueba, ó admitiéndole la escepcion que opone y reponiendo todo lo hecho despues de la apelacion, no hace fuerza, y se le remite el proceso (1), y no eje-

(1) Acerca de la devolucion de autos al eclesiástico debe tener-

© Biblioteca Nacional de España

cutándolo lo hace, y otorgue la apelacion y reponga lo hecho (1).

8. Esplicaremos ahora, siguiendo al señor conde de la Cañada, la diferencia que hay entre estos dos autos, y cual de ellos parece mas ventajoso. La diferencia consiste en tres puntos: 1.° En que por el auto condicional queda su primera parte al arbitrio y voluntad del juez eclesiástico, y por el auto medio lo ha de revocar necesariamente por otro posterior que enmiende el daño y opresion del primero. 2.° En que el auto condicional requiere como supuesto necesario, que la parte que introduce el recurso de fuerza haya apelado en tiempo y forma, y que el juez no haya deferido á la apelacion en los efectos que la correspondian por derecho; mas el auto medio no exije apelacion precedente, aunque será utilísimo usar al mismo tiempo de ella ante el mismo juez eclesiástico que procede con inversion en el órden judicial, uniendo para los casos subsidiarios estos dos ausilios, que ni son incompatibles, ni el uso del uno destruye al otro; antes bien se hermanan y conservan con la preferencia y plenitud que contienen (2). 3.° En que en

se presente esta diferencia. Cuando el recurso de fuerza introducido es el de conocer y proceder, y entonces por el auto de la Audiencia se declara que el eclesiástico la hace, se manda en el mismo que se remitan los autos al juez correspondiente; mas si por el dicho auto se declara que no hace fuerza, se manda devolver los autos á dicho eclesiástico. Pero cuando el recurso de fuerza fuere del modo de conocer y de no otorgar, entonces ya declare por su auto el tribunal que el eclesiástico hace fuerza, ó que no la hace, manda en uno y otro caso en el propio auto que se devuelva el proceso al eclesiástico.

(1) En el dia en casi todas las audiencias se ha adoptado el uso del auto medio imitando al Tribunal Supremo.

(2) El estilo que observan los letrados en esta especie de recursos, es el de reclamar principalmente la fuerza contra el conocimiento en el modo, y subsidiariamente en el no otorgar, pues por este medio se proporciona que cuando no tenga lugar la instancia en lo principal, le tenga en lo accesorio.

© Biblioteca Nacional de España

el auto condicional, la materia de la fuerza es la denegacion de la apelacion legítima, y la disposicion de dicho auto se limita á remover este impedimento y á dejar espedito el remedio ordinario de la apelacion, para que la parte agraviada pueda defender libremente su derecho en el tribunal eclesiástico; pero el auto medio tiene por objeto único la inversion del órden que prescriben las leyes, y la opresion que causa á la parte en su natural defensa.

9. De estos antecedentes se viene en claro conocimiento de que la fuerza en el modo es un remedio mas llano y espedito á beneficio de la parte y de la tranquilidad pública, porque en el momento detiene todos los efectos de los autos interlocutorios del juez eclesiástico con perpetuidad absoluta; pero el auto condicional, aunque induce igual suspension de los mismos autos por efecto de la apelacion que manda otorgar y reponer lo obrado, con todo no tiene esta suspension la misma permanencia, porque es temporal y pendiente del superior eclesiástico; pues si entendiere por el conocimiento de la causa que los autos del inferior son justos, los confirmará y cesará desde entonces la suspension de sus efectos, á menos que apele nuevamente hasta causar ejecutoria de cosa juzgada (1).

10. Ocurre la duda si notificado al juez eclesiástico el auto condicional puede inhibírsele en virtud

---

(1) El señor Covarrubias coincidiendo con este modo de pensar, dice lo siguiente: «Yo tengo por mucho mejor, mas acertada y mas clara la práctica del Real y Supremo Consejo de Castilla. Por otro lado se trata con mas urbanidad y atencion al juez eclesiástico que con el auto condicional de las chancillerias. No se le impone condicion alguna, y se le remiten los autos para que removido el vicio de nulidad ó injusticia notoria, se conserve y guarde á los litigantes su libertad en las defensas; de manera que la jurisdiccion eclesiástica no padece desaire alguno.»

© Biblioteca Nacional de España

de la apelacion interpuesta de la interlocutoria, por cuya denegacion ocurrió el agraciado al tribunal real. El señor Salgado (1) dice que cuando la parte apelante comparece ante el juez *à quo*, y se le notifica el auto condicional, y en su virtud ni reforma el agravio, ni admite la apelacion, entonces la inhibicion produce sus efectos; pero que si el juez eclesiástico reforma su providencia, en este caso pierde su fuerza la inhibicion, porque falta ó cesa el gravamen que fué la causa inductiva de la apelacion. Esto debe entenderse segun el mismo autor, cuando el juez reformó el agravio antes de notificársele la inhibicion, porque despues no le queda otra facultad que la de ejecutar la segunda parte del decreto.

11. Si el juez eclesiástico no hubiese estimado justo acceder á la revocacion, puede remitir todos los autos ó únicamente la pieza que conceptúe necesaria para la decision del recurso. Muchas veces pudiera suceder que alguna de las partes creyese que seria indispensable la remision de todos, y en este caso podrá pedirlo al tribunal superior, el cual mandará espedir la real provision que se denomina de *autos diminutos*, para que el juez eclesiástico mande remitir la parte que falta. Mas si el recurrente hubiere manifestado que las diligencias recibidas en la superioridad eran las mismas que se habian practicado en el tribunal eclesiástico, ó no prueba la falta de las que propone, no se librará la real provision, porque en caso de duda debe creerse que el juez eclesiástico procedió con arreglo á derecho. Si la parte ofreciere prueba de la falta de parte del proceso, y no la practicare dentro del término que el tribunal le hubiere señalado, ó practicada no resultare ser suficiente, el tribunal la

(1) Salgad. *de reg.* par. 1, cap. 5, núm. 79.

© Biblioteca Nacional de España

deberá condenar en las costas y pasar á decidir el asunto principal.

12. Si el tribunal reconociendo los autos los hallase incompletos ó diminutos, ó advirtiere que en el tribunal eclesiástico se han omitido algunas diligencias indispensables, como si se hubieren omitido algunas citaciones, no deberá pasar á examinar y decidir si hay ó no fuerza, sino que proveerá «que el proceso no viene por su órden.»

13. Cuando el tribunal declarase que el proceso no viene por su órden, disputan los autores sobre si podrá ó no entablarse de nuevo el recurso supliendo la falta que se hubiere encontrado. El señor Covarrubias es de dictamen que cuando la declaracion del tribunal fuese por los autos mencionados, ó declarase no hacer fuerza por efecto de la falta de autos, podrá entablarse de nuevo el recurso; porque la declaracion fué nula en atencion al vicio del proceso; pero si la determinacion fuese favorable al actor ó apelante, la parte contraria no podrá acudir al tribunal que dió la providencia sobre la fuerza, porque como la admision de la apelacion, aunque sea improcedente no causa agravio irreparable, no hay razon suficiente para quejarse. Otros autores creen infundada la negativa del recurso al que no habia apelado, fundados en que contra las decisiones del tribunal en los recursos de fuerza no se admite súplica ni ninguna otra clase de reclamacion. A pesar de las razones en que se apoya esta opinion, nos parece mucho mas segura la del señor Covarrubias, porque para negar la alzada contra los autos que recaen en los recursos de fuerza es necesario que estos se hayan dado en virtud de la vista del proceso, como previene una ley recopilada (1); y como esto no se verifica cuando está di-

(1) Ley 2, tit. 2, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

minuto, resulta que la providencia debe quedar sin efecto, á no ser en los casos siguientes: 1.º Cuando la parte del proceso que faltaba no contenia actuaciones ni providencias de las que trastornan el órden de los juicios, que son las que dan motivo al recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder. 2.º Cuando el agraviado dijo estar completos los autos. 3.º Cuando no aparece de los autos la falta que se supone desde que fueron remitidos del inferior. 4.º Cuando en el primer recurso no obtuvo la provision de autos diminutos, y el notario eclesiástico da fé en el proceso de que está completo.

14. Habiendo esplicado lo que nos ha parecido conveniente para que se forme el debido conocimiento de la naturaleza de este recurso, vamos á hacernos cargo de la siguiente cuestion que propone el señor Covarrubias. ¿Podrá introducirse el recurso de fuerza en el modo cuando un juez eclesiástico, despues de haber declarado válidos y subsistentes los esponsales, apremia con censuras al renitente á que los reduzca á verdadero matrimonio? He aquí la respuesta de este célebre jurisconsulto.

15. «Habiéndoseme consultado un caso igual, respondí que desde luego se presentaban dos testos en el derecho canónico, título de *sponsalibus*, que parecian entre sí contrarios. En el cap. 10, informado el Papa Alejandro III de la resistencia que hacia uno de reducir á matrimonio unos esponsales, comete el negocio al Obispo de Potiers, encargándole: *quatenus recusantem moneat; et si non acquieverit monitis, ecclesiastica cènsura compellat, ut pactum in uxorem recipiat, et maritali affectione pertractet.*

16. «Al contrario preguntado el Papa Lucio en el capítulo *Requisivit* sobre igual dificultad, *qua censura mulier compelli deberet, quæ juris jurandi religione neglecta, nubere ei renuebat, cui se nupturum juramento firmaverat;* sin embargo de constar el con-

© Biblioteca Nacional de España

trato y juramento, y que no habia pretesto para escusarlo, responde y manda: *moneatur potiùs, quam cogatur, cum matrimonia semper debeant esse libera, et coactiones soleant in suis casibus frequenter difficiles habere exitus.*

17. « Pero si se consideran ambos testos, nada tienen de repugnante entre sí, pues uno y otro se dirigen al mismo objeto, que es el que los jueces eclesiásticos trabajen y usen de todos los medios y arbitrios suaves para disponer los ánimos de los renitentes á que cumplan sus contratos y obligaciones; pues en hallando una entera repugnancia, deben dejarlos libres mas bien que apremiarlos y violentarlos por su sentencia á celebrar el matrimonio por fuerza, cuyo acto debe pender siempre de una absoluta y libre voluntad.

18. « En efecto, despues de prevenir el Papa al delegado *ut post monitionem ecclesiastica censura renuentem compelleret*, añade la modificacion á tanto rigor *nisi rationabilis causa obstiterit*. ¿Qué escusa mas legítima puede proponer la parte que se resiste, que la mudanza de voluntad con causa racional; y que no puede querer, ni tener por muger ó marido al que la persigue, é insta á cumplir un contrato celebrado tal vez sin reflexion? *¿Affectus nostri nobis non serviunt: quo imperio efficere poteris, ut vel amem quam volueris, vel oderim?* ¡Qué modo de unir por el amor dos corazones divididos con el horrible muro del odio! ¡Qué desorden juntar los cuerpos de dos espíritus enemigos y encontrados entre sí!

19. » Bien podrá el eclesiástico apremiar al renitente á que reduzca á matrimonio los esponsales, ¿pero quién le dará el afecto que solo hace felices los matrimonios? *Amor non imperatur:* las voluntades son libres: los matrimonios penden de la libertad del consentimiento. *Matrimonia*, decia el célebre Quintiliano, *mutua voluntate junguntur*. ¿No es justo

© Biblioteca Nacional de España

que el que se casa *eligat eam, quam habiturus sit comitem laborum, vitæ sociam utriusque fortunæ; totiusque divinæ ac humanæ domus participem?* ¡Qué inhumanidad juntar por fuerza ánimos divididos para consumirlos en una vida lánguida, y hacer que *complexu in misero lenta quoque morte necentur!*

20. « Esta es la razon por que los cánones y los emperadores reprobaron no solo la fuerza y violencia en este particular, sino que tambien prohibieron los pactos penales en los esponsales.

21. « La ley del reino, como sacada del capítulo canónico, es del todo conforme á él; y asi previene sabiamente, que habiendo legítima escusa, no se violente á nadie, añadiendo en pena de la contumacia el interdicto de no poder contraer con otra (1).

22. « Por otro lado los sagrados cánones y las leyes del reino mandan á los prelados que no procedan con censuras, sino despues de haber apurado todos los demás medios y arbitrios que prescribe la equidad, y la prudencia que debe gobernar en iguales casos.

23. « En fin el contrato de esponsales es un contrato puramente civil, nada tiene de espiritual; y si su conocimiento toca á los jueces eclesiásticos, es pura gracia de los Soberanos, que por ser preliminar para el sacramento del matrimonio han consentido que conozca de él la jurisdiccion contenciosa de la Iglesia. En este concepto parece que no es muy con-

---

(1) «Cá los que prometen que casarán uno con otro, tenudos son de lo cumplir: fueras ende si alguno de ellos pusiere ante sí escusacion alguna atal que debiese valer. É si tal escusa non hobiese, puede lo apremiar por sentencia de santa eglesia fasta que lo cumpla, é cualquiera dellos que contra esto ficiese, que non quisiese cumplir el casamiento, si se desposase otra vez, debe ser apremiado que torne á cumplir el desposorio primero.» L. 7, tit. 1, P. 4.

© Biblioteca Nacional de España

forme al espíritu de los cánones ni á las leyes, el que se use de las armas espirituales para la ejecucion de un contrato puramente temporal, y que no tiene nada de espiritual hasta que se verifique el sacramento. Afianzado en todos estos fundamentos fui de dictámen que era legal el recurso de fuerza, especialmente procediendo desde luego con censuras el eclesiástico á ejecutar su sentencia.»

CAPITULO IV.

Del recurso de fuerza en no otorgar las apelaciones legítimamente interpuestas.

1. *Definicion de este recurso.*
2. *Fundamento de él y modo de introducirle.*
3 hasta el 5 inclusive. *De las sentencias que son apelables.*
6. *En todos los casos en que la sentencia ya definitiva, ya interlocutoria con fuerza de definitiva es apelable por su naturaleza, y se hubiere interpuesto la apelacion en debido tiempo y forma, si no la admite el eclesiástico comete injusticia notoria y tiene lugar el recurso.*
7. *¿Deberá haber lugar á la declaracion de fuerza cuando el juez eclesiástico niega la apelacion fundado en una opinion probable?*
8. *Este recurso de no otorgar se prepara tambien interpelando por dos ó tres veces al juez eclesiástico que negó la apelacion, para que revoque el auto, protestando de lo contrario valerse del real auxilio contra la fuerza.*
9. *Entablado el recurso, el tribunal superior manda espedir la real provision ordinaria, siempre que la apelacion estuviere interpuesta en tiempo y forma.*
10. *Si notificada la real provision, el juez eclesiástico otorga la apelacion, ó repone lo actuado, nada tiene que hacer el tribunal civil; pero si no lo cumple ni tampoco remite los autos, se espide sobrecarta, y algunas veces con costas.*
11. *Autos que en el recurso de no otorgar pueden darse en los tribunales que de ellos conocen.*
12. *Para la justificacion de la injusticia en que se funda este recurso, es necesario que se remitan los autos originales íntegros.*
13 y 14. *Práctica que se observa cuando los autos están diminutos.*

1. El recurso de fuerza en no otorgar es una queja elevada al tribunal secular superior competente contra un juez eclesiástico, en razon á haber

© Biblioteca Nacional de España

negado la apelacion interpuesta en tiempo y forma, para que se le mande otorgarla, y reponer todo lo obrado si la providencia apelada se hubiere llevado á efecto (1).

2. El fundamento de este recurso y el modo de introducirle, se espresan en la ley 2, tít. 2, lib. 2, Nov. Recop., la cual dice así: «Por cuanto así por derecho como por costumbre inmemorial nos pertenecen alzar las fuerzas que los jueces eclesiásticos y otras personas hacen en las causas que conocen, no otorgando las apelaciones que de ellos legítimamente son interpuestas; por ende mandamos á nuestros presidentes y oidores de las nuestras audiencias de Valladolid y Granada, que cuando alguno viniere ante ellos, quejándose de que no se le otorga la apelacion que justamente interpone de algun juez eclesiástico, den nuestras cartas en la forma acostumbrada en nuestro Consejo para que se le otorgue la apelacion; y si el juez eclesiástico no la otorgare, manden traer á las dichas nuestras Audiencias el proceso eclesiástico originalmente; el cual traido sin dilacion lo vean; y si por él les constare que la apelacion está legítimamente interpuesta, remitan luego el tal proceso al juez eclesiástico, con condenacion de costas si les pareciere, para que él proceda y haga justicia.»

3. Para saber si la apelacion está ó no interpuesta, á fin de que tenga lugar este recurso segun la ley anterior, será preciso tener presente, lo primero, cuales sentencias son apelables por su naturaleza, y en qué efecto; lo segundo el tiempo y forma de interponer la apelacion. De uno y otro se habló estensamente en el tomo 6.°, página 71 y siguientes. Sin embargo recapitularemos para mayor comodidad de

(1) L. 17, tit. 2, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

los lectores parte de aquella doctrina. Es apelable por regla general toda sentencia definitiva, mas no la interlocutoria, á menos que tenga fuerza de definitiva, ó contenga gravamen irreparable por esta (1), cuales son las siguientes. 1.ª Aquella en que se declara ó no á alguno por de menor edad. 2.ª La que se dá sobre admision ó desestimacion de artículos que las partes introducen. 3.ª Aquella en que el juez se declara competente ó incompetente. 4.ª La que se pronuncia sobre admision ó repulsa de testigos. 5.ª La de admision de testigos inhábiles. 6.ª La de admision de testigos despues de pasado el término probatorio ó de la conclusion. 7.ª La de denegacion de prueba. 8.ª La de absolucion de instancia. 9.ª La de declaracion del juramento *in litem* que manda el juez á una de las partes. 10. La de denegacion ó restitucion de término para prueba. 11. La de escomunion. 12. Aquella en que se escluye á uno de algun oficio como infame. 13. Aquella en que se declara la legitimidad ó ilegitimidad de la persona, como tutor, hijo, etc. 14. La que recae sobre declaracion de heredero ó al contrario, con beneficio de inventario ó sin él. 15. Aquella en que no se admite la recusacion. 16. La de denegacion de entrega de autos ó traslado. 17. La de citacion ó comparecencia á un lugar ó parage poco seguro á donde no se puede ir sin grave riesgo. 18. La que recae sobre falta de solemnidad ó desorden en los autos. 19. El auto en que se desecha la escepcion de oscura ó improcedente la demanda. 20. La de absolucion del artículo de contestacion. 21. El auto en que se manda el reconocimiento de letras, porque puede perjudicar á la causa principal. 22. La de exaccion de multas. 23. El auto en que se declara prescrita la instancia. 24.

---

(1) L. 23, tit. 20, lib. 11, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

La sentencia de prision injusta. Tales son los autos interlocutorios con fuerza de definitivos en que tiene lugar la apelacion, y en que si se deniega, puede introducirse el recurso de fuerza, segun el señor Covarrubias (1).

4. La regla general de que son apelables las sentencias definitivas tiene sus escepciones, pues hay casos en que está absolutamente prohibida la apelacion de ellas, y son las siguientes: 1.° Cuando el valor de la cosa litigiosa no pasa de quinientos reales (2). 2.° Cuando versa sobre cosa que no puede guardarse sin peligro inminente de que perezca (3). 4.° Cuando por la sentencia se manda dar sepultura á alguno que no estuviere escomulgado (4). 5.° Cuando la sentencia se hubiere pronunciado en virtud de juramento voluntario de las partes (5). 6.° Cuando por convenio de los litigantes se hubieran impuesto la obligacion de no poder usar de la apelacion (6). 7.° Cuando la sentencia se hubiese dado en causas criminales sobre robos en despoblado, motines, fuerzas á doncellas, viudas ó mugeres religiosas, falsificacion de moneda ó muerte segura (7).

5. Hay sentencias, ya definitivas, ya interlocutorias, en las cuales solo se admite la apelacion en el efecto devolutivo, y no en el suspensivo, y son los siguientes: 1.ª La que se pronuncia sobre salarios ó alimentos, ó sobre restitucion de dote cuando la muger no tiene con que mantenerse, si el marido no le presta alimentos. 2.ª La que se dá en las causas sobre

---

(1) En la citada obra, tit. 13.
(2) Art. 31 del Reglamento prov. de 26 de Setiembre de 1835.
(3) L. 22, tit. 20, lib. 11, N. R.
(4) Dicha ley 22.
(5) L. 15, tit. 11, P. 3.
(6) L. 13, tit. 23, P. 3.
(7) L. 16, tit. 23, P. 3.

© Biblioteca Nacional de España

colacion de beneficios curados. 3.ª La de los jueces árbitros. 4.ª La de demolicion de obras nuevas despues de denunciadas, aunque debe admitirse en caso que no se haya despreciado la denuncia. 5.ª Las de alcances de cuentas aprobadas, mucho mas si son á favor de un privilegiado. 6.ª Las providencias que se dan para que se observen las leyes. 7.ª Las de juicios posesorios, particularmente en los sumarísimos preparatorios de los ordinarios posesorios. 8.ª Aquellas en que se priva á alguno de sus beneficios por no haberse ordenado, á no ser que acredite legítimo impedimento. 9.ª La que se dá contra el que tiene algun taller ó fábrica que estorba con el ruido á los estudiantes ó letrados. 10. Las que se dan sobre erección ó edificacion de las iglesias en causas justas. 11. Las que se pronuncian sobre incompatibilidad de beneficios, con tal que se haya citado al poseedor y se le haya oido sumariamente. 12. Las dadas contra un reo convicto y confeso, ó confeso solo voluntariamente, en los delitos de simonía, rapto, heregía, sedicion, violencia, y otros semejantes. 13. Las pronunciadas contra ladrones famosos. 14. Las de escomunion, suspension, entredicho y otras semejantes.

6. En todos los casos en que la sentencia, ya definitiva, ya interlocutoria, con fuerza de tal, es apelable por su naturaleza, y la apelacion se hubiese hecho en su debido tiempo y forma, debe admitirla el juez eclesiástico; y no haciéndolo asi comete una violencia é injusticia notoria, porque la apelacion es una parte esencial de la defensa concedida por las leyes. Asi, pues, hace fuerza y tiene lugar este recurso, cuando no admite la apelacion que legítimamente se interpone de alguna sentencia suya, apelable por su naturaleza, sea definitiva ó interlocutoria con fuerza de tal, ó que contenga gravámen irreparable por ella. Tambien hace fuerza el juez eclesiástico cuando solo la admite en el efecto devolutivo,

© Biblioteca Nacional de España

debiéndola admitir en ambos; mas si no es admisible en el suspensivo, puede denegar justamente la apelacion en este efecto sin hacer fuerza.

7. Dúdase si deberá haber lugar á la declaracion de fuerza, cuando el juez eclesiástico niega la apelacion fundado en una opinion probable, y hay otra tambien probable que afirma deberse admitir la apelacion. El señor Salcedo decide esta cuestion á favor de la fuerza, fundándose en las razones siguientes. En caso de duda se debe siempre elegir el partido mas seguro, y por consiguiente debe admitirse la apelacion, porque este es el partido mas seguro. Ademas en este caso es lícita la apelacion y de derecho, pues el oprimido se funda en opinion probable, y así se le oprime injustamente denegándole la apelacion, porque se defiende lícitamente. Por consecuencia de esto se deduce que es lícito implorar la proteccion del tribunal secular, porque se procede en virtud de una opinion probable, y siendo justa la apelacion, lo es tambien el recurso de fuerza. Tienen tal valor estas reflexiones, segun el mismo autor, que si el eclesiástico fundado en su opinion probable, despues de habérsele notificado el auto del tribunal real, se empeñase en no admitir la apelacion, y no cesase en sus procedimientos, se le podria castigar como desobediente; y usando la potestad real de su jurisdiccion económica, y tuitiva, podria desterrarle del reino, y privarle de las temporalidades (1). Es principio constante que luego que se ha notificado al eclesiástico la real provision, espira y se acaba el juicio formado por razon de la fuerza, y empieza otro juicio en el tribunal protector por razon del poco respeto ó menosprecio, desde cuyo

(1) Salced. *de leg. polit.* cap. 16, lib. 1.

© Biblioteca Nacional de España

tiempo se hace tambien mas probable la opinion por la declaracion de la fuerza.

8. Este recurso de no otorgar se prepara tambien interpelando por dos ó tres veces al juez eclesiástico despues que negó la apelacion (1), para que revoque el auto protestando de lo contrario valerse del real auxilio contra la fuerza. Si á pesar de esta reiterada solicitud mandase guardar lo proveido (2), se presenta por la parte agraviada un escrito en el tribunal superior respectivo, en el cual despues de esponer la causa en que se niega la apelacion, las razones por que es admisible en ambos efectos, y las peticiones hechas al juez solicitando la revocacion del auto en que se negó, se concluye pidiendo que se libre la real provision ordinaria, á fin de que el eclesiástico otorgue la apelacion, reponga todo lo obrado despues de interpuesta, y de lo contrario remita los autos originales para en su vista declarar que hace fuerza en no otorgar, y que entretanto alze las censuras por el término de sesenta dias ínterin el pleito se determina.

9. En vista de esta solicitud el tribunal superior manda espedir la real provision para los efectos indi-

---

(1) Así dice el señor Gomez Negro en sus Elementos de práctica forense, pág. 149, y esto es lo que se estila; pero el Señor Covarrubias en la advertencia que precede al tít. 15 de su obra, se espresa en los términos siguientes: «Interpuesta la apelacion, si el eclesiástico la niega, se estila pedir la reposicion de esta negacion, protestando el ausilio real de la fuerza; pero en rigor de práctica no es necesaria semejante preparacion, porque la denegacion solo de la apelacion induce la fuerza é injusticia notoria que se comete.»

(2) Los autos del provisor, cuando no quiere acceder á la solicitud, son: «no há lugar; guárdese lo provehido; cumpla esta parte con lo mandado por auto de tantos, y siga la causa segun lo hasta aquí dispuesto.»

© Biblioteca Nacional de España

cados, siempre que la apelacion estuviese interpuesta en tiempo y forma; mas si el juez eclesiástico creyese no deber otorgar la apelacion, mandará al notario que remita los autos dentro del término que para ello se le hubiere concedido, con citacion y emplazamiento de las partes, suspendiendo todo procedimiento mientras se determina el recurso en el tribunal real.

10. Si notificada esta provision al juez eclesiástico, otorga la apelacion, y repone lo actuado, nada tiene que hacer el tribunal secular; pero si no la cumple ni tampoco remite los autos, la parte solicita que se espida sobrecarta, en la que de nuevo se le manda que otorgue la apelacion ó remita los autos, con suspension de las censuras que hubiere impuesto.

11. Llegados los autos, el recurso se sustancia del mismo modo que el anterior, y se decide de los modos siguientes: 1.° Declarando que el eclesiástico hace fuerza en no otorgar, cuyo auto se concibe en estos términos: «Dijeron que el juez que en esta causa conoce, en no otorgar la apelacion á F. hace fuerza, la cual alzando y quitando, mandaron dar providencia para que el dicho juez otorgue la apelacion, y el dicho F. la pueda seguir ante quien deba, y ejecutado despues de legítima apelacion, y en tiempo en que se pudo interponer, etc.» 2.° Declarando que el juez eclesiástico no hace fuerza, y el auto se redacta en esta forma: «Dijeron que el juez no hace fuerza en no otorgar la apelacion en esta causa interpuesta por F., y se le remita la causa y proceso para que proceda en ella.» 3.° Decidiendo condicionalmente de este modo: «Haciendo esto ó lo otro no hace fuerza, y no haciéndolo, la hace.» 4.° Cuando habiéndose introducido el recurso de no otorgar, y no consta en los autos haberse interpuesto la apelacion, se dá el auto en estos términos: «No viene el

© Biblioteca Nacional de España

proceso por su orden.» 5.° Cuando aparece de los autos no haberse comunicado al eclesiástico la real provision de fuerza, el auto se concibe en los términos siguientes: «No trae estado, ó no viene en forma»; y tambien, «por ahora no hace fuerza, ó por ahora no viene en estado.»

12. Para acreditar en este recurso la injusticia notoria ó violencia que comete el eclesiástico en no querer otorgar la apelacion, es necesario que se remitan todos los autos, para en su vista declarar si es justo ó injusto el recurso; ya porque de otro modo no pudiera averiguarse la verdad, ya tambien porque toda providencia dada por autos faltos y defectuosos es nula.

13. Como en caso de duda se presume que los autos son integros y originales no probándose lo contrario, la parte que alega ó articula que no lo están, debe probarlo. Es de advertir que en los tribunales reales no se admiten pruebas ni dilaciones sobre estos recursos; pues si algun interesado espone que los autos están diminutos, no se suspende por esto la vista; y si en ella aparece que no falta nada ó lo que falta no es sustancial, se procede á la determinacion del recurso.

14. Si los autos no se tienen á mano, ó no se han remitido aun cuando se pide la provision de autos diminutos, se despacha esta por un breve término, y pasado, si el que la ha solicitado no entrega los autos, se le condena en costas, y se procede á la determinacion. Pero si de la vista aparece que los autos están faltos, se despacha la provision de autos diminutos, ó se declara que no vienen en orden; y luego se determina sobre lo principal, cuando se hayan remitido todos los autos.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO XII.

CAPITULO ÚNICO

SOBRE ESTA MATERIA.

Si en virtud de los recursos de fuerza quedará suspenso el procedimiento de los jueces eclesiásticos, y si podrá alegarse la prescripcion contra dichos recursos.

1. *Siempre que los tribunales superiores seculares toman conocimiento de algun negocio, debe sobreseerse en él hasta que ordenen su continuacion. Por consiguiente así debe hacerse en los recursos de fuerza, lo cual se corrobora con una ley de la Novísima Recopilacion.*
2. *Esta es ademas la práctica de todos los tribunales del reino, y la opinion de los autores.*
3. *Fundamentos en que apoya el señor Cevallos su dictámen sobre este punto, y sobre la justicia de las fuerzas en general.*
4 hasta la conclusion del capítulo. *No puede alegarse prescripcion contra los recursos de fuerza, y razones en que se funda esta doctrina.*

1. Si es máxima constante que cuando un agraviado recurre á distinto juez sobre la decision de algun artículo, se debe sobreseer en el negocio principal, pues de lo contrario es nula cualquier cosa que se haga; con mayor razon siempre que los tribunales reales toman conocimiento de algun negocio, debe sobreseerse en él hasta que ordenen su continuacion. Así lo dá á entender claramente la ley 2, tít. 2, lib. 2, Nov. Recop., la cual mandando llevar á las audiencias el proceso eclesiástico original, en caso de no otorgar el juez eclesiástico la apelacion legítimamente interpuesta, previene tambien que si por dicho proceso apareciese no ser justa la apelacion ni legítimamente interpuesta, remitan luego el tal proce-

© Biblioteca Nacional de España

so al juez eclesiástico para que él proceda y haga justicia. Esta prevencion seria inutil si pudiese proceder pendiente el recurso de fuerza; por otra parte la remision de autos tiene por objeto informar al tribunal superior secular de la naturaleza del negocio, y mientras esto se verifica, queda suspensa la jurisdiccion; pues si asi no fuese y el eclesiástico siguiera procediendo, se frustraria. Por consiguiente si al juez eclesiástico despues de la remision de autos continuare sus procedimientos, ó hiciere otra cosa que necesite conocimiento de causa, será atentado todo lo que ejecute, no solo por estar pendiente el recurso, sino tambien por defecto de autos.

2. Asi se practica en todos los tribunales del reino, y esta es ademas la opinion de todos los autores (1), siendo uno de los mas célebres en esta materia el señor Cevallos, quien ademas de tocar esta especie apoyado en muy buenos fundamentos, reasume toda la doctrina relativa á los recursos de fuerza en las siguientes palabras.

3. «De suerte que toda la disposicion de nuestra ley, y cuidado que en hacerla pusieron los Consejeros de S. M., vá enderezado en ejecucion de lo que está dispuesto por derecho canónico, y en bien público del estado eclesiástico, á cuya defensa están los reyes mas obligados que á la defensa de los seglares, por ser ministros de Dios y personas públicas, y mas menesterosos de defensa que los seglares, porque sus armas son lágrimas, oracion y penitencia y abnegacion de si mismos, y asi es mayor la ofensa que se

(1) Escepto el señor Salgado, quien siendo de la misma en cuanto á bulas y rescriptos, manifiesta contrario dictamen en orden á las fuerzas de que hemos hablado, siendo asi que hay los mismos fundamentos en uno y otro caso. Salgado *de protect.*, part. 1, capítulo 7, núm. 10, y cap. 20, part. 2, núms. 37 y 38.

© Biblioteca Nacional de España

les hace en despojarles de sus bienes, ejecutando contra ellos las sentencias sin embargo de apelacion, denegándoles la defensa natural, y cerrándoles la puerta para que no sigan la apelacion ante su Santidad, teniendo poco respeto á su tribunal. Y para deshacer esta fuerza, y agravio y sanar esta ponzoña, usan los reyes y sus consejeros de la triaca de la fuerza, aplicando contra este veneno la defensa natural de su jurisdiccion, porque todo es de proteccion: y para este efecto se despachan las provisiones reales, para que se les otorgue á los apelantes la apelacion que lejitimamente fué interpuesta, sin que S. M. ni sus consejeros se entrometan en los méritos de la causa principal, ni en averiguar si fué bien ó mal sentenciada, porque todo esto se remite y reserva el juez eclesiástico superior; y á este fin va encaminada toda la disposicion de esta ley, ayudando y ejecutando lo que los sagrados cánones y concilios disponen, sin que haya palabra en la dicha ley que sea contraria á la libertad eclesiástica, ni hombres tan doctos y letrados y temerosos de Dios que la hicieron, ni los que la ejecutan y guardan, y han ejecutado, eclesiásticos y seglares lo hicieran, si en alguna cosa fuese contraria al derecho canónico y á la libertad eclesiástica, como consta y parece por la dicha ley y sagrados cánones; lo cual entre sí tiene una gran correspondencia y conformidad, porque los cánones mandan que no se escomulgue ni haga agravio al que apela para ante su Santidad, y por dicha ley se manda lo mismo. Por derecho canónico se manda que los jueces eclesiásticos no ejecuten sus sentencias sin embargo de apelacion, y esto mismo se ordena en la dicha ley. Ademas de esto el derecho canónico dispone que lo que se ejecuta pendiente la apelacion sea nulo y atentado, y esto mismo manda la dicha ley y ejecutan los Reales Consejos reponiendo todo lo ejecutado para que sin despojo se prosiga la apelacion,

© Biblioteca Nacional de España

y para este efecto se lleva el proceso original á los tribunales reales, donde sin estrépito ni figura de juicio, y sin admitir peticion ni hacer acto jurisdiccional, se determina el artículo de la fuerza. Y como S. M. no prohibe que no se lleven las causas al tribunal de su Santidad, ni castiga á los legos que lo hacen, tampoco su Santidad es visto querer escomulgar á los que se valen de este remedio, ni á los jueces que lo admiten; porque para que este conocimiento fuera contra el derecho canónico y la libertad eclesiástica, no se habia de disponer lo mismo sino lo contrario. Y como el tribunal real no puede absolver, se ruega y encarga á los eclesiásticos que por ochenta dias absuelvan á los escomulgados, y esto no precisamente mandando, sino alternativamente rogando que absuelvan ú otorguen la apelacion; de suerte que para este efecto de que se otorgue la apelacion, y deshaga el agravio el apelante, se funda toda la disposicion de la ley, para que se pueda libremente seguir la apelacion en los casos que fuere legítima, y la causa ordinaria.»

4. Veamos ahora si podrá alegarse la prescripcion contra los recursos de fuerza, cuestion que propone el señor Covarrubias, y que resuelve del modo siguiente (1).

5. «Sentamos al principio que los recursos de fuerza eran especie de recursos de proteccion, y que estos se dirigian á implorar el auxilio del Soberano, ya para contener á la potestad eclesiástica dentro de sus límites y reprimir sus abusos, ya para precisarla á la observancia de los cánones y leyes de la iglesia. Tambien sentamos que estos recursos se fundaban en una espresa transgresion de la ley, en una nulidad ó injusticia notoria. En este supuesto, es claro

(1) Tit. 26 de la obra citada.

© Biblioteca Nacional de España

que no puede alegarse la prescripcion contra los recursos de fuerza y de proteccion (1).»

6. «Es constante que los abusos y corruptelas que se forman contra ley y verdad, nunca pueden prescribirse; de aqui procede que ni la autoridad de las ejecutorias, ni el consentimiento de las partes, ni el largo trascurso de años pueden perjudicar á la causa pública, que es la mas interesada en que se reformen en todo tiempo las providencias contra las regalías.»

7. «Supongamos que un lego se haya sujetado á la jurisdiccion eclesiástica en causa profana, y se hayan pronunciado ya tres sentencias conformes, puede sin embargo de esto introducirse el recurso de fuerza en conocer y proceder, porque las tales sentencias son nulas, como dadas por juez incompetente, y en perjuicio de la real jurisdiccion.»

8. «No obstante la regla general que escluye la prescripcion en estos recursos, debe limitarse y entenderse de los escesos y abusos caracterizados y esenciales que comete la jurisdiccion eclesiástica; esto es, que perjudican al gobierno político ó eclesiástico, ó perturban el órden en la sociedad, en cuyo caso debe el ministerio fiscal reclamar su reforma. Pero cuando solo son los particulares los interesados, como sucede en los de no otorgar, y otros, entonces no solo puede verificarse la prescripcion, sino que la desercion produce todos sus efectos.»

---

(1) «Ca maguer no se alzasen de estos juicios... puedense revocar cuando quier, é non deben obrar por ellos, bien asi como si non fuesen dados.» Ley 4, tit. 26, Part. 3.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO XIII.

Del recurso de retencion de bulas.

CAPITULO I.

Del origen y naturaleza de este recurso.

1. *En otro tiempo fué muy comun el uso de estos recursos por las causas que allí se espresan.*
2. *Real pragmática de 18 de Enero de 1762, por la cual se mandó que se presentasen al antiguo Consejo todas las bulas y letras apostólicas que vinieren de Roma, escepto las de la sacra penitenciaria.*
3 hasta el 15 inclusive. *Otra real pragmática de 17 de Junio de 1768, cuyas disposiciones sobre el mismo asunto, se insertan á la letra.*
16 hasta el 60 inclusive. *Comentario de dicha real pragmática en sus principales artículos.*
61 hasta la conclusion del capítulo. *Real órden por la cual se sirvió S. M. mandar que se suspendiese el acudir á Roma derechamente y por los medios usados hasta entonces, en solicitud de dispensas, indultos y otras gracias, prescribiendo el modo de hacerlo en lo sucesivo.*

1. En otro tiempo fué muy comun el uso de estos recursos por las dos causas que espresa el señor conde de la Cañada (1). 1.ª La provision de beneficios era el asunto que daba mas frecuentes ocasiones á su Santidad para ejercitar sus altas facultades, de que algunas veces resultaban graves perjuicios á otros interesados; y como el concordato con la Santa Sede en el año de 1753, allanó todos los puntos de la materia beneficial, se cortó de una vez la raiz de los muchos perjuicios que por diferentes medios padecia la España en este punto. 2.ª Esta causa dimanaba de

(1) En la citada obra, part. 2, cap. 7, pár. 1 y 2.

© Biblioteca Nacional de España

los juicios contenciosos en que los Breves espedidos por su Santidad solian perjudicar á los derechos de las partes, y esta materia quedó tambien allanada con la ereccion del tribunal de la Rota de España.

2. Sin embargo de estos remedios aun quedaban otros muchos casos ó negocios en que las bulas espedidas por su Santidad pudieran causar perjuicio de tercero, ó á la causa pública, por no haber sido bien informado el Sumo Pontífice en las preces, y haberse por consiguiente espedido el Breve con los vicios de obrepcion ó subrepcion. Para cortar pues de raiz estos males, y evitar en lo posible todo recurso de esta especie, tuvo á bien el soberano establecer por su Real pragmática de 18 de Enero de 1762, que se presentasen á S. M. y al Consejo todas las bulas y letras apostólicas que viniesen de Roma, á escepcion de las de la sacra penitenciaria, antes de darles curso en su ejecucion. Esta real pragmática sufrió no obstante contradiciones en su observancia, ya fuese por la novedad que introducia, ya por otras razones que no es del caso investigar. Lo cierto es que S. M. tuvo á bien mandar por decreto de 5 de Julio de 1765, que se sobreseyese en el cumplimiento de ella, y que se recogiese; con lo cual vinieron á quedar las cosas en el estado antiguo que refieren las leyes, continuando los recursos de retencion, los cuales llegaron á ser tan frecuentes que ocupaban en gran parte la atencion del Consejo, y entorpecian el despacho de otros importantes negocios de gobierno y de justicia. Esta consideracion hizo proveer de oportuno remedio, mandándose por la ley 2, título 6, libro 4, Novísima Recopilacion, que todos los pleitos ó recursos pendientes en el Consejo, y los que vinieren á él en adelante sobre beneficios patrimoniales y eclesiásticos, los remitiese luego á las audiencias donde perteneciese su conocimiento, escepto aquellos que estuviesen ya sentenciados en vista, y los otros que por

© Biblioteca Nacional de España

algunos respetos pareciese á S. M. deberse retener en el Consejo.

3. Posteriormente se restableció dicha real pragmática de 1763, por otra que se publicó en 17 de Junio de 1768 (1), la cual tenemos por conveniente insertar á la letra, esplicando con la doctrina del señor Covarrubias la mayor parte de sus capítulos, por cuanto esta ley es la principal que rige en la materia: dice, pues, asi:

4. «Con el deseo laudable de que las bulas, breves y despachos de la corte de Roma tengan puntual ejecucion en mis reinos, evitando al tiempo de ella todo perjuicio ó desasosiego público; y en vista de la entera uniformidad con que los de mi Consejo, estando pleno, fueron de dictámen que residia en mi persona legítima potestad y autoridad para ejecutarlo, establecí en 18 de Enero de 1762, una pragmática sancion en que se prevenia la presentacion por punto general de los citados rescriptos, siendo esta regalía muy antigua y usada no solo por los reyes mis gloriosos predecesores, sino tambien en otros estados y paises católicos. Habiéndose advertido que algunas cláusulas en la material estension de la espresada pragmática podrán recibir un sentido equívoco, y pareciendo por la esperiencia poderse escusar la presentacion en mi Consejo de algunos de estos rescriptos, tuve á bien por mi Real decreto de 5 de Julio de 1763, mandar recoger la citada pragmática, para apartar todos los sentidos estraños y siniestras interpretaciones, con el fin de esplicar en el asunto mis reales intenciones. Y despues de un sério y maduro exámen de los de mi Consejo en el estraordinario, con asistencia de los cinco prelados que tienen asiento y voto en él, y conformándome con su uniforme

(1) Ley 9, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop.

© Biblioteca Nacional de España

dictámen; he venido en ordenar á mi Consejo restablezca el uso de la enunciada pragmática en esta forma.

5. «1.° Mando se presenten en mi Consejo, antes de su publicacion y uso, todas las bulas, breves, rescriptos y despachos de la curia romana, que contuvieren ley, regla ú observancia general para su reconocimiento; dándoseles el pase para su ejecucion, en cuanto no se opongan á las regalías, concordatos, costumbres, leyes y derechos de la nacion, ó no induzcan en ella novedades perjudiciales, gravamen público ó de tercero.

6. «2.° Que tambien se presenten cualesquiera bulas, breves ó rescriptos, aunque sean de particulares, que contuvieren derogacion directa ó indirecta del Santo Concilio de Trento, disciplina recibida en el reino y concordatos de mi corte con la de Roma, los notarios, grados, títulos de honor, ó los que pudieren oponerse á los privilegios ó regalías de mi Corona, patronato de legos y demas puntos contenidos en la ley 1.ª, tit. 13, lib. 1.°

7. «3.° Deberán presentarse asimismo todos los rescriptos de jurisdiccion contenciosa, mutacion de jueces, delegaciones ó avocaciones, para conocer en cualquiera instancia de las causas apeladas ó pendientes en los tribunales eclesiásticos de estos reinos y generalmente cualesquiera monitorios y publicaciones de censuras, con el fin de reconocer si se ofende mi Real potestad temporal ó de mis tribunales, leyes y costumbres recibidas, ó se perjudica la pública tranquilidad, ó usa de las censuras *in cœna Domini*, suplicadas y retenidas en todo lo perjudicial á la regalía.

8. «4.° Del mismo modo se han de presentar en mi Consejo todos los breves y rescriptos que alteren, muden ó dispensen los institutos y constituciones de los regulares, aunque sea á beneficio ó graduacion de

© Biblioteca Nacional de España

algun particular, para evitar el perjuicio de que se relaje la disciplina monástica, ó contravenga á los fines y pactos con que se han establecido en el reino las órdenes religiosas, bajo del Real permiso.

9. «5.° Igual presentacion prévia deberá hacerse de los breves ó despachos, que para la ejecucion de la jurisdiccion ordinaria eclesiástica intente obtener cualquier cuerpo, comunidad ó persona.

10. «6.° En cuanto á los breves ó bulas de indulgencias, ordeno se guarde la ley 5.ª de este título, para que sean reconocidas y presentadas ante todas cosas á los ordinarios y al Comisario general de Cruzada, conforme á la bula de Alejandro VI, mientras yo no nombrare otras personas, segun lo prevenido en la misma ley.

11. «7.° Los breves de dispensas matrimoniales, los de edad, extra temporas, de oratorio y otros de semejante naturaleza, quedan esceptuados de la presentacion general en el Consejo; pero se han de presentar precisamente á los ordinarios diocesanos, á fin de que en uso de su autoridad, y tambien como delegados regios, procedan con toda vigilancia á reconocer si se turba ó altera con ellos la disciplina, ó se contraviene á lo dispuesto en el Santo Concilio de Trento, dando cuenta al mi Consejo por mano de mi fiscal de cualquier caso en que observaren alguna contravencion, inconveniente ó derogacion de sus facultades ordinarias; y ademas remitirán á mi Consejo listas de seis en seis meses de todas las espediciones que se les hubieren presentado; á cuyo fin ordeno al mi Consejo esté muy atento, para que no se falte á lo dispuesto por los sagrados cánones, cuya proteccion me pertenece.

12. «8.° Por cuanto el Santo Concilio de Trento tiene dadas las reglas mas oportunas para evitar abusos en las *sede-vacantes*, y la esperiencia acredita su inobservancia en las de mis reinos; declaro que inte-

© Biblioteca Nacional de España

rin dure la vacante deberán presentarse al mi Consejo los rescriptos, dispensas ó letras facultativas, ú otras cualesquiera que no pertenezcan á penitenciaria, sin embargo de lo dispuesto para *sede-plena* en el artículo antecedente.

13. « 9.° Los breves de penitenciaria como dirigidos al fuero interno quedan exentos de toda presentacion.

14. « 10. Para que el contenido de los capítulos antecedentes tenga puntual cumplimiento, declaro á los transgresores por comprendidos en la disposicion de la ley 5.ª de este título.

15. « 11. Encargo al mi Consejo se espidan estos negocios con preferencia á otros cualesquiera, de suerte que las partes no esperimenten dilacion; observándose en los derechos el moderado arancel establecido en el año de 1762.»

16. Pasamos ahora á la esplicacion de esta ley. Dice en su capítulo 1.° « que se dé el pase á las bulas que espresa para su ejecucion, en cuanto no se opongan á las regalías, concordatos, costumbres, leyes y derechos de la nacion, ó no induzcan en ellas novedades perjudiciales, gravamen público ó de tercero.»

17. Las regalías y preeminencias de la Corona establecidas por leyes fundamentales de la Monarquía, y de las que gozan los reyes como independientes en lo temporal, han sido siempre defendidas por nuestros soberanos y sus supremos tribunales, en las ocasiones que los eclesiásticos han intentado usurparlas, ó embarazar su ejecucion.

18. Los concordatos entre nuestros Soberanos y la Corte Romana son unas transacciones ó tratados que se celebran sobre algunos puntos de jurisdiccion que pretenden tener mutuamente el sacerdocio y el imperio, fundados en la posesion inmemorial ó en la regalía; los cuales despues de celebrados tienen fuer-

© Biblioteca Nacional de España

za de ley en estos reinos, y no puede derogarlos el Papa sin el consentimiento del Soberano.

19. Por lo que hace á la costumbre, si esta es buena y loable, merece el mismo respeto que las leyes, y así como no puede derogar el Pontífice las leyes del reino y los cánones adoptados como tales, tampoco puede establecer cosa alguna contra las buenas y loables costumbres, ni contra la disciplina recibida en las iglesias de estos reinos (1).

20. Las leyes y derechos de la nacion de que habla el capítulo primero de esta ley, son los reglamentos concernientes á la disciplina y los privilegios dimanados de la Santa Sede, que se han elevado á la clase de ley por nuestros augustos soberanos. Tales son las leyes que tratan del conocimiento de las causas del real patronato; las que declaran los derechos de las regalías, las que prohiben la obtencion de los beneficios á estrangeros sin carta de naturaleza; las que previenen se den los beneficios de los obispados de Burgos, Palencia y Calahorra á los hijos patrimoniales y otras (2).

21. En cuanto al perjuicio de tercero de que habla dicho capítulo 1.° de esta ley, es claro que ha-

---

(1) «Costumbre es derecho ó fuero que non es escripto, el que han usado los homes luengo tiempo; ayudándose de él en las cosas et en las razones sobre que lo usaron.» Ley 4, tít. 2, Part. 1. «Fuerza ha la costumbre de valer cuando es fecha é guardada en las maneras que de suso digimos. Et valiendo de esta guisa se puede tornar en fuero...» Ley 6, del mismo título.

«Omnibus modis et æquitate congruit, et eclesiásticæ disciplinæ ut quæ rationabiliter ordinata fuerunt, nulla posint mutabilitate convelli.» Caus. 35, quæst. 9, cap. 1.

San Gregorio el Grande, lib. 2, epíst. 39, de donde se saca el cánon *de ecclesiást.* caus. 25, quest. 1, declara que al paso que quiere conservar los derechos de la Santa Sede, quiere igualmente: «singulis quibusque ecclesiis sua jura servare.»

(2) Ley 1, tít. 21, lib. 1, Nov. Recop.

© Biblioteca Nacional de España

biendo en este caso un derecho adquirido, no puede la jurisdiccion eclesiástica privar á nadie de él sin oirle. Pero acerca de este punto se esplica con mas estension el señor Conde de la Cañada (1), de cuya obra hemos estractado las reflexiones siguientes.

22. Si las bulas se espidieron con previo examen y conocimiento legítimo entre las partes, no tiene lugar la reclamacion con pretesto de perjuicios; porque la declaracion ó sentencia de su Santidad impone perpétuo silencio á otro nuevo examen, y acredita la justicia de sus mandamientos.

23. Cuando se espiden los breves ó bulas *motu propio* ó á instancia de parte, pero sin citacion ni audiencia de la que reclama el agravio en el despojo de sus bienes y derechos, no tendria tampoco lugar el recurso, si se considerase solamente el daño privado de quien lo reclama, pudiendo establecerse en esta materia por regla segura, que el perjuicio de tercero en ningun caso es suficiente por sí solo para retener las bulas apostólicas.

24. Los autores convienen en el mismo principio de que el perjuicio de tercero no es suficiente para escitar la real autoridad á su defensa y proteccion; y para evitar el error y equivocacion en que se pudiera caer de que solo el perjuicio de tercero daba justa causa para reclamar y suspender la ejecucion de las bulas apostólicas, tuvieron por conveniente esplicar las doctrinas generales que espusieron como preliminar á su discurso, reduciéndolas al caso en que al perjuicio de tercero se uniese el daño público, y viniendo á convenir todos en que el particular es causa remota, y el público la próxima que justifica el recurso al príncipe.

25. Salgado en el capítulo 7, part. 1.ª *de suppli-*

---

(1) En la citada obra, part. 2, cap. 7, pár. 4 y sig.

© Biblioteca Nacional de España

cat. núm. 62, hace la siguiente esplicacion: *Hanc tamen DD. assertionem hactenus relatam, quæ diximus præjudicium juris tertii causam esse legitimam ut senatus regius queat licite litteras apostólicas retinere, intelligas velim procedere duntaxat eo in casu, quando ex earum executione violentia inducatur, non alias, quoniam ubi cessat violentia, Princeps, et senatus auctoritatem suam nequit interponere, nec vult; attamen ea interveniente, licite posse probatur abunde in capitibus antecedentibus, et in tractatu de regia protect. cap. 1. per tot.... Ita tamen ut non procedat hæc literarum retentio ex quolibet levi remoto, aut incidente tertio præjudicio, prout superius n. 14, sed tantum quando ex earum executione contra privatum intentata inferatur, atque consecutive inducatur damnum aliquod publicum, cedens in detrimentum reipublicæ ecclesiasticæ, aut temporalis, quod, tunc procedet, et verificabitur in prejudicio juris tertii lædente jus naturale, prout superius, quoniam illud omne quod in legem naturalem aut divinam committitur, violentia est, justa quæ abundè comprobavimus.»*

26. En este resumen, y en el que hacen igualmente los demas autores, se manifiesta por una parte que el daño público es necesario para el recurso de retencion; por otra se asegura que se halla este perjuicio público siempre que se ofende el derecho natural, lo cual se verifica quitando sin justa causa el que pertenece á un particular; y últimamente vienen á convenir todos en que el daño público consiste, no en el que sufre el interesado, sino en la turbacion y escándalo general que conciben los demas ciudadanos, viendo destrozadas las leyes mas sagradas, que recomiendan la permanencia y guarda de los derechos que gozan pacíficamente los ciudadanos por un principio fundamental de toda sociedad bien gobernada.

27. Las mismas razones que obligan á detener

© Biblioteca Nacional de España

la ejecucion de las bulas, que ofenden el derecho de los particulares, por la turbacion y escándalo que resulta al público, cuando se les quita sin justa causa, convencen que habiéndola, debe cesar el escándalo y la turbacion, sin que pueda tener lugar en este caso el recurso de fuerza al tribunal real.

28. Por cualquier medio que hallen los tribunales reales haber espedido su Santidad el rescripto con justa causa pública aunque padezca la particular en sus derechos, deja espedita su ejecucion, porque el daño viene á ser entonces privado, y puede solicitarse ante el juez ejecutor su enmienda por la compensacion ó buen cambio que se debe dar, precedido examen y liquidacion de su valor, sin que este perjuicio particular sea suficiente para escitar la mano real en su defensa por el recurso de fuerza ó proteccion.

29. En la esplicacion del capítulo 2.° de la referida ley dice el señor Covarrubias lo siguiente (1). «Toda bula, breve y rescripto aunque sea de particular, que contenga derogacion directa ó indirecta del Santo Concilio de Trento, disciplina recibida en el reino ó concordatos con la Corte de Roma, se debe retener, ó suspender su ejecucion en cuanto se oponga á todos estos particulares.

30. «Aunque el Sumo Pontífice en calidad de cabeza visible de la Iglesia, y primer obispo del Mundo Católico, puede hacer leyes sobre la disciplina eclesiástica universal, arreglándose á los sagrados cánones, no debe sin embargo mudar, alterar, ni quitar la particular recibida en cada reino, sin consentimiento de los Soberanos, y que sea á gran *pro* de la cristiandad, como se esplica la ley de Partida. Y son muchas leyes del reino, que previenen la

(1) Covarrub. en la citada obra, tit. 19.

© Biblioteca Nacional de España

retencion de las bulas, que derogan á la disciplina de otras anteriores. La razon porque no debe el Papa mudar, alterar ó derogar la disciplina de las iglesias de cada reino, queda ya insinuada hablando de las costumbres; á que se agrega que con la aceptacion del Soberano que la manda observar en calidad de protector, se eleva á la clase de ley, y se forma una especie de pacto recíproco entre la autoridad real y eclesiástica que no puede derogarse sin el concurso de ambas y audiencia de los interesados (1). Pero en la disciplina universal sucede lo contrario, como no se oponga á la particular ni á los cánones lo que se establece.

31. «Es constante que habiéndose mandado guardar y observar en estos reinos por real pragmática de 12 de Julio de 1564 el Sagrado Concilio de Trento, se elevó su disciplina á la clase de ley en todo lo que no es contrario á las regalías, costumbres y leyes de la nacion; y así el Soberano en calidad de protector declarado de sus determinaciones debe velar sobre su observancia, y que no se contravenga á ellas, porque deben mirarse como leyes del estado (2).

---

(1) Y que todas las letras apostólicas que vinieren de Roma en lo que fueren justas y razonables, y se pudieren buenamente tolerar, las obedezcan y hagan obedecer y cumplir en todo y por todo. Ley 1, tít. 13, lib. 1, Nov. Recop.

Siendo así que he estado y estaré pronto á prestarle la debida obediencia si fueren dogmáticas, y de disciplina universal, y á mandar su mas exacta observancia. Pragm. de 18 de Enero de 1762.

(2) En esta Sala (de gobierno del Consejo) se tenga cuidado de la guarda de las cosas establecidas por el Santo Concilio de Trento. Ley 6, art. 2, tít. 5, lib. 4, Nov. Recop.

Mandamos que por ahora, y en el entretanto que otra cosa se prevee, que en las nuestras chancillerías y audiencias no se conozca por via de fuerza de las cosas tocantes á la ejecucion y cumplimiento de los decretos del Santo Concilio de Trento. Ley 10, título 2, libro 2, Nov. Recop.

© Biblioteca Nacional de España

32. « Supuestos estos irrefragables principios de la regalia protectiva deberán retenerse, modificarse ó limitarse todas las bulas que contengan derogacion directa ó indirecta del Santo Concilio de Trento y disciplina recibida en el reino; y solo se les podrá conceder el pase cuando intervengan justas y evidentes causas de utilidad ó gran *pro* de la religion.

33. « A esto se agrega que asi como los Soberanos no quieren que se cumplan las cartas y cédulas que se logran obrepticia ó subrepticiamente con importunidades, tambien los Sumos Pontífices han mandado que se suspenda la ejecucion y cumplimiento de las bulas que dieren contra derecho ó fuero, ó en perjuicio de tercero (1).

34. « De todo lo espuesto resulta que las causas principales que autorizan la retencion de bulas en puntos de disciplina, son el escándalo que pueden ocasionar, el perjuicio del público ó de tercero, el

---

(1) Porque acaece que por importunidad de algunos ó en otra manera nos otorgaremos y libraremos algunas cartas ó albalaes contra derecho ó contra ley ó fuero usado, por ende mandamos que las tales cartas ó albalaes que no valgan ni sean cumplidas. Ley 2, tit. 4, lib. 3, Nov. Recop.

La santidad de Alejandro III en el cap. *cum teneamur de prabend.* y en el cap. *Si cuando, de rescriptis*, aprueba el que se suspenda la ejecucion. «Patienter sustinebimus, si non feceris, quod ibi fuerit prava insinuatione suggestum.»

«Æquanimiter feremus, si mandatum nostrum non duxeris exequendum.»

Consultius duximus observatæ consuetudini deferre quam aliud in dissentionem et scandalum populi statuere, adhibita quadam novitate, Celest. III cap. *Quod dilectio de consanguinit. et affinit.*

El Sr. Inocencio IV en sus comentarios sobre las decretales, cap. *Cum ex litter. de integrum restitutione* resuelve, que lo que habia decidido Eugenio III sin conocimiento de causa, no podia valer ni obligar á los interesados. «Factum, vel mandatum Papæ sine prævia cognitione in his quæ causæ cognitionem requirunt, vim sententiæ habere non poterat.» Salg. *de supplicat.* cap. 3.

© Biblioteca Nacional de España

pernicioso ejemplar, el defecto de preces, ó hechos defectuosos que varian el concepto de la concesion ó hacen presumir la sorpresa de su Santidad.

35. «Tambien deben retenerse los títulos de notarios, los grados y demas títulos de honor, que se despacharen en la Córte de Roma para estos reinos; porque esta regalía es propia del Soberano, y nadie puede usar de ellos en sus dominios sin su licencia y consentimiento.

36. «Cualquiera bula en que se derogue la preeminencia del real patronato, ó el derecho del patronato de legos, ó se altere lo establecido acerca de las canongías doctorales y magistrales de las iglesias catedrales, y de los beneficios patrimoniales, debe retenerse ó suspenderse su ejecucion» (1).

37. Sobre el capítulo tercero de la misma ley sienta el mismo autor las siguientes reglas. «Tampoco se puede dar el pase á los rescriptos de jurisdiccion contenciosa, mutaciones de jueces, delegaciones ó avocaciones que despachare la Corte de Roma para conocer en cualquiera instancia, en perjuicio de la regalía, de los ordinarios y del orden judicial establecido por los cánones y aprobado por las leyes del reino.

38. «Los rescriptos de jurisdiccion contenciosa se pueden dirigir á varios fines. Pero para proceder en esta materia con acierto, es menester establecer algunas máximas ó principios que sirvan de norma en los casos que puedan ocurrir.

39. «Es máxima constante segun el derecho nacional, que no se puede demandar ni citar á ningun súbdito de S. M. para fuera de sus dominios, ni ante jueces eclesiásticos estranjeros (2).

---

(1) Ley 1, tít. 13, lib. 1, Nov. Recop.

(2) Cuando por alguno de los naturales de estos reinos se traje-

© Biblioteca Nacional de España

40. « Tambien es máxima constante en el reino, que no puede privarse á los ordinarios eclesiásticos del conocimiento de causas en primera instancia contra lo dispuesto en el Santo Concilio de Trento (1).

41. « A consecuencia de estas máximas ni debe su Santidad nombrar jueces delegados fuera del reino, ni avocar las causas pendientes en sus tribunales eclesiásticos, ni privar á los ordinarios de la primera instancia, dando comision á otros para que conozcan.

42. «En el primer caso se retiene absolutamente todo rescripto; pero en el segundo es necesario distinguir: ó las letras apostólicas contienen alguna gracia para cuyo cumplimiento y ejecucion delega su Santidad algun juez, ó son letras de justicia para la determinacion de algun negocio, dirigidas á juez particular, dándole comision para que conozca de él entre partes.

---

ren breves ó letras apostólicas en las causas eclesiásticas para jueces eclesiásticos de fuera de estos reinos de la corona de Castilla, no se permita usar de ellas, ni que los naturales del reino sean molestados y convenidos fuera de él. Nota 4, tit. 3, lib. 2, Nov. Recop.

«Ne quis ultra duas diætas extra suam Diœcesim per literas apostólicas ad judicium trahi posset.» Consil. Lateranens. cap. 37.

(1) «Los procuradores de Cortes se nos han quejado que de algunos años á esta parte los nuncios de su Santidad en estos reinos, contra lo dispuesto en el Santo Concilio de Trento, conocen en primera instancia de todas las causas que les parece, en perjuicio de la jurisdiccion de los ordinarios, y avocan y retienen las que están pendientes en ellos: mandamos á los de nuestro Consejo tengan gran cuidado de que se ejecute en lo que á esto toca el Santo Concilio, y que para ello se den las providencias necesarias.» Ley 1, tit. 4, lib. 2, Nov. Recop.

«Se tenga gran cuidado de las cosas establecidas por el Santo Concilio de Trento.» Ley 6, cap. 2, tit. 5, lib. 4, Nov. Recop.

En esto se advierte derogado lo que previene la ley 5, tit. 5, Part. 1, que dice: «E otrosi en cada pleito de santa iglesia se pueden alzar primeramente al Papa dejando en medio todos los otros prelados.» Salg. Part. 2, cap. 1, *de supplicat.*

© Biblioteca Nacional de España

43. «Cuando son letras de alguna gracia, es necesario considerar en ellas dos cosas: primera, la gracia hecha por el Sumo Pontífice, objeto principal del rescripto la que queda siempre intacta: la segunda, la comision para ejecutarla, que es lo accesorio. Aunque lo accesorio padezca algun defecto, nada perjudica á lo principal, y asi la gracia subsiste enteramente, como por otro lado no sea retenible, y solo se suspende la comision, porque la parte necesita el rescripto para acreditar la gracia. En estos casos el auto que suele darse, es: que se entreguen las letras á la parte para que use de ellas ante el ordinario.

44. «Cuando el rescripto es sobre asuntos de justicia, como semejantes comisiones son contraventivas y opuestas á la disposicion del Concilio, se remite el conocimiento del negocio al ordinario, no para que conozca como delegado ó comisionado, sino como tal ordinario. Esto en dictamen del señor Salgado se practica, no por defecto de potestad en el Sumo Sacerdote para hacer estas avocaciones y dar comision, sino por defecto de voluntad, porque semejantes rescriptos no se conceden sino por grandes causas y motivos.

45. «Por otro lado, tampoco debe presumirse que el Papa quiere derogar las disposiciones conciliares, mayormente cuando estas se establecieron con tanta madurez y reflexion; por lo mismo aseguran los autores que tienen fuerza de cláusulas derogatorias respecto de cualquier decreto posterior; y asi en iguales casos mas bien se debe atribuir la impetracion á las importunidades y sugestiones de los pretendientes, que á la deliberada voluntad del Gefe de la Iglesia.

46. «Tambien se debe negar el pase á cualesquiera monitorios ó publicacion de censuras que ofenden la real potestad temporal de los tribunales, leyes y costumbres recibidas ó que pueden perturbar la

© Biblioteca Nacional de España

tranquilidad pública, ó en que se usa de las censuras de la bula *in cœna Domini*, suplicadas y retenidas en todo lo perjudicial á la regalía.

47. « El sagrado Concilio de Trento estableció una regla fija sobre los monitorios en estos precisos términos: «*Excommunicationes illæ, quæ monitionibus præmissis, ad finem revelationis, ut ajunt, aut pro deperditis, seu substractis rebus fieri solent, à nemine prorsus præterquam ab Episcopo decernantur; et tunc non alias, quam ex re non vulgari, causaque diligenter, ac magna maturitate per Episcopum examinata, quæ ejus animum moveat, nec ad eas concedendas cujusvis sæcularis, etiam Magistratus auctoritate adducatur, sed solum hoc in ejus arbitrio et conscientia sit positum* (1). »

48. « Solo los obispos pueden despachar monitorios dentro de los límites de su diócesis; los demas prelados inferiores no pueden ejecutarlo segun la decision del concilio que acaba de referirse (2).

49. «Antiguamente se solian impetrar en la Córte de Roma algunos rescriptos en que se escomulgaba á los deudores si no pagaban á sus acreedores dentro de cierto tiempo. Pero ya no se permite se impetren semejantes monitorios ni se fulminen *auctoritate Apostolica*; porque se molestaria y convendria fuera del reino á los súbditos de S. M. en caso de oposicion; y se usurparian las regalías. »

50. En órden al capítulo 5.° de la misma ley, en que se dispone la presentacion previa de los breves ó despachos que para la exencion de la jurisdiccion ordinaria eclesiástica intente obtener cualquiera cor-

---

(1) Ses. 25, cap. 3 *de reformat.*

(2) «Sentencia de descomulgamiento puede el perlado poner, moviéndose por alguna razon derecha á todo home que sea de su señorío, á que llaman en latin *jurisdictio*, é si la pusiere á otro non valdria. Ca ninguno non debe ser judgado nin apremiado sino por aquel que ha de poder de lo judgar.» L. 8. tit. 9, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

poracion ó persona, sienta el mismo autor las máximas siguientes.

51. « Todo breve ó despacho que obtuviere para la exencion de la jurisdiccion ordinaria cualquier cuerpo, comunidad ó persona particular, podrá retenerse siempre que sea en grave perjuicio de la disciplina, y no haya una necesidad urgente de semejante ejecucion.

52. « Hay algunos autores que reprueban absolutamente toda exencion, como opuesta á los antiguos cánones y al derecho comun; pero la opinion contraria que admite las opiniones legítimas y canónicas, me parece que puede tolerarse por ahora. Las exenciones no son mas que dispensas perpetuas de las leyes que sujetan ciertas personas á otras. Nadie ha dudado hasta ahora que los legisladores tienen facultad de dispensar de sus propias leyes, y siempre lo han practicado, y asi las exenciones son tan canónicas como las dispensas, con tal que sean útiles, y en ellas se observen las reglas y condiciones que deben intervenir en aquellas para que sean legítimas y canónicas; de lo contrario deberán retenerse.

53. « El sagrado Concilio de Trento estableció ciertas máximas en materia de exenciones, que me parece oportuno trasladar aquí, para que sirvan de norma, especialmente en las circunstancias en que se trata de la proteccion de su disciplina.

54. « Todo clérigo secular ó regular que vive fuera de los claustros, está sujeto al ordinario del lugar donde reside en el caso que cometa algun delito, sin que pueda alegar las esenciones ó privilegios de su órden (1).

55. « Tambien estan sujetos al mismo ordinario en las causas civiles sobre paga de salarios, y á favor

(1) Ses. 6, cap. 3, *de reformat.*

© Biblioteca Nacional de España

de personas miserables, aunque tengan su juez conservador; pero en el caso de no tenerlo, se les debe reconvenir en todo ante el ordinario (1).

56. «Tampoco están exentos de los ordinarios, como delegados de la Santa Sede para el castigo de sus escesos, los clérigos que habitan en su diócesis por cualesquiera privilegio ó esencion que tengan y puedan alegar (2).

57. «Los cabildos y sus individuos estan tambien sujetos al obispo en cuanto á la visita, correccion y enmienda que previenen los cánones y la disciplina eclesiástica, sin que les valga para esto exencion ni privilegio alguno (3).

58. «La ley del reino en asunto de esenciones merece trasladarse aqui para su observancia con preferencia á otra cualquiera. «Obedecer, dice, deben los monasterios é los otros logares religiosos á los obispos en cuyos obispados fueren, é señaladamente en estas cosas, como en poner clérigos en las iglesias, é en las capillas que son fuera del monasterio, é en tollergelas cuando ficieren por qué: é en castigar los malfechores, é en ordenar, é en consagrar las iglesias, é los altares: é en dar crismas, é penitencias, ó otros sacramentos, é en juzgarlos en las cosas que les ovieren de ser demandadas en juicio.... Pero si algunos monasterios oviesen iglesias parroquiales, tenudos son de obedecer á su obispo tambien en los derechos de la ley diocesana, como en los de jurisdiccion» (4).

59. «En fin, el mismo sagrado Concilio de Trento insinúa que los privilegios y exenciones que se

---

(1) Sess. 7, cap. 14, *de reformat.*
(2) Sess. 14, cap. 4, *de reformat.*
(3) Sess. 6, cap. 4, *de reformat.*
(4) L. 2, tit. 12, P. 1.

© Biblioteca Nacional de España

consiguen con varios pretestos, perturban la jurisdiccion de los obispos, y dan ocasion para que los exentos se relajen (1); y asi los Soberanos como protectores y patronos de las iglesias deben velar sobre la observancia de la disciplina y leyes del reino que la aprueban y autorizan, teniendo siempre presente el dicho de san Bernardo: «*aliud enim est quod largitur devotio, quam quod molitur ambitio impatiens sujectionis.*»

60. Acerca del capítulo sesto de la ley solo hay que prevenir, que los breves y bulas de indulgencias no pueden publicarse sin que preceda la presentacion y reconocimiento de los ordinarios y del Comisario general de Cruzada, segun se previene en la ley 5, tít. 3, lib. 2, Nov. Recop.

61. Aunque con la previa presentacion de las bulas se disminuyó mucho el número de recursos, todavia quedaba subsistente un mal que pedia urgente remedio, y era la facilidad con que los particulares se dirigian en derechura á Roma solicitando dispensas, indultos ó gracias, alegando algunos en las preces hechos ó circunstancias inexactas y tal vez falsas. Despues de obtenidas las bulas con este vicioso defecto quedaban ilusorias en gran daño de los mismos que las habian obtenido, no solo por los gastos causados, sino tambien por las dilaciones en solicitar otras. Los medios de que á este fin se valian eran las mas veces desconocidos para los impetrantes, quienes ignoraban al propio tiempo el legítimo coste que debian tener, y se veian obligados á pagar el escesivo que les proponian los agentes ó solicitadores, llegando á tanta la codicia y maldad de algunos de estos, que fabricaban falsamente las bulas ó rescriptos apostólicos, y corrian impunemente en su ejecucion,

(1) Sess. 24, cap. 11, *de reformat.*

© Biblioteca Nacional de España

porque no era facil que se conociese este vicio cuando se presentaban para obtener el pase, por hacerse á un mismo tiempo de diferentes, estar bien disimulada la ficcion, y por otro concurso de causas que no permitian al Consejo la reflexion mas detenida de semejantes calidades estrínsecas que requieren un cotejo y comprobacion exacta por peritos, faltando ademas en el conocimiento instructivo de estos espedientes parte contraria que se interesase particularmente en su contradiccion.

62. Para ocurrir desde luego á estos abusos y prácticas conocidamente perjudiciales, resolvió S. M. entretanto que se establecia con mayor conocimiento el método constante y exacto que debia observarse, que se suspendiese el acudir á Roma derechamente y por los medios usados hasta entonces en solicitud de dispensas, indultos y otras gracias; y que si alguno se hallase en la urgente necesidad de solicitarlas, acudiese con las preces al ordinario eclesiástico de su diócesis, ó á la persona ó personas que este diputase y fuesen de su entera satisfaccion y conocida inteligencia, para que el mismo ordinario las remitiera con su informe á S. M. en derechura por la primera secretaria de Estado, ó por medio del Consejo y Cámara, dirigiéndolas á los señores secretarios de la cámara segun sus clases.

63. Esta real resolucion cortó de raiz los males que se padecian aun despues de la pragmática del año de 1768, escusando al mismo tiempo los recursos de retencion y suplicacion; porque si por el examen del ordinario eclesiástico y por su informe, ó por el que hace el señor fiscal resulta algun inconveniente de la espedicion de la gracia que se solicita, no se concede la licencia para solicitar las gracias que pueden traer algun daño público, y cuando no se descubra con estos anticipados conocimientos, se les permite que hagan sus pretensiones, y salen desde este

© Biblioteca Nacional de España

punto aseguradas del pase que necesitan y han de solicitar despues con las presentaciones de las mismas gracias.

CAPITULO II.

De las personas que pueden introducir el recurso de retencion de bulas.

1, 2 y 3. *El fiscal de S. M. y no la parte interesada es quien debe introducir este recurso; lo cual se prueba con varios argumentos y disposiciones legales.*

4. *Sin embargo, luego que se haya introducido el recurso, y esté admitido por el tribunal supremo, bien puede la misma parte agraviada adherirse á él en calidad de tercero coadyuvante.*

5, 6 y 7. *Estando pendiente el recurso, y apartándose de él los litigantes por concordia ó por otro medio, ¿podrá no obstante continuarle el fiscal de S. M.?*

8. *La retencion de las bulas ejecutadas por el comisionado, ¿puede enmendar directa ó indirectamente el daño que causaron?*

1. Examinado el origen y naturaleza de este recurso, pasamos ahora á tratar de las personas que pueden introducirlo, acerca de cuyo particular dudan algunos si dicho recurso ha de ser introducido por la parte interesada ó por el ministerio fiscal. No será difícil la resolucion de esta duda, pues atendiendo á las leyes, á la práctica del antiguo Consejo, y á los fundamentos que sugiere la razon misma, se verá que al señor fiscal es á quien corresponde la accion privativa para introducir este recurso, y no á la parte, aunque se sienta agraviada.

2. El auto 5, tit. 19, lib. 2, Recop. (1) pone la fórmula antigua con que se espedia la provision para recoger bulas ó letras apostólicas, y en una de sus partes decia: «y habiéndose suplicado, ó suplicándose de ellas por parte del nuestro fiscal;» en cuya cláu-

(1) Nota 8, tit. 3, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

sula se manifiesta claramente que pertenece á este hacer la suplicacion indicada; y siendo esta una parte esencial y condicional de la retencion, resulta que debe ser tambien privativo del señor fiscal el pedir la retencion de las bulas en los casos que prescriben las leyes.

3. Continúa el mismo auto mandando se omita dicha cláusula, y se subrogue en su lugar otra que en nada altera el derecho y facultad privativa del señor fiscal, pues únicamente varía el órden de la súplica; esto es, en las provisiones antiguas, se hacia é insertaba en ellas, al tiempo de introducir el recurso, la enunciada súplica, y las que se dan nuevamente deben ser sencillas y positivas para recoger y remitir al tribunal supremo las bulas con los autos y diligencias obradas por el ejecutor; y si pareciere en su vista que son tales que se deben cumplir, se obedezcan y cumplan, y si no se informe á su Santidad de lo que en ello pasa para que mejor instruido lo mande proveer y remediar como convenga.

4. Aun cuando el fiscal de S. M. es el que debe introducir este recurso, sin embargo la misma parte agraviada puede adherirse á él en calidad de tercero coadyuvante, admitido que sea en el tribunal supremo, porque tiene interés y accion de segundo órden, con tal que lo haga en el tiempo y forma que por regla general prescriben las leyes al tercero que viene á coadyuvar el derecho del principal.

5. Se ofrece ahora la duda de si estando pendiente el recurso, y apartándose de él los litigantes por concordia ó por otro medio, podria no obstante continuarle el fiscal de S. M. El señor Salgado se inclina á que este puede hacerlo sin embargo de la separacion de las partes cuando el daño público subsiste; pero si este ha cesado, entiende que por su consentimiento se acaba la instancia, y que no la puede continuar. Esplica este autor su pensamiento

© Biblioteca Nacional de España

presentando los casos siguientes: 1.° Cuando se introduce el recurso de aquellas bulas en que se manda proveer un beneficio en el que no ha sido presentado por el patrono lego. 2.° Cuando se impida la primera instancia al ordinario eclesiástico. Si en el primer caso accede el patrono lego con su consentimiento á favor del provisto por su Santidad, lo considera Salgado con el propio efecto que si en su principio lo hubiera prestado y presentado, y entiende que en estas circunstancias no podia tener lugar el recurso, ó cesaba en el punto que faltaba la contradiccion y repugnancia del patrono, mediante su consentimiento y aprobacion siguiente. En cuanto al segundo caso, el perjuicio de las partes y del juez ordinario cuando se le priva de su jurisdiccion en el conocimiento de la primera instancia, dá entrada al recurso; y cuando estos tres interesados han convenido en que conozca en primera instancia el juez comisionado de la causa perteneciente al fuero de la iglesia, falta la violencia, que es la materia del recurso, y cesa este como si en su principio hubiera concurrido la uniforme correspondencia de ellos.

6. En estos dos casos que refiere Salgado deja en oscuridad su resolucion, pues no determina si la bula llevada al tribunal Supremo ha de quedar retenida en él virtualmente ó con espresa declaracion que haga el espresado tribunal en el mismo tiempo que llega á su noticia el convenio y desistimiento de las partes, consintiendo el patrono lego en que se provea el beneficio en la persona agraciada por su Santidad, ó si se ha de entregar á esta la bula para que haga uso de ella, y tome posesion del beneficio, como provisto por su Santidad con acuerdo y beneplácito del mismo patrono.

7. El señor conde de la Cañada haciendo referencia de esta doctrina de Salgado manifiesta, que si este quiso decir, como parece, que por la desistencia

© Biblioteca Nacional de España

y convenio de las partes haya cesado la violencia y causa de la retencion de la bula, y que se debe entregar á quien la obtuvo para su uso y ejecucion, no conviene con la opinion de Salgado, porque no fundándolo en ley ni otra disposicion autorizada que declare la duda de su proposicion, se ofrecen en contrario otras muy graves, que á lo menos hacen dudar de la opinion referida. Pero si la bula ha de quedar en el espresado tribunal y no ha de tener uso alguno, bajo este concepto conviene el señor conde de la Cañada con Salgado; pues que desistiendo de su contradiccion la parte que la habia obtenido y solicitaba el pase para su ejecucion, y apartándose tambien de su instancia el patrono lego, venia á quedar solo el señor fiscal en su pretension, y se acababa el pleito á su favor, defiriéndose inmediatamente á la retencion de la bula, ó á que no tuviese efecto en su ejecucion. Los mismos principios son aplicables al segundo caso relativo á la primera instancia del ordinario eclesiástico, pues el consentimiento de este y el de las partes impiden el progreso de la retencion de la bula que se supone espedida en contra de lo dispuesto en el cap. 20, ses. 24 *de reformat* (1).

8. Otra cuestion de bastante importancia propone el señor Salgado, de que tambien se hace cargo el señor conde de la Cañada, esplicándola estensamente, y cuya doctrina compendiaremos, valiéndonos solo de sus mas sólidas reflexiones, que es lo suficiente para el objeto del presente tratado. La cuestion versa acerca de si la retencion de las bulas

(1) El que desee instruirse mas en estos dos puntos, y enterarse de las razones que movieron al señor conde de la Cañada para opinar de este modo, lea el pár. 10 y siguientes del cap. 10, part. 2 de su obra, tantas veces citada, pues por ser demasiado estensas las reflexiones que allí hace, se omiten en este tratado, donde se ha consultado la brevedad.

© Biblioteca Nacional de España

ejecutadas por el comisionado, puede enmendar directa ó indirectamente el daño que causaron. El señor Salgado supone como regla de esta materia, que el remedio de la retencion es limitado á impedir y suspender el perjuicio que pudieran causar las bulas, y que no se estiende á reponer ó enmendar el que ha irrogado su ejecucion, y por consiguiente el auto de retencion, segun este autor, no tiene efecto ni influye en nada en las bulas ejecutadas, escepto cuando el comisionado despues de presentada la bula y pendiente el recurso de retencion en el tribunal supremo, procede á ejecutarla. El señor conde de la Cañada sostiene la opinion contraria fundado principalmente en que asi como cuando el comisionado ejecuta la bula pendiente el recurso de retencion, debe reponerse cuando lo haga; lo mismo debiera decirse respecto á la ejecucion procedente del recurso, puesto que dicho comisionado no pudo llevar á efecto la bula, sin haber obtenido el *pase*, á no ser que esta estuviere espedida por la penitenciaria, en cuyo caso debe llevarse á efecto sin dicho requisito.

CAPITULO III.

Del modo de sustanciarse el recurso de retencion de bulas.

1. *Razon del método.*
2. *La parte que se cree perjudicada de llevarse á efecto la bula, deberá dar noticia al fiscal de S. M. del nombre y vecindad de la persona que la ha obtenido, del asunto sobre que versa, y del perjuicio que vá á seguirse de darse cumplimiento.*
3. *Espedida la provision ordinaria para que se recoja la bula, y venidas las actuaciones que se hubiesen seguido para su ejecucion, se sigue un pleito ordinario, y de la sentencia que en él recae, se admite súplica, y la decision de esta causa ejecutoria.*
4. *La retencion que manda hacer el tribunal supremo, no es absoluta ni perpétua, sino interina y pendiente de lo que nuevamente provea y mande Su Santidad, bien informado de las justas causas que tuvo en consideracion el*

© Biblioteca Nacional de España

tribunal real para suspender la ejecucion de las bulas.
5 hasta el 27 inclusive. Ventilanse diferentes cuestiones sobre esta materia.
28. Resumen de la doctrina esplicada en este capítulo.

1. Esplicado ya cuanto nos ha parecido conveniente acerca de la naturaleza de este recurso, y personas á quien corresponde introducirle, manifestarémos sus trámites ó el modo como hasta ahora se han entablado y sustanciado.

2. El tribunal supremo de Justicia es el competente para conocer de las demandas sobre retencion de bulas, breves y rescriptos apostólicos (1), pudiendo tambien ser consultado sobre estos negocios el Consejo Real siempre que el gobierno lo estime conveniente (2). Los trámites que se observan son los siguientes. La parte que se cree perjudicada de llevarse á efecto la bula dá noticia al fiscal de dicho supremo tribunal del nombre y vecindad de la persona que la ha obtenido, del asunto sobre que versa y del perjuicio que va á seguírsele de darle cumplimiento, bajo la correspondiente fianza de que no apareciendo cierta la relacion presentada, pagará las costas y perjuicios. En vista de esta noticia si el señor fiscal entendiere que la bula realmente puede redundar en perjuicio del reclamante, y es de aquellas que segun las leyes puede suspenderse su ejecucion, introduce el recurso en el tribunal supremo, con la solicitud de que se libre provision ordinaria al juez competente para que recoja la bula, y se remita con los autos ó diligencias que para su ejecucion se hubiesen practicado. En este estado como dicho fun-

(1) Art. 90, disp. 4, del reglam. prov. de 26 de Setiembre de 1835.

(2) Arts. 11 de la ley de 6 de Julio de 1845; y 8 del Real decreto de 22 de Setiembre de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

cionario no puede entender por sí mismo en las actuaciones ejecutivas, pondrá al respaldo de la provision el nombre del procurador á quien dá poder para que con él se entiendan las diligencias sucesivas, á fin de que sea cumplida la provision que espida el tribunal supremo.

3. Espedida la provision ordinaria para el efecto indicado, y venidos en su cumplimiento los autos, se sigue un pleito ordinario, y de la sentencia que en él recae se admite súplica, y la decision de esta causa ejecutoria.

4. La retencion que mandaba hacer el tribunal supremo no es absoluta ni perpétua, sino interina y pendiente de lo que nuevamente provea y mande Su Santidad, bien informado de las justas causas que tuvo en consideracion el tribunal real para suspender la ejecucion de las bulas. Esta es la opinion mas comun y la que creemos mas acertada, aunque de ella se aparta el señor Conde de la Cañada. Como quiera que sea de esto, ya se considere la retencion en calidad de interina y pendiente de la voluntad de la Santa Sede, ya se estime absoluta y perpétua, subsistiendo la causa que la motivó, es condicion precisa prevenida y embebida en el mismo auto de retencion, informar á Su Santidad con la mas reverente súplica. Acerca de la cual conviene saber quién haya de entablarla, de qué modo, y qué efectos producirá si Su Santidad no se conformase con lo determinado por el tribunal supremo, y mandase ejecutar lo dispuesto en sus bulas. El señor Conde de la Cañada, esplicando estos tres puntos, dice lo siguiente.

5. En cuanto al primero: «El rey es el único que puede y debe hacer la súplica á Su Santidad acerca de las letras que se hubiesen retenido en sus tribunales en el todo ó en parte de sus disposiciones.

© Biblioteca Nacional de España

6. «Cuando las bulas se presentan voluntariamente en el Consejo por la parte que las ha obtenido, solicitando su pase, las reconoce el señor fiscal, y si halla en ellas perjuicio público, las contradice y suplica en todo ó en parte. En este segundo caso se concede el pase con la restriccion ó limitacion señalada por dicho señor fiscal, estendiéndose esta al dorso del Breve, que se entrega á la parte para que use de él en lo demas. Lo mismo se hace en las letras de facultades que presenta el Nuncio, conforme á lo prevenido en los autos 2 y 5, tit. 8, lib. 1. Rec. (1)

7. «Queda tambien demostrado que el señor fiscal introduce el recurso para traer al Consejo las bulas, de que pretendian usar los interesados, sin que alguno de ellos pudiese hacerlo, y que al mismo tiempo suplica de ellas en lo que puedan traer perjuicio público.

8. «Las súplicas que proponen y piden los señores fiscales, solo tienen el efecto de indicar que deben hacerse con formalidad, verificada la suspension intentada; y este uso uniforme y constante de tiempo inmemorial asegura que quien ofrece suplicar al principio del recurso, debe hacerlo cumplidamente en su fin y tiempo oportuno, que es el posterior á la suspension decretada por el tribunal real.

9. «Ya fuese porque se omitiera esta diligencia en algunos casos, ó ya porque no se hiciese con la exactitud, espresion y veneracion debida á la Santa Sede, deseó asegurarse de todo escrúpulo el religioso celo del señor D. Fernando VI, y mandó por su Real decreto de 1.° de Enero de 1747, que el Consejo pasara á sus Reales manos cada cuatro meses aviso formal de los Breves ó Bulas retenidas, espresando el fin de esta providencia en las siguientes

(1) L. 18, tit. 2, lib. 2, N. R. y sus notas.

© Biblioteca Nacional de España

cláusulas: «Para poder ejecutar la suplicacion de ellas; para justificar por este medio la súplica á Su Santidad; y debiendo esta hacerse á mi nombre por mis ministros en aquella Corte.»

10. «Con solo esta literal espresion queda demostrada la resolucion del primer artículo de los tres indicados; esto es, que solo el Rey, y á su Real nombre se hacen las súplicas á Su Santidad de los Breves retenidos por su Consejo, y se afianzó mas la justificacion del enunciado decreto en este punto, que examinado posteriormente con el mas sério y detenido exámen, mandó S. M. á consulta de su Consejo pleno, conformándose con su dictámen y con el que espusieron los señores fiscales, que se observase inviolablemente el citado decreto de 1.° de Enero de dicho año de 47. Esta soberana resolucion fué publicada en el mismo Consejo en 24 de Julio de dicho año, y ha tenido la mas justa y debida observancia, sin que haya noticia de que alguno de los interesados en el curso ó retencion de las bulas haya suplicado ante Su Santidad, ni continuado en la Curia Romana su instancia, bien que no les seria permitido, porque obligarian á las otras partes y al señor fiscal, que siempre es la mas principal, á que acudiesen á litigar fuera del reino, lo cual está prohibido por el auto 3, tit. 8, lib. 1, Rec. (1) sobre las máximas fundamentales del gobierno.

11. «Ademas de esto se caeria con estas súplicas judiciales en otros mas graves inconvenientes ofensivos á la suprema y mas alta regalía de S. M., si se comprometiese á nuevo exámen y decision de la Santa Sede ó de sus tribunales su absoluta autoridad en proteger y defender de toda injuria y daño público á sus vasallos y á sus reinos, siendo este un punto

(1) Nota 4, tit. 3, lib. 2, N. R.

© Biblioteca Nacional de España

todo temporal, que sirve de único objeto al conocimiento, que toma el Consejo en estos recursos, de cuyas particulares circunstancias trataré mas largamente en la respuesta al artículo tercero de los tres indicados.

12. «Al segundo artículo acerca del modo, espresion y forma con que hace S. M. la súplica, se puede responder positivamente, que está reducida á una noticia sucinta y estrajudicial, comprensiva en general de las Bulas ó letras, que por justas causas, examinadas en el Consejo, se han mandado suspender.

13. «Esta proposicion ha sufrido graves controversias, pero solo han servido de afianzarla mas en el sentido natural con que se ha usado constantemente de la súplica. El citado Real decreto de 1.° de Enero de 1747, dió motivo por algunas de sus espresiones á una de las mas ruidosas disputas sobre su inteligencia, pues á la letra dice entre otras cosas lo siguiente: «Y por cuanto asimismo deseo el posible alivio de los que traen pleitos y negocios, es mi voluntad que cada cuatro meses se me dé cuenta por el gobernador del Consejo de todos los pleitos que estuviesen conclusos para definitiva y de los sentenciados. Entre estos son de superior recomendacion los recursos que se introducen por las retenciones de Breves y rescriptos de Roma, para justificar por este medio la súplica á Su Santidad; y debiendo esta hacerse á mi nombre por mis ministros en aquella Corte, echo menos que no se me dé por la Sala de Justicia aviso formal de los Breves ó Bulas retenidas, para poder ejecutar la suplicacion de ellas, en cuya inteligencia tendrá en adelante el cuidado que corresponde, poniendo en mis manos copia del auto de retencion, con el pedimento fiscal para la súplica á Su Santidad, á fin de que remitiéndose á mi agente en la Corte de Roma, pueda interponerla y darme

© Biblioteca Nacional de España

cuenta de haberlo ejecutado, cuya noticia haré comunicar al gobernador del Consejo, para que lo haga anotar en los autos de retencion, pues de lo contrario se espone á no conseguirse el principal intento de este remedio tuitivo, que con justa causa dispensa mi regalia á quien lo implora.»

14. «Algunos sábios ministros pararon la consideracion en la advertencia que hacia S. M., de que no se le daba por la Sala de Justicia aviso formal de los Breves ó Bulas retenidas, para poder ejecutar la suplicacion de ellas: que estimando en otra cláusula por de superior recomendacion los recursos, que se introducen por las retenciones de Breves y rescriptos de Roma, añade la siguiente: «Para poder justificar por este medio la súplica á Su Santidad:» que manda á la Sala de Justicia que ponga en sus Reales manos copia del auto de retencion con el pedimento fiscal para los fines que igualmente espresa, y de todo ello inferian que podian otros tomar ocasion para entender que S. M. queria hacer las súplicas á Su Santidad por medio de su agente en la Corte de Roma, con espresion de las causas y fundamentos que justificaban la retencion, y se esponian en el pedimento fiscal; y en este concepto les parecia que podian resultar varios perjuicios á la regalia y al reino.

15. «Escitado de estas insinuaciones el reverendo confesor de S. M., puso en su Real mano la siguiente representacion: «Ministros de V. M., y puedo decir de la mayor estimacion, me han hablado sobre el artículo del último Real decreto de V. M., dirigido al supremo consejo de Castilla, tocante al modo de suplicar en lo sucesivo de las retenciones de Bulas pontificias, y estiman que de lo propuesto á V. M. sobre este asunto, pueden resultar graves perjuicios á la regalía y al reino. No me meto en la discusion de puntos tan delicados y supe-

© Biblioteca Nacional de España

riores, solamente soy de parecer de qué en asunto de esta importancia y graves consecuencias, pudiera V. M., siendo de su real agrado, mandar se vea esta materia en su Real Consejo pleno, para que consulte á V. M. lo que le pareciere mas conforme á las leyes y usos del reino, y mas oportuno para conservar ilesas de una parte la debida veneracion á la Santa Sede apostólica, como de la otra las justas defensas de la nacion.»

16. «Condescendió el religioso celo de S. M. al sério exámen propuesto por su confesor; y habiéndolo tomado el Consejo con la mas detenida y profunda reflexion, fué de parecer conformándose con el de los señores fiscales, que el remedio que dispensaba S. M. en estos recursos, era tuitivo: que la intencion de S. M. contenida ó esplicada en su citado Real decreto de 1.° de Enero, no se dirigia á introducir novedad alguna, sino á que se observase lo establecido por las leyes y por los usos constantes del Consejo, reduciendo el aviso que mandó dar á la Sala de Justicia, á una sucinta relacion del recurso introducido por el señor fiscal, de las razones sólidas en que lo fundó, y en cuya consecuencia mandó el Consejo retener las Bulas: que la súplica que se habia de hacer á Su Santidad á nombre de S. M., no tenia parte alguna de judicial, siendo estrajudicial por mera noticia que daba el embajador ó agente de S. M. en Roma, de las enunciadas retenciones: que estas súplicas no se hacian con respecto á los casos particulares sino en general, y en el modo, tiempo y forma que indicaba S. M. á su embajador ó ministro, y en que estaban de acuerdo ya las dos córtes: concluyendo que no deseaba S. M. que el aviso de la Sala de Justicia fuese tan material y á la letra como suena; con la copia del auto de retencion y del pedimento fiscal.

17. «Este grave y sério dictamen del Consejo

© Biblioteca Nacional de España

pleno, unido á la soberana resolucion de S. M., que fué conforme, no dejan arbitrio para dudar de los artículos indicados en este capítulo: 1.° Que la súplica la hace S. M. 2.° Que es estrajudicial con relacion y noticia sucinta de la retencion y de sus causas: y el 3.° Que no se pide ni espera posterior esplicacion de Su Santidad acerca de que se conforme ó no con los autos del Consejo.

18. «Estos mismos pensamientos se habian anteriormente producido y observado siempre en dicho supremo tribunal, y si alguna vez se habia hecho novedad en el estilo y estension del auto de retencion ó en algunas accidentales circunstancias, fueron reclamadas de un modo que no tuvieron éfecto. Tal fué el suceso ocurrido al célebre fiscal del mismo Consejo, Gilimon de la Mota, que pretendia se retuviesen las Bulas que habia impetrado el Duque de Escalona para erigir en la villa de este nombre una iglesia colegial con absoluta exencion de la jurisdiccion ordinaria del arzobispo de Toledo. Con efecto, defirió el Consejo á la retencion, poniendo en el auto dos calidades nuevas y exorbitantes: la una fué acordar la retencion con la cláusula de por ahora; y la otra mandar que con efecto interpusiese el fiscal la suplicacion ante Su Santidad dentro de cuatro meses.

19. «Reclamó el fiscal las dos enunciadas novedades, y deteniéndose mas en la segunda, espuso que por observancia antigua é inmemorial se habian traido al Consejo diversas letras, conociéndose en él de las causas en que se fundaba la retencion, y que cuando se deferia á ella, quedaba fenecido el recurso con los autos del Consejo, sin haber acudido á Su Santidad el fiscal ni otra persona á interponer suplicacion, ni á hacer otra diligencia, y que siendo este el estado antiguo del conocimiento y determinacion del Consejo en este género de causas, se pretendia

© Biblioteca Nacional de España

alterar con aquella novedad, tan nociva á la regalia que causaria derogacion de todas las disposiciones de las leyes y del Real patronato, como lo fundó mas largamente, reduciendo por último su dictámen á que en el dicho caso lo que se debia hacer era todo estrajudicial y de palabra, no en nombre del fiscal, porque nunca se habia hecho, sino en el de S. M. por medio de su embajador, representando á Su Santidad los inconvenientes de las Bulas retenidas, y las razones y motivos que habia para que Su Santidad lo tuviese por bien, sin escribir nada sobre ello en via judicial, sino tratándolo en la forma que las demas cosas de la embajada.

20. «Esta representacion del fiscal fué tan poderosa, que no hay noticia de que tuviese efecto la novedad indicada en el auto del Consejo, observándose constantemente el estado antiguo, continuando de tal manera que el mismo Real decreto de 1.° de Enero de 1747, manifiesta que el Consejo ni aun aviso daba á S. M. de las retenciones; y si alguna vez lo hacia era muy sucinto, dando en esto á entender que ó no tenia por necesaria la efectiva suplicacion ante Su Santidad, estimando por bastante la que por atencion y respeto á la Santa Sede hacia el fiscal al mismo tiempo de introducir el recurso; ó que la que se repetia en nombre de S. M. debia ser en breve resumen, con noticia estrajudicial y de palabra de las retenciones acordadas, indicando los inconvenientes que traeria la ejecucion de las Bulas.

21. «Esta práctica fundada en las leyes se ha continuado aun despues del citado Real decreto de 1.° de Enero, y es otra prueba que autoriza y eleva á una verdad constante la inteligencia que siempre ha tenido esta materia.

22. «De ella misma nace como de su raiz y fuente la resolucion segura y positiva del último artículo de los tres que propuse, reducido á saber los efectos

© Biblioteca Nacional de España

que produciria la enunciada retencion y súplica en el caso que no conformándose Su Santidad con lo determinado por el Consejo, espidiese nuevas Bulas en ejecucion de las primeras.

23. «El señor Salgado trató de intento este punto en el capítulo 3.º, § único, part. 1 de supplicat., concluyendo al núm. 70, despues de varias digresiones y doctrinas de otros autores que refiere, que las Bulas en que manda Su Santidad ejecutar las primeras, si contienen manifiestamente el mismo daño público, se deben suspender, suplicando nuevamente á Su Santidad, y esperar la tercera Bula ó disposicion (1). No esplica este autor lo que deberia hacerse en el caso de que la tercera Bula mandase llevar á efecto las dos primeras, y asi ni está por la suspension ni por el cumplimiento.

24. «Por una parte considerados sus fundamentos y las autoridades á que se refiere, que son el cap. 2, *ext. de Off. et potest. judicis delegat.*, el 5 de *Rescript.* y el 6 de *Prebend. et Dignitat.*, parece que se inclina á obedecer y cumplir la tercera Bula: porque reduce la suspension ó suplicacion al único fin de instruir á su Santidad, y esperar sobre este mayor conocimiento su resolucion.

25. «Por otra parte parece que subsiste en la opinion de que se deben retener las terceras letras por la misma causa del daño público, que obligaron á suspender las anteriores. De otro modo caeria en dos inconsecuencias, que distan mucho de los principios fundamentales que estableció, reducidos á que

(1) Tandem igitur pro coronide hujus discursus illud adnotandum erit, quod quoties agnoscatur in senatu litteras apostólicas grave damnum, aut scandalum reipublicæ illaturas, aut aliter summum ecclesiæ caput minus plene esse informatum de inconvenientiis, perículo, et damno populi, semel ac iterum sibi posse replicari, ut integra é instruatur.

© Biblioteca Nacional de España

el Rey usa de este remedio tuitivo pendiente de su propia autoridad, y fundado sobre el conocimiento privativo de las necesidades ó daños públicos de su reino, y que siendo esta la materia de la decision del Consejo, en todo temporal y profana, ni es lícito dudar del testimonio que da el Príncipe por los Ministros de su Consejo, ni sujetarla á nueva discusion y juicio.

26. « Este pensamiento es conforme al que esplicaron otros sabios autores. El señor Covarrubias en el cap. 35 de sus Prácticas núm. 6, dice que el fin de suspender la ejecucion de las Letras apostólicas es las mas veces instruir con seguridad al Sumo Pontífice de los daños que causarian á la república; y no dudando que su Santidad los enmendaria, se escusa de ir mas adelante con la disputa, en el caso no esperado de que mandase llevar á efecto las primeras Letras (1).

27. « En el cap. 36, n. 3, manifiesta Covarr. su dictamen, reducido á que se deben suspender las Letras apostólicas, aunque sean segundas ó terceras, si contuviesen el mismo daño público que las primeras (2). Menchaca Controvers. lib. 1, cap. 41, n. 26, insiste mas abiertamente en el mismo propósito, como tambien lo hacen otros muchos autores

---

(1) Nec enim nobis opportunum est rem istam latius in disputationem, et examen adducere, quippe quibus maxima subsit spes summum Christi vicarium, ecclesiæ catholicæ caput, et rectorem, his de rebus certiorem factum, ea adhibiturum remedia, quæ sint saluti utriusque reipublicæ spiritualis, et temporalis præstantissima.

(2) Hablando de las que derogan el derecho del patronato de los legos dice: «Apud Hispanos minime derogationes istæ admittuntur, nec admitti consuevere. Imo suprema Regis tribunalia, et qui regio nomine illic justitiæ ministerio præsunt, statim apostolicas literas examinantes, propter publicam utilitatem, earum executionem suspendunt, earumdem usum gravissimis pœnis, et comminationibus interdicentes.

© Biblioteca Nacional de España

citados por el señor Salgado en el enunciado *cap.* 3, *párrafo único*, *part.* 1, *de Supplicat.*, concluyéndose por todo lo espuesto que la suspension de las Bulas se perfecciona y consuma con la autoridad Real, conociendo en uso de ella de las causas que ofenden al Estado público del reino; y esta es una consideracion que pone en mayor seguridad las que se han indicado acerca de no ser necesario ni conveniente esponer menudamente en la súplica, que se hace á su Santidad á nombre del Rey, las causas ó inconvenientes que obligaron á suspender las letras apostólicas; y que basta en señal de la veneracion y acatamiento que se tiene con la Santa Sede, instruirla de palabra de las suspensiones acordadas por las causas públicas en general, que examinaron y calificaron los Ministros de S. M.»

28. Reasumiendo la doctrina tanto del Conde de la Cañada, como de los demas autores que han tratado de esta materia, y conciliando las diferentes opiniones en que se hallan divididos los mismos, resulta: 1.° Que S. M. es quien debe hacer la súplica á su Santidad acerca de las Bulas que se hubiesen retenido en sus tribunales. 2.° Que dicha súplica debe contener una sucinta relacion de las Bulas y las causas y fundamentos justificativos de la retencion. 3.° Que creemos muy remoto el caso en que la Santa Sede sin razon ni derecho pretenda llevar á efecto una disposicion pontificia que ocasionase graves perjuicios, desatendiendo las razones en que se hubiese fundado el tribunal real para suspender su ejecucion. 4.° Que si por desgracia llegara dicho caso, de esperar es, que el Gobierno de S. M. manejara este negocio con tal tino y habilidad, que sin olvidar la obligacion que tiene de velar por el órden público y por el bienestar de sus subordinados, no desatendiese tampoco los respetos y consideraciones que de rigurosa justicia son debidos al gefe de la iglesia.

© Biblioteca Nacional de España

FORMULARIO

CORRESPONDIENTE A ESTA SEGUNDA PARTE.

Pedimento interponiendo el recurso de fuerza la parte agraviada.

Exmo. Sr.—F. de tal, en nombre de D. M. H., de quien tengo poder, que en debida forma presento, acepto y juro, vecino de la villa de tal parte, alcalde constitucional de la misma, ante V. E. en la forma que mas haya lugar en derecho, y bajo las protestas útiles y necesarias, parezco y digo: Que con noticia de la muerte abintestato de D. F., cura párroco que fué de esta villa, intenté prevenir la testamentaria, mas llegando á la casa del difunto me hallé con la novedad de que el señor provisor vicario general habia recogido las llaves de aquella y de todas sus habitaciones, entrometiéndose á formalizar el inventario de los bienes del difunto. En tal estado mandé estender las oportunas diligencias, y entre otras me dirigí al mencionado señor vicario para que se abstuviese de entender en un asunto ageno de su jurisdiccion, y en su consecuencia diese órden para que se me remitieran los antecedentes y llaves de la casa mortuoria; pero con sorpresa vi, que lejos de acceder á tan justa pretension, dió en 8 del corriente, auto por el que acordó se me hiciera saber que me abstuviese de conocer en el inventario y demas procedimientos sucesivos en el asunto referido, apercibido de censuras. No obstante exhortarle para que desistiese de su intento, en el que ataca á la real jurisdiccion ordinaria, insiste providenciando con notable fuerza y violencia; por lo que

A V. E. suplico, que habiendo por presentado el poder de que dejo hecho mérito, y á mí por parte en

© Biblioteca Nacional de España

este recurso de fuerza, se sirva mandar espedir real provision ordinaria para que el provisor mencionado y notario eclesiástico actuario, remitan los autos originales á esta superioridad, emplazando al fiscal eclesiástico y demas interesados, y asimismo alce las censuras, si las hubiese impuesto, por el término de ochenta dias; y en atencion á lo resultante de dichos autos, y de los obrados por mi parte que acompaño, declarar que el citado provisor hace fuerza en conocer y proceder en perjuicio de la real jurisdiccion ordinaria; y asi declarado, mandar que se remitan los autos al juzgado de primera instancia de tal parte, á quien segun el estado en que se hallan, compete ya su conocimiento: pues todo procede en justicia que pido, etc.

Auto. Líbrese la ordinaria de fuerza para la remision de autos con emplazamiento á las partes.

Otro pedimento sobre prision y embargo de bienes.

Excmo. Sr.—F. de tal, en nombre, (la cabeza como el anterior), digo: Que seguido espediente por ante el señor provisor vicario general de esta diócesis, en virtud de demanda interpuesta por mi parte contra D. F., párroco de esta villa, sobre pago de dos mil reales que le era en deber, procedentes de compra de un caballo, efectuada en tal dia, el mencionado D. F., á la par que escepcionó tenérmelos pagados, me reconvino por tres mil, que decia importe del funeral de M. R. esposa del que represento: seguidos los autos hasta definitiva, fué absuelto el D. F. de la demanda interpuesta por mi parte, pero al mismo tiempo á este se le condenó al pago de los tres mil reales, porque fué reconvenido. En la ejecucion de esta sentencia el mencionado señor vicario, sin impartir el auxilio del brazo secular, y con notable violencia de la autoridad real, ha proveido

© Biblioteca Nacional de España

auto de embargo contra el que represento; y visto que no podia pagar ni afianzar la deuda, se le ha reducido á prision, quebrantando escandalosamente las leyes civiles; y por tanto

A V. E. suplico, que habiendo por presentado el poder se sirva mandar librar real provision ordinaria para que el mencionado provisor remita los autos íntegros á esta superioridad con la oportuna citacion, y poner en libertad á M., alzando el embargo de bienes ejecutado de propia autoridad; y vistos los autos, declarar que hace fuerza en conocer y proceder en perjuicio de la real jurisdiccion ordinaria; y á su tiempo remitir los autos al juez de primera instancia competente para la providencia á que haya lugar: pues asi es de hacer y procede en justicia que pido, etc.

Auto. (Como el anterior.)

Otro de recurso sobre inmunidad ó asilo.

F., en nombre y á virtud de poder de D. M., juez de primera instancia de tal parte, por el recurso de fuerza en conocer y proceder, ó por aquel que mas haya lugar en derecho, ante V. E. parezco y digo: Que sabedor mi principal de que en la noche de 7 de Abril último se habia hallado un hombre violentamente muerto en el sitio de tal parte á las diez de la misma noche, acudió inmediatamente acompañado de su escribano F. Z. al sitio mencionado, y por noticias adquiridas en el acto, supo que se habia refugiado á sagrado un hombre desconocido en la iglesia de tal, que es la única parroquial de esta villa: de las diligencias practicadas en el acto apareció que el hombre muerto lo habia sido violentamente por armas de fuego, en atencion á tener dos heridas de bala en tales partes, que segun la opinion de los facultativos eran mortales de necesidad;

© Biblioteca Nacional de España

Pasando sucesivamente á la iglesia, en la que se decia hallarse el refugiado, vió que en efecto era asi; que segun las gentes manifestaban era N.; y proponiéndole el que se presentó le siguiese, se negó á hacerlo, espresando se acogia á sagrado, por lo que ordenó se pusiesen en los alrededores de la iglesia centinelas para evitar la fuga, pero fuera del sagrado, previniéndoles que si el refugiado salia de los límites de la iglesia le detuviesen y condujesen á las cárceles nacionales. Siendo la única autoridad eclesiástica de la villa el cura de la parroquia donde se hallaba el N., se le pasó el oportuno oficio para que en virtud de las bulas y breves apostólicos y concordatos celebrados con la santa Sede, asistiese á la estraccion del N., como iniciado en la muerte de tal persona, ejecutada violentamente, previa la caucion juratoria que estaba pronto á dar, de no hacer uso de prisiones, sino en cuanto fuesen necesarias para su seguridad, y tenerle preso como reo refugiado, hasta la resolucion del artículo de inmunidad. El juez eclesiástico accedió á tan justa como legal pretension; pero despues se ha propasado á declarar que el refugiado goza del privilegio de asilo; y pide en su virtud que se le restituya al lugar de donde ha sido estraido, y procede con censuras contra el que represento, porque no sucumbe á su ilegal providencia. La muerte, segun manifiestan los autos, ha sido de tal modo efectuada, que el delito en que ha incurrido N. es uno de los esceptuados de la inmunidad por las leyes, bulas y breves apostólicos, y por lo mismo procediendo en este asunto el juez eclesiástico comete fuerza notoria; por lo que en nombre del que represento, usando del recurso que las leyes han establecido para semejantes casos,

A V. E. suplico, que habiendo por presentado el poder de que dejo hecho mérito, se sirva mandar librar la real provision oportuna, para que dicho juez

© Biblioteca Nacional de España

se abstenga de conocer y proceder en la causa referida, reponiendo todo lo que hubiese actuado; alzando tambien las censuras, si las hubiese impuesto, remitiendo dentro del término que V. E. se sirva señalarle, los autos al juez ordinario; ó caso de no hacerlo asi, por cualesquiera causas que estime apoyan sus procedimientos, que los remita originales á esta superioridad, para que en su vista se declare que el mencionado eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder; y mientras tanto alce las censuras y absuelva de las que haya impuesto, por término de ochenta dias ó el que sea del agrado de V. E., pues asi procede en justicia que pido, etc.

Auto. Líbrese la real provision ordinaria que se solicita, y el juez eclesiástico alce las censuras que haya impuesto por término de sesenta dias.

Vistos los autos en la forma que dejamos espuesto en el lugar oportuno, se da el auto siguiente si hay fuerza.

Auto. En tal parte, etc. vistos, fallamos: Que el provisor que de esta causa (ó pleito) conoce, hace fuerza en conocer y proceder, y mandamos que se remitan los autos al juez de primera instancia de tal parte, á quien corresponde el conocimiento para su continuacion.

Pedimento para preparar el recurso en el inferior.

F. de tal, en nombre de M., en los autos que sigue en este juzgado contra D. N., sobre tal cosa, digo: Que en tantos de tal mes pretendió que se recibiese el pleito á prueba en su escrito de conclusion; pero el juzgado no lo estimó así, y por providencia de tal fecha ha declarado concluso el pleito para definitiva contra la terminante disposicion de las leyes que fijan el órden de proceder en la sustanciacion civil; y como esta providencia lleva consigo un per-

© Biblioteca Nacional de España

juicio irreparable, el que represento no puede conformarse con ella; y en su consecuencia.

Suplico á V. S. se sirva revocar el auto citado por contrario imperio ó en la forma que estime mas oportuna, recibiendo el pleito á prueba por el término necesario; pues de no hacerlo así protesto usar del real auxilio de la fuerza, por ser conforme á justicia que pido, jurando y protestando lo necesario.

Auto. No ha lugar á la revocacion del proveido de tantos; llévese á puro y debido efecto. Lo mandó, etc.

Pedimento introduciendo el recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder.

(Se encabezará segun el tratamiento del tribunal ante quien corresponda interponerle).—M. P. S.—F. de tal, en nombre de D. M., de quien tengo poder que en debida forma presento y juro, vecino de tal parte, ante V. A. por el recurso que mejor proceda en derecho, digo: Que siendo heredero D. F. de D. T., mediante á la disposicion testamentaria de este, otorgada en tal fecha, y á virtud de la aceptacion de la herencia, que hizo lisa y llanamente, habia pedido el que represento los 20,000 reales, que le era en deber, procedentes de una manda que á su favor hizo en el mismo testamento el difunto D. T.; pero como nunca pudo conseguirlo, desesperanzado de todo recurso estrajudicial, acudió ante el provisor de tal parte para que le condenase al pago de la mencionada cantidad; mas á título de que ningunos bienes habia recibido de su antecesor, se opuso á la demanda, y presentados los escritos que la ley permite, concluyó mi parte para prueba; pero el provisor en su auto de tal dia, desentendiéndose de tal pretension, concluyó para definitiva, en términos que denegó al que represento el medio de

© Biblioteca Nacional de España

acreditar su accion y demas que le convenia, faltando en ello á las disposiciones claras y terminantes de las leyes que determinan el órden de proceder en los juicios. Con este motivo intentó la reposicion de aquella providencia; pero no ha podido conseguirlo, por insistir el citado provisor en llevarla á efecto con notoria injusticia; á pesar de haber protestado usar del auxilio real de la fuerza, como acredita el testimonio que presento.

A V. E. suplico, que habiendo por presentados el poder y testimonio de que dejo hecha referencia, se sirva mandar librar real provision ordinaria, para que el notario que conoce del pleito, remita los autos originales á esa superioridad, y por lo que de los mismos resulta declarar en su dia, que el mencionado provisor hace fuerza en el modo de conocer y proceder, previniéndole que administre á mi parte justicia, con sujecion á las disposiciones de derecho, con los apercibimientos oportunos, por ser todo conforme á justicia que pido, etc.

Auto. Despáchese la real provision que se solicita, etc.

Nota. Remitidos los autos se procede en ellos conforme se deja esplicado; y vistos con informe de los defensores se provee el auto que corresponde con arreglo á las fórmulas anteriormente insertas.

Supuesta la apelacion que se ha de haber interpuesto ante el provisor, y el auto por el que se niega aquella, se presenta nuevamente el apelante con otro escrito solicitando que le revoque y admita en la forma que se espuso en el recurso en conocer y proceder como conoce y procede: y no conseguida la revocacion, se lleva á efecto la protesta de usar de la fuerza con el siguiente escrito.

© Biblioteca Nacional de España

Pedimento de queja por el recurso de no otorgar.

M. P. S.—F., en nombre de D. M., vecino de tal parte, de quien tengo poder, que en debida forma presento, ante V. A. como mas haya lugar en derecho por el recurso de fuerza mas conforme al mismo, parezco y digo: Que el D. M. ha seguido pleito ante el provisor de tal parte sobre que le pague D. A. T. la cantidad de 20,000 rs. que le es en deber, procedentes de un legado, que al que represento dejó D. P. T., de quien es heredero A. T., en virtud de su disposicion testamentaria que obra en autos; y seguidos estos hasta definitiva citadas las partes, se dió la que el citado provisor estimó justa, absolviendo al D. A. T. con grave perjuicio del que represento; por lo que interpuso la apelacion para ante el metropolitano; pero lejos de otorgarla como conforme á derecho, desestimó tan legal solicitud, mandando guardar y cumplir lo proveido, y seguir adelante en la ejecucion. En este estado compareció de nuevo, protestando el auxilio de la fuerza si no accedia á la revocacion del proveido; pero insistiendo en lo providenciado desestimó la nueva pretension; y siendo de admitir, como lo es, la apelacion interpuesta, por tales causas (se esponen las razones por las que debe admitirse la apelacion).

A V. A. suplico, que habiendo por presentado el poder, se sirva mandar librar real provision ordinaria, para que el mencionado provisor otorgue la apelacion interpuesta por mi parte, reponiendo todo lo que hubiese ejecutado; y de no hacerlo, remita los autos originales á esta superioridad citadas las partes, para que vistos se sirva declarar en su dia que el referido provisor hace fuerza en no otorgar la apelacion, etc.

Espedida la provision y remitidos los autos, caso

© Biblioteca Nacional de España

de no otorgar, se von, y en su dia se provee el auto que corresponda conforme á la doctrina espuesta cuando se trató de este recurso.

Pedimento del señor fiscal del supremo tribunal, solicitando se recojan unas bulas ó letras apostólicas.

El fiscal de S. M., etc., dice: Que segun noticia circunstanciada que se le ha dado por D. F., este ha sostenido pleito ante D. N., vicario general, sobre la pertenencia del derecho de patronato que le corresponde como descendiente del fundador de la capilla de tal parte, con D. L., que se consideraba en mejor línea y grado; y durante el curso del pleito, se recibió este á prueba por término de veinte dias; mas al tiempo que D. F. iba á practicar las que á la demostracion de su derecho convenian, se ha hallado con la novedad de que D. L. ha acudido á la corte romana, pretendiendo se le concedan letras advocatorias del mencionado pleito, y conseguidas solicita que se inhiba del conocimiento al referido vicario general, á quien legítimamente corresponde, y no pudiendo creerse que sea la intencion de su Santidad se lleven á efecto las espresadas letras, mucho mas cuando de ejecutarse habria de estraerse el pleito de estos dominios con notable perjuicio de la causa pública,—Suplica á V. A. se sirva mandar espedir su provision ordinaria, para que por cualquiera justicia de estos reinos se recojan las mencionadas letras apostólicas de la persona en cuyo poder se hallaren, y se remitan originales á este supremo tribunal con el proceso que en su consecuencia se hubiese instruido, y efectuado se entregue á este ministerio fiscal para en su vista esponer lo que crea conforme á derecho, y desde luego suplica de ellas en caso necesario para ante su Santidad, pues asi es justicia, etc.

© Biblioteca Nacional de España

Decreto. Despáchese la ordinaria.

Nota. Si en virtud de la provision ordinaria, el que obtuvo las letras apostólicas se opusiese á la retencion, se presentará con el siguiente escrito.

Pedimento de la parte oponiéndose á la retencion.

M. P. S.—F. de tal, en nombre de D. S., vecino de tal parte, de quien tengo poder que en debida forma presento y juro, ante V. A. como mas haya lugar en derecho parezco y digo: Que obtenidas letras apostólicas para que el vicario general de tal parte cesase en el conocimiento del pleito que sostiene con D. F. sobre tal cosa, se han recogido y remitido con las diligencias obradas en su consecuencia á esta superioridad, á virtud de la provision ordinaria; y en atencion á que las letras mencionadas no causan daño público, (Aqui se esponen las razones en que se funde.)

A V. A. suplico, que habiendo por presentado el poder de que dejo hecha referencia, se sirva mandar se dé el pase correspondiente sin ulterior progreso á las mencionadas letras, devolviéndoselas á la parte que represento para su ejecucion; á cuyo fin, y al de que no se le impida ni embarace bajo motivo ni pretesto de ninguna especie, se libre el oportuno despacho, pues asi es de hacer en justicia que con costas pido, jurando lo necesario, etc.

Decreto. Traslado al señor fiscal y á la parte de D. F.

Pedimento respondiendo al anterior.

F. de tal, en nombre de D. T., vecino de tal parte, en virtud de poder que en debida forma presento, en los autos con D. S. sobre retencion de letras apostólicas sobre tal cosa, utilizando el traslado que se ha conferido al que represento por decreto de

© Biblioteca Nacional de España

tal fecha, del escrito presentado en contrario, digo: Que V. A. en méritos de justicia se ha de servir mandar se retengan las insinuadas letras apostólicas en la forma ordinaria, pues de ellas ha de suplicarse en caso necesario para ante su Santidad, segun tiene propuesto el señor fiscal de S. M., condenando al D. S. en las costas procesales, pues asi es de hacer y procede por lo resultante de autos, como lo demuestran las siguientes reflexiones (se alega); en cuya atencion

A V. A. suplico, que habiendo por presentado el poder de que dejo hecha referencia, se sirva proveer y determinar segun tengo solicitado en el principio de este escrito y es conforme á justicia que pido, etc.

Decreto. Traslado.

Nota. Omitimos los formularios de las siguientes actuaciones hasta la sentencia definitiva por ser conformes á los que se usan en cualquiera otro pleito ordinario.

Otra. Si la parte misma interesada en la retencion se presentase ante el supremo tribunal, como puede hacerlo segun el dictámen de algunos autores, lo hará en la forma siguiente:

Pedimento de la parte agraviada solicitando la retencion.

F. de tal, en nombre de D. F., de quien tengo poder que en debida forma presento, ante V. A. como mejor proceda y haya lugar en derecho, parezco y digo: Que estando el que represento siguiendo instancia sobre mejor derecho de la capellanía fundada por D. J. en la iglesia parroquial de tal parte con D. S., vecino de tal villa, que pretendia hallarse adornado con mejor grado de parentesco, siguiéndose aquellos en la vicaría general de tal parte como tribunal competente, acudió á su Santidad en solicitud de letras apostólicas para que en primera instancia

© Biblioteca Nacional de España

conociese en el pleito el tribunal metropolitano de tal parte contra la disposicion terminante de los sagrados Cánones, y con especialidad de las disposiciones del Concilio de Trento, que atribuye esclusivamente á los ordinarios el conocimiento en primera instancia, padeciendo ademas las citadas letras los vicios de obrepcion y subrepcion; por todo lo que

A V. A. suplico, que habiendo por presentado el poder de que dejo hecho mérito, se sirva mandar despachar la real provision ordinaria para que por el tribunal metropolitano de tal parte se remitan dichas letras á este supremo tribunal, con lo demas que en su consecuencia se hubiese actuado, y declarar á su tiempo que há lugar á la retencion, suplicando en la forma ordinaria á su Santidad; pues asi es de hacer y procede en justicia que pido, etc.

Decreto. Al señor fiscal.

© Biblioteca Nacional de España

SECCION V.

De los juicios militares.

En otro lugar de esta obra (1) hablamos de las personas que disfrutan del fuero de guerra, y que por consiguiente se hallan sujetas á la jurisdiccion militar, la que dividimos en ordinaria y privilegiada. El ejercicio de esta corresponde á los juzgados y tribunales especiales de que allí hicimos mérito, mas aquella se ejerce: 1.° Por los capitanes ó comandantes generales de provincia ó generales en gefe de los ejércitos con sus respectivos auditores, ó por los gobernadores militares en ciertas causas, tambien con dictámen de asesor. 2.° Por los consejos de guerra, ya ordinarios ó estraordinarios ó de oficiales generales. 3.° Por el tribunal supremo de Guerra y Marina. En esta seccion, pues, nos haremos cargo de la organizacion y atribuciones de estos tribunales y del modo de sustanciarse en ellos las causas criminales con arreglo á la legislacion hoy vigente, omitiendo tratar de los juicios civiles por sustanciarse estos del mismo modo que en los tribunales ordinarios.

---

(1) Tom. 1.°, pág. 373 y sig.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO I.

De los juzgados de los capitanes ó comandantes generales, generales en gefe y gobernadores militares.

CAPITULO I.

Organizacion y atribuciones de estos juzgados.

1. *Los juzgados de los capitanes ó comandantes generales con sus auditores, ejercen jurisdiccion en su respectivo distrito para conocer de todas las causas de los aforados de guerra.*
2. *Estos tribunales tienen tambien jurisdiccion contra todos los que ocultan ó auxilian desertores, ó cometen delitos de los que están sujetos al juzgado militar de cualquier clase y fuero que sean los delincuentes.*
3. *Atribuciones de los juzgados de los generales en gefe.*
4. *Atribuciones de los juzgados de los gobernadores militares.*
5. *Obligacion que tienen los capitanes generales de mandar que se subsanen las faltas que observaren en los procesos, que despues del consejo de guerra ordinario se les pasa para su exámen y aprobacion.*
6. *Los capitanes generales, en las causas juzgadas por el consejo de guerra ordinario que se les pasan para su aprobacion, deben decidir, con el dictamen de sus auditores, si ha de suspenderse la sentencia por injusta, ó ejecutarse por bien pronunciada.*
7. *Los capitanes generales y demas jueces militares no son responsables de las providencias que dieren con dictámen de sus auditores.*
8. *Los capitanes generales ó gobernadores á quienes se pasan los procesos para la aprobacion de las sentencias, no pueden ser recusados por los reos ó sus defensores.*
9. *De las sentencias de los capitanes generales en materias civiles y criminales podrán recurrir los oficiales al supremo consejo de guerra, donde se terminarán en última instancia.*
10. *Los capitanes ó comandantes generales están autorizados para señalar el presidio donde han de cumplir sus condenas los reos militares sentenciados á esta pena por el consejo de guerra de oficiales.*

1. Los tribunales de los capitanes ó comandantes

© Biblioteca Nacional de España

generales con sus auditores ejercen jurisdiccion en su respectivo distrito para conocer de todas las causas de los aforados de guerra; pues segun un artículo de la ordenanza del ejército (1), los oficiales de todas las clases, á escepcion de los cuerpos privilegiados que tienen juzgados particulares, dependen del de los capitanes generales de las provincias en que tuvieren destino, asi por lo civil como por lo criminal, en delitos comunes que no tengan conexion con el servicio. Dicha autoridad se asesorará del Auditor de guerra, el cual instruirá y sustanciará los procesos; estando obligados todos los oficiales y demas dependientes de su jurisdiccion á declarar ante este ministro, prévia la orden del capitan general, y en consecuencia de oficio que el auditor ó asesor les pase, señalando la hora en que los citados hayan de comparecer en el juzgado militar, donde ha de recibirlos con la formalidad que corresponda á lo sério de aquel acto.

2. Estos tribunales tienen tambien jurisdiccion contra todos los que ocultan ó auxilian desertores, ó cometen delitos de los que están sujetos al juzgado militar, de cualquier clase y fuero que sean los delincuentes. Asimismo conocen de todos los inventarios, abintestatos y particiones de los militares, los cuales tendrán que hacer ante dichos tribunales las reclamaciones que á sus derechos conviniesen, y donde precisamente han de ser demandados para el cumplimiento de las obligaciones legales que hubiesen contraido, á no ser en negocio ó caso de desafuero sujeto á otra jurisdiccion.

3. Compete á los generales en gefe de los ejércitos el conocimiento de las infracciones de leyes rela-

(1) Trat. 8, tit. 4, art. 1.

© Biblioteca Nacional de España

tivas á la disciplina y policía del ejército en campaña y de los delitos cometidos por cualquier otra persona sobre estos objetos (1). Conocen tambien de la contravencion de los bandos que hacen publicar sobre delitos que no espresa la ordenanza, pues los señalados en esta bajo alguna pena se han de juzgar por el consejo de guerra ordinario de oficiales de cada cuerpo (2). Interviene tambien el juzgado del general en gefe en las primeras diligencias y sumarios de los reos aforados que se refugien á la iglesia del cuartel general hasta estraerlos de la inmunidad bajo la correspondiente caucion juratoria (3).

4. Los gobernadores militares con sus asesores conocen de los delitos comunes que no tienen conexion con el Real servicio, cometidos por individuos militares, escepto desde sargento inclusive abajo, que deben ser juzgados por los consejos ordinarios de los regimientos, y desde coronel inclusive arriba, los cuales deben serlo por el capitan general con dictámen del auditor de la provincia. Conocen igualmente dichos gobernadores de cualquiera falta que cometan los regimientos por infraccion de las órdenes de la plaza ó contra la tranquilidad y seguridad de la misma; mas si el delito fuese grave, deberá ser juzgado por el consejo de guerra compuesto de capitanes de todos los regimientos de la guarnicion, ó de capitanes agregados al estado mayor de la plaza, en defecto de número suficiente de los primeros y el proceso se formará por uno de los sargentos mayores de dichos cuerpos.

5. Siempre que los capitanes ó comandantes generales, al examinar los procesos que despues del

(1) Art. 5, tit. 8, trat. 8, Ord. del ejército.
(2) Real orden de 26 de Junio de 1783.
(3) Real orden de 26 de Setiembre de 1780.

© Biblioteca Nacional de España

consejo ordinario les pasan los regimientos que no sean privilegiados, reconocieren por sí ó por medio del auditor que no se han practicado algunas diligencias indispensables para la averiguacion del delito; deberán ordenar que se subsanen cuanto antes estos defectos y vuelvan á votar el proceso los oficiales que compusieron el consejo de guerra, y que enmendados se ponga en ejecucion la sentencia, suspendiéndola y consultando solo en los casos en que los defectos no se puedan enmendar con facilidad, ó en que resulte alguna duda grave de derecho (1).

6. Los capitanes generales, en las causas juzgadas por el consejo de guerra ordinario, que se les pasan para su aprobacion, deben decidir con dictámen de sus auditores, si ha de suspenderse la sentencia por injusta, ó ejecutarse por bien pronunciada. En aquel caso, devolverá el proceso al coronel ó comandante del cuerpo, poniendo al pie su orden de suspension de la sentencia con espresion individual del motivo en que la funda, y prevencion al mismo coronel ó comandante de que lo remita todo al tribunal supremo de la guerra, y él dará cuenta de esta novedad al ministerio de este ramo, con arreglo al art. 58, tit. 5, trat. 8 de la ordenanza, y á lo mandado por Real orden de 26 de Octubre de 1769. Lo propio ha de verificarse en los dominios de Indias en tiempo de paz; pero en el de guerra cuando el capitan general no se conforme con la sentencia del consejo ordinario por solo el dictámen del auditor, debe disponer que se revea el proceso por este, acompañándole un oidor de la Audiencia del territo-

(1) Reales órdenes de 19 de Enero de 1736 y 11 de Mayo de 1738.

© Biblioteca Nacional de España

rio, y tres si el delito mereciese la imposicion de pena aflictiva ó capital (1).

7. Los capitanes generales y demas jueces militares no son responsables de las providencias que dieren con dictámen de sus auditores ó asesores, á no ser que se separen de él, en cuyo caso espondrán el suyo (2).

8. Los capitanes generales ó gobernadores á quienes se pasan los procesos para la aprobacion de las sentencias, no pueden ser recusados por los reos ó sus defensores, ni tampoco los auditores ó letrados con quienes aquellos gefes las consulten; porque en las causas ya sentenciadas por los consejos ordinarios de oficiales, no proceden unos ni otros como jueces, pues que no pueden variar ni enmendar las sentencias, sino mandarlas ejecutar si están arregladas á ordenanza, y suspenderlas en caso contrario hasta la decision del tribunal supremo de Guerra y Marina (3).

9. De las sentencias de los capitanes generales en materias civiles y criminales, podrán recurrir los oficiales al tribunal supremo de Guerra y Marina, donde se terminarán en última instancia; pero los procesos procedentes del consejo de guerra general en que haya duda, y los de sentencias de oficiales que deben consultarse á S. M. antes de su ejecucion, los pasará el capitan general á las Reales manos por la via reservada del secretario del despacho de la Guerra con el parecer del auditor ó asesor (4).

10. Los capitanes ó comandantes generales es-

---

(1) Reales órdenes de 28 de Febrero de 1804 y 15 de Julio de 1806.

(2) Real orden de 29 de Enero de 1804.

(3) Real orden de 23 de Junio de 1803.

(4) Ord. del ejérc., trat. 8, tit. 4, art. 3.

© Biblioteca Nacional de España

tán autorizados para señalar el presidio donde han de cumplir sus condenas los reos militares sentenciados á esta pena por el consejo de guerra de oficiales, á no ser que el destino estuviese ya prefijado por algunas reales órdenes (1). Igual autorizacion tienen para decidir provisionalmente cualquier duda ó disputa que ocurra sobre la ordenanza, dando cuenta á S. M. de la disposicion interina que haya tomado, á la que deben sujetarse todos los individuos militares (2).

CAPITULO II.

De los auditores ó asesores militares.

1. *¿Qué se entiende por auditor?*
2. *Los auditores generales de un ejército conocen de todos los negocios y casos de justicia que corresponden á la jurisdiccion del general en gefe.*
3. *Estendida una sentencia, la firmará el auditor, y enterará de su contenido y del resultado de la causa al general en gefe, quien la firmará tambien en lugar preeminente.*
4. *El escribano del juzgado militar ha de ser nombrado por el general en gefe de acuerdo con el auditor.*
5. *Si ocurriese algun caso en que sea preciso promotor fiscal, tendrá el auditor facultad de nombrarle, prévia la aprobacion del general en gefe.*
6. *Librará el auditor los despachos y comisiones necesarias para la justificacion y actuacion de lo que ocurra en los parages distantes del cuartel general.*
7. *Dividiéndose el ejército en dos ó mas partes á mucha distancia, tratará el auditor con el general en gefe para la eleccion de persona que les administre justicia.*
8. *El auditor se atendrá á la literal estension de los bandos del general en gefe para el juicio de los reos contraventores.*
9. *De las sentencias del auditor general del ejército, no se puede apelar á consejo ni tribunal alguno.*
10. *El auditor tiene que asistir á la formacion de inventarios de pertrechos de guerra, caudales y víveres que se hallen por los oficiales de artillería, ingenieros y ministros de*

(1) Real orden de 16 de Febrero de 1774, y decreto de 28 de Abril de 1785.

(2) Real orden de 18 de Febrero de 1769.

© Biblioteca Nacional de España

Hacienda comisionados á este fin.

11. *De los auditores de guerra de provincia ó asesores militares.*

12. *El juzgado del auditor de guerra es propiamente el del capitan general de la provincia, y no reconoce por superior sino al tribunal supremo de Guerra y Marina.*

13. *El auditor puede ser recusado sin espresion de causa, pero no debe separarse del conocimiento del negocio, sino solo tomar acompañado.*

14. *El juzgado del auditor de guerra tiene jurisdiccion para conocer, sustanciar y determinar todas las causas civiles y criminales de los aforados de guerra comprendidos en el distrito de su provincia.*

15. *El auditor debe arreglarse en las sentencias á las leyes generales del reino, escepto en las causas criminales que juzgará conforme á las ordenanzas y resoluciones posteriores.*

16. *El auditor no puede empezar ninguna causa civil sin decreto del general en gefe que ejerce la jurisdiccion.*

17. *Empezada la causa, podrá el auditor decretar por sí todo lo que sea de pura sustanciacion.*

18. *Solo el auditor es responsable de las providencias que se dieren, á no ser que el gefe militar se separe de ellas.*

19. *El gefe militar podrá mandar suspender los procedimientos del auditor en los casos graves en que consideren habian de resultar consecuencias perjudiciales al Real servicio ó á la causa pública en el distrito de su jurisdiccion.*

20. *El auditor ha de actuar precisamente con el escribano de guerra, donde le hubiere.*

21. *No debe llevar el auditor ni el escribano de guerra derecho alguno de las causas criminales, ni de los testamentos, abintestatos y particiones de bienes, sino en los casos que allí se espresan.*

22. *Los auditores deben tener presente que en los juzgados militares, no se pueden formar procesos sobre intereses pecuniarios que no pasen de quinientos reales en España y de cien pesos en Indias.*

23. *Cuando por el Rey ó algun tribunal supremo se pida informe del estado de algun pleito en el juzgado de la auditoria, lo evacuará el auditor sin suspender el curso del pleito, á no ser que S. M. mande espresamente la suspension.*

24. *En los consejos de guerra de oficiales generales ha de asistir indispensablemente el auditor, sentándose á la izquierda del presidente para aclarar con su dictamen cualquiera duda que tengan los vocales.*

25. *El auditor ha de formar y seguir todas las competencias que se promuevan con las demas jurisdicciones.*

26. *Los auditores de guerra gozan de fuero militar.*

27. *Si el auditor recibiere alguna comision del tribunal supremo de Guerra y Marina ú otro superior, la desempeñará sin dependencia alguna del capitan ó comandante general.*

1. Auditor es el juez letrado que con dependencia de capitan ó comandante general de un ejército ó

© Biblioteca Nacional de España

provincia conoce en primera instancia de las causas de los aforados de guerra. Son de dos clases: auditores generales de ejército, y auditores de guerra de provincia ó asesores militares; de ambos vamos á tratar en el presente capítulo.

2. Los auditores generales de un ejército conocen de todos los negocios y casos de justicia que corresponden á la jurisdiccion del general en gefe, en cuyo nombre y no en el suyo ha de encabezar las sentencias, pues los auditores no tienen jurisdiccion propia, sino que ejercen la de las autoridades militares en quienes reside.

3. Estendida una sentencia la firmará el auditor, y enterará de su contenido y del resultado de la causa al general en gefe, quien la firmará tambien en lugar preeminente: hecho lo cual se notificará por el escribano á las partes si fuere civil, y á los reos si fuere criminal.

4. El escribano de este juzgado ha de ser nombrado por el general en gefe de acuerdo con el auditor, y no podrá llevar derechos de las causas criminales ni de las testamentarías y abintestatos, sino solamente los que le pertenezcan por aranceles de las causas civiles, poderes y testamentos que otorgue, siendo de su cargo protocolizar lo que actue, y concluida la guerra, remitir los instrumentos al archivo del tribunal supremo de Guerra y Marina para que no se estravien (1).

5. Si ocurriese algun caso en que sea preciso promotor fiscal, tendrá el auditor facultad de nombrarle, prévia la aprobacion del general en gefe, á quien debe dar cuenta de la necesidad de elegirle y participarle el que nombre (2).

---

(1) Trat. 8, tit. 8, art. 2 de las ordenanzas del ejérc.
(2) Dicho art. 2.

© Biblioteca Nacional de España

6. Librará el auditor los despachos y comisiones necesarias para la justificacion y actuacion de lo que ocurra en los parages distantes del cuartel general, nombrando en los casos que lo pidan letrado que lo ejecute, y si no lo hubiese, dará comision con instruccion de lo que se haya de practicar á sugeto del ejército, quien deberá cumplirla puntualmente (1).

7. Dividiéndose el ejército en dos ó mas partes á mucha distancia, tratará el auditor con el general en gefe para la eleccion de persona que les administre justicia, dando cuenta de todo al auditor, y este al general para aprobar, revocar ó moderar lo que hubiere obrado (2).

8. Como los bandos del general en gefe tienen fuerza de ley y comprenden para su observancia á cuantas personas sigan al ejército, sin escepcion de clase, estado, condicion ni sexo, se atendrá el auditor á la literal estension de ellos para el juicio de los reos contraventores; el de las demas causas á las reglas y penas que prescriben las ordenanzas, y en lo que ellas no espresen á lo que previenen las leyes generales (3).

9. De las sentencias del auditor general del ejército no se puede apelar á consejo ni tribunal alguno, y solo se permite al agraviado hacerlo presente á S. M. por la via reservada de guerra en forma de recurso para que lo mande examinar. Es de advertir que en las sentencias que diere el auditor no ha de llevar derechos, dietas ni adealas algunas por ningun pretesto; pues para su manutencion se le señala sueldo (4).

---

(1) Art. 3.°, id., id.
(2) Art. 4.°, id., id.
(3) Art. 5.°, id., id.
(4) Arts. 6 y 7, id., id.

© Biblioteca Nacional de España

10. En la toma de las plazas cuando se trate de inventariar los pertrechos de guerra, caudales y víveres existentes por los oficiales de artillería, ingenieros y ministros de Hacienda comisionados á este fin, asistirá tambien el auditor general, para que se cumplan exactamente las órdenes que el general en gefe diere en cuanto á los bienes y efectos de los particulares (1).

11. Habiendo tratado de los auditores generales de ejército, pasamos á hablar de los auditores de guerra de provincia ó asesores militares, los cuales dependen de los capitanes generales de provincia ó comandantes de los cuerpos militares (2).

12. El juzgado del auditor de guerra es propiamente el del capitan general de la provincia; no reconoce por superior sino al tribunal supremo de guerra y marina; goza de las mismas preeminencias que las audiencias territoriales, y el auditor se considera igual en todo á los ministros de ellas (3).

13. El auditor puede ser recusado sin espresion de causa; pero no debe separarse del conocimiento del negocio, sino solo tomar acompañado. Mas no puede ser recusado cuando dá su dictámen al general con respecto á las sentencias de los Consejos ordinarios (4).

14. El juzgado del auditor tiene jurisdiccion para conocer, sustanciar y determinar todas las causas civiles y criminales de los individuos de guerra comprendidos en el distrito de su provincia, escepto los que segun ordenanza deben juzgarse en consejo de

---

(1) Art. 9, tit. 8, trat. 8, ord. del ejérc.

(2) Art. 10, tit. 8, trat. 8 de la ord. del ejérc.

(3) Reales órdenes de 10 de Enero de 1745 y 15 de Abril de 1760.

(4) Real Céd. de 21 de Enero de 1786 y nota 7 y 8, título 2, lib. 11, Nov. Rec.

© Biblioteca Nacional de España

guerra de oficiales; y ha de otorgar las apelaciones para ante el tribunal supremo de guerra y marina en los casos y asuntos que por derecho corresponde.

15. El auditor debe arreglarse en las sentencias á las leyes generales del reino, escepto en las causas criminales, que juzgará conforme á las ordenanzas y resoluciones posteriores espedidas para el régimen y gobierno de los cuerpos del ejército, siendo los reos individuos de alguno de ellos; pues con los demas que tengan el fuero de guerra, seguirá hasta en lo criminal las leyes del reino.

16. Como la jurisdiccion militar no reside precisamente en los auditores sino en los capitanes ó comandantes generales y gefes militares, que la tienen declarada, no podrá el auditor empezar ninguna causa civil sin decreto del general en gefe que ejerciere la jurisdiccion; y tampoco podrá empezar las criminales sin dicho decreto, á no ser que importe tanto la brevedad que no haya lugar para obtenerlo; pero lo habrá de solicitar dentro de las veinticuatro horas (1).

17. Empezada la causa, podrá el auditor decretar por sí todo lo que sea de pura sustanciacion; pero todos los autos interlocutorios y definitivos se han de encabezar en nombre del gefe, y firmar por este en lugar preeminente al auditor, quien irá á la casa de aquel á acordar las providencias (2).

18. Solo el auditor es responsable de las providencias que se dieren, á no ser que el gefe militar se separe de ellas, como puede, en cuyo caso responderá este de su resultado. Mas siempre que el gefe militar crea justo separarse del dictámen de su auditor, deberá remitir los autos al tribunal supremo de

(1) Art. 2.° de la Real orden de 9 de Enero de 1804.
(2) Art. 3.°, id.

© Biblioteca Nacional de España

guerra y marina con los fundamentos que para ello tuviere, á fin de que este tribunal decida en su vista lo que corresponda en justicia (1).

19. El gefe militar podrá mandar suspender los procedimientos del auditor en los casos graves en que considere habrian de resultar consecuencias perjudiciales al real servicio ó á la causa pública en el distrito de su jurisdiccion, dando cuenta inmediatamente al referido tribunal supremo de guerra y marina, y representando tambien al mismo tiempo el auditor á este tribunal lo que tuviere por conveniente.

20. El auditor ha de actuar precisamente con el escribano de guerra, donde le hubiere, aun en testamentarías, abintestatos y particiones de bienes de los militares que fallecieren; y todos los despachos, órdenes y oficios aunque esten acordados por él, han de ir firmados por el gefe militar (2).

21. No debe llevar el auditor ni el escribano de guerra derecho alguno de las causas criminales, ni de los testamentos, abintestatos y particiones de bienes; pero podrá exigirlos de las demas causas con arreglo á los aranceles formados para los juzgados civiles (3). Mas esta esencion de derechos en las testamentarías y causas criminales no se estiende á las personas que no gozando del fuero militar litigan civil ó criminalmente en el juzgado de la auditoría; pues estas deben satisfacer en tal caso los derechos que por su parte les correspondan (4).

22. Los auditores deben tener presente que en los juzgados militares no se pueden formar procesos

---

(1) Art. 4.º y 5.º, id.

(2) Tit. 8, trat. 8 de las ord. y Real ord. de 29 de Enero de 1804.

(3) Art. 11, tit. 8, trat. 8 de las mismas ord.

(4) Real orden de 20 de Abril de 1769.

© Biblioteca Nacional de España

sobre intereses pecuniarios que no pasen de quinientos reales en España y de cien pesos en Indias, ni en lo criminal sobre palabras y hechos livianos y demas puntos que por su naturaleza y circunstancias no merezcan otra pena que una ligera correccion; pues que han de decidirse unas y otras cuestiones precisamente en juicios verbales, de cuyas determinaciones no ha de haber restitucion, recurso ni otro remedio (1). Tambien deben tener presente que en dichos juzgados, del mismo modo que en los demas especiales no rige la ley de menor cuantía de 10 de enero de 1838, de modo que habrán de sustanciar estos juicios con sujecion á las disposiciones anteriores á dicha ley (2), advirtiendo que las apelaciones contra sus sentencias se admitirán para sus respectivos superiores, y no para los ayuntamientos, como se determinó por una ley recopilada (3), y por disposicion del reglamento provisional para la administracion de justicia (4).

23. Cuando por el rey ó algun tribunal supremo se pida informe del estado de algun pleito pendiente en el juzgado de la auditoría, lo evacuará el auditor sin suspender el curso del pleito, á no ser que S. M. mande espresamente la suspension (5).

24. En los consejos de guerra de oficiales generales ha de asistir indispensablemente el auditor sentándose á la izquierda del presidente para aclarar con su dictámen cualquiera duda que ocurra á los vocales. Mas no tendrá intervencion alguna en los procesos de los individuos del ejército que han de juz-

---

(1) Nota 2, tit. 3, lib. 11, Nov. Rec.
(2) Real orden de 30 de Enero de 1840.
(3) L. 10, tit. 1, lib. 11, N. R.
(4) Art. 41 de dicho reglamento de 26 de Setiembre de 1835.
(5) Real orden de 10 de Enero de 1770.

© Biblioteca Nacional de España

garse en el consejo de Guerra ordinario de oficiales; sino únicamente dará su dictámen para la aprobacion de la sentencia luego que el general se los pase.

25. El auditor ha de formar y seguir todas las competencias que se promuevan con las demas jurisdicciones; y en el caso de que la competencia sea entre la audiencia territorial y el juzgado de la auditoría de Guerra, deben resolverla el auditor y un ministro de la audiencia; y discordando estos, consultará cada tribunal respectivamente á los supremos de Guerra y de Justicia (1).

26. Los auditores de Guerra gozan de fuero militar (2); pero cuando delinquen como abogados en causas pertenecientes á la jurisdiccion ordinaria, están sujetos á ella (3).

27. Aunque los auditores dependen del capitan ó comandante general de la provincia, sin embargo, si recibieren alguna comision del tribunal supremo de la Guerra ú otro superior, la desempeñarán sin dependencia alguna de aquel gefe, teniéndola solo del tribunal ó ministro delegante. Mas en las vacantes ó ausencias de estos funcionarios, podrá el capitan general nombrar el letrado que le parezca, para que no se detengan los asuntos de justicia, hasta que S. M. provea el empleo ó el auditor regrese á servir su destino (4).

---

(1) Real orden de 10 de Enero de 1745.
(2) Real orden de 25 de Setiembre de 1765.
(3) Real orden de 9 de Marzo de 1796.
(4) Real orden de 17 de Enero de 1742.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO II.

De los consejos de guerra.

El conocimiento de los delitos puramente militares ó de falta grave en el servicio militar, no corresponde á los juzgados de los capitanes generales ó generales en gefe, sino á los consejos de guerra, los cuales, segun manifestamos al principio, pueden ser ordinarios, estraordinarios y de oficiales generales. De todos ellos é igualmente de los consejos de los cuerpos privilegiados trataremos en el presente título.

CAPITULO I.

De los consejos de guerra ordinarios.

1. *Personas que deben ser juzgadas por el consejo de guerra ordinario.*
2. *Reglas generales que deben observarse para la justificacion del delito y comprobacion de los que han sido cómplices en su ejecucion.*
3. *Por punto general se han de examinar todos los sugetos que por indicios, declaracion de los que hicieron la prision, noticia del acusante ó conocimiento del que forme el proceso, pareciere que puedan contribuir con su declaracion á justificar el delito, de cuyo castigo se trata.*
4. *Cada testigo de los que han de examinarse deberá ser citado por el ayudante separadamente, y juramentados les hará las preguntas que allí se espresan.*
5. *Dichas preguntas deberán escribirse y á continuacion de ellas las respuestas del declarante.*
6. *Para la averiguacion del delito está autorizado el ayudante fiscal para llamar á los de la compañía de que fuere el reo.*
7. *Pareciendo al ayudante fiscal que ha examinado suficiente número de testigos, pasará en persona á la prision del reo, y le prevendrá que elija defensor, poniendo por diligencia el que nombrare.*
8. *Despues que el fiscal haya acabado de tomar la indagatoria al reo, volverá á convocar los testigos á su casa y los peritos que hubiesen declarado.*
9. *Hecha la ratificacion de los testigos, el fiscal les seña-*

© Biblioteca Nacional de España

lará hora para que todos estén en el parage en que se halle preso el reo, para efectuar el careo.

10. Concluido el careo, remitirá el fiscal el proceso al capitan general ó comandante de armas, quien deberá remitirlo al auditor, para que en el término de veinticuatro horas lo examine y manifieste los defectos de que adolezca para que se enmienden.

11. Devueltos los autos por el defensor, el ayudante pondrá su conclusion fiscal segun lo que resultare de lo alegado y probado.

12. Los gobernadores de plaza, en caso de tener alguna grave ocupacion del servicio, que no les permitiese asistir al consejo, pueden nombrar al gefe inmediato para presidirlo, á fin de que por este motivo no se retarde la pronta administracion de justicia.

13. Obtenido por el fiscal el permiso del capitan general para la formacion del Consejo, comunicará la órden á los capitanes del regimiento de que fuere el reo, para que el dia siguiente se hallen á la hora que se indique en el parage donde aquel debe tener lugar.

14. Número de jueces que debe componer el consejo de guerra ordinario.

15. Siempre que hubiere un criminal de infantería, á quien se haya de juzgar por consejo de guerra, y faltare en la guarnicion y destinos inmediatos el número necesario de capitanes de infantería para formarle, concurrirán los de caballería ó cuerpos privilegiados que se nombraren para completar el consejo.

16. Cuando los capitanes hubiesen llegado para formar el consejo de guerra á la casa del presidente, tomará este su lugar, y sucesivamente todos los jueces por su antigüedad, empezando desde la derecha figurando círculo.

17. La preferencia de los vocales del consejo se ha de graduar siempre por la fecha de los despachos que tengan de S. M.

18. Cuando á los consejos de guerra ordinarios concurran oficiales de ejército y armada, se observará la absoluta reciprocidad que establecen las ordenanzas de ambos cuerpos en los respectivos servicios de uno y otro.

19. Sentados por órden de preferencia los jueces, se pondrán sus sombreros, y los demas oficiales y cadetes que entraren en la sala, habrán de estar en pie descubiertos, lo mismo que todo el auditorio, escuchando con quietud y silencio para instruirse.

20. El fiscal presentará en el consejo los instrumentos que han servido para justificar el cuerpo del delito por si los vocales quisieren examinarlos para faltar con mayor conocimiento.

21. El oficial defensor deberá tambien comparecer al consejo á leer su defensa.

22. A la parte de afuera de la sala estarán prontos los testigos deponentes en la causa para comparecer en el consejo, siempre que fuese necesario.

23. Concluida que sea la lectura de todo el proceso y la defensa del reo, el presidente propondrá al consejo lo que juzgare en beneficio ó perjuicio del criminal.

24. En este intermedio se hará venir de la prision al criminal, y concluida la conferencia, se le hará entrar, y se le mandará sentar en medio de la junta en un

© Biblioteca Nacional de España

banquillo sin respaldo.

25. *Habiendo salido el presunto reo y quedado todos los que intervienen en la causa, propondrá el presidente, en cuanto á las razones del reo, lo que le pareciere que conduce á su cargo, ó su descargo.*

26. *El último juez votará primero, el de su izquierda despues de él, y así sucesivamente hasta el presidente, que será el último á dar su voto.*

27. *Si el presidente viere que algun juez en su voto se separa de lo que prescriben las ordenanzas, le mandará que lo motive por escrito; pero no se suspenderá el Consejo.*

28. *Si hubiere un voto mas á muerte que á otra pena menos grave, ó á ser absuelto, sufrirá la muerte el reo.*

29. *En estando condenado el reo, hará el fiscal estender la sentencia, y todos los jueces firmarán al pie, aunque no hayan votado la pena que espresa.*

30. *En el caso de que el delito no fuese puramente militar, y no estuviese prevenido en la ordenanza, ni tenga en ella pena señalada, el consejo de Guerra le aplicará la que para aquel crimen señalen las leyes generales.*

31. *Terminado el proceso y dada la sentencia, el fiscal lo pasará al gobernador ó comandante del cuartel, para que este lo remita al general de provincia.*

32. *El comandante general tendrá siempre la autoridad de suspender de su empleo al oficial que por suavidad haya aflojado, ó agravado por rigor su voto, disminuyendo ó agravando la fuerza de la ordenanza.*

33. *Fallado el proceso, pasado al capitan ó comandante general, y remitido al fiscal con la aprobacion, este dará parte al gefe que le mandó proceder de la aprobacion de la sentencia, estendiéndolo por diligencia.*

34 hasta la conclusion del capítulo. *Solemnidades con que debe ejecutarse la sentencia de pena capital impuesta por el consejo de Guerra ordinario.*

1. Cuando algun sargento, cabo, cadete, soldado ó tambor hubiese cometido algun delito de los que están sujetos al consejo de Guerra, el primer ayudante, si el delito es muy grave, y cualquiera de los segundos, si no lo es, asistido de un sargento, cabo ó soldado en calidad de escribano, debe formar el correspondiente proceso, pidiendo antes permiso al capitan general de la provincia, y en su ausencia al gobernador ó gefe de las armas, y estando en campaña al coronel (1).

---

(1) Orden del ejérc. trat. 8, tit. 5.

© Biblioteca Nacional de España

2. Siendo el fundamento de todas las causas criminales la justificacion del delito para poder pasar á comprobar los que han sido cómplices en su ejecucion, y determinar la causa con conocimiento de las circunstancias que la agravan ó disminuyen, está mandado (1) que á proporcion de la calidad del crímen se observen para las diligencias de averiguarle las reglas generales siguientes. Siempre que el reo haya de ser juzgado por herida ó muerte que haya dado, se procurará comprobar en los casos que se pueda, por declaracion del cirujano, espresando el paraje y calidad de la herida, el instrumento con que fué ejecutada, y si es mortal ó de peligro; y si resultare la muerte, deberá el cirujano reconocer el cadáver, y declarar si dimanó ó no de la herida, insertando en los autos la fé de muerto, ó justificacion en la forma que fuere practicable por dos testigos de haberle visto muerto con conocimiento de la persona; y si sanare de la herida estando aun pendiente el proceso, ha de constar tambien por declaracion del cirujano, la de los testigos ó en otra forma que no retarde la determinacion de la causa, incorporándolo todo en los autos. En los delitos de hurto, se procurará justificar el cuerpo de ellos (2), en la forma que fuere posible segun la variedad de los casos, atendiendo á que conste, si fuere dable, que la alhaja hurtada para en poder del robador, ya sea por declaracion del dueño de ella, por la de los testigos, ó por otros medios que fueren practicables con el método y brevedad que se debe observar para concluir los procesos en los consejos de Guerra.

---

(1) Véase el espresado tratado de las ordenanzas del ejército de donde está sacada casi toda la doctrina de este capítulo.

(2) Acerca de la averiguacion del delito y del delincuente, téngase presente lo que dijimos en el tom. 8, pág. 22 y sig.

© Biblioteca Nacional de España

3. Por punto general en los delitos espresados en el párrafo anterior y demas de que trata la ordenanza, se han de examinar todos los sugetos que por indicios, declaracion de los que hicieron la prision, noticia del acusante ó conocimiento del que forme el proceso, pareciere que puedan y deban contribuir con su declaracion, á fin de justificar el delito sobre que deba recaer el juicio de la causa.

4. Cada testigo de los que deban examinarse será citado por el ayudante separadamente, y haciéndoles levantar la mano derecha les tomará juramento, uno despues de otro en esta forma: «¿Jurais á Dios, prometeis al Rey decir verdad sobre el punto de que os voy á interrogar?» Y respondiendo cada uno «si juro,» les preguntará su nombre y apellido, y si conoce á tal soldado, si sabe la causa de su prision, y le dirá que haga la relacion mas circunstanciada que pudiere sobre lo que supiere del delito porque se juzga al procesado; y si los citados fueren oficiales, se les tomará su palabra de honor en vez de juramento, poniendo la mano derecha tendida sobre el puño de su espada al tiempo de prestarla.

5. El ayudante que hace de fiscal, al paso que fuere haciendo estas y otras preguntas que para la mayor comprobacion del suceso le parecieren necesarias, las hará escribir, y á continuacion de ellas las respuestas del declarante; y concluida su deposicion, se la hará leer para que se entere de lo que ha dicho, y vea si se ha puesto mas ó menos; y ratificándose en ello, le preguntará su edad, y dirá que lo firme el que supiere, y no sabiendo, que lo señale con una cruz. El ayudante que formare el proceso firmará tambien, y debajo de su firma, lo hará asimismo el que hace de escribano.

6. Para la averiguacion de cualquier delito de que se trate en un juicio, está autorizado el ayudante fiscal para llamar á los de la compañía de que fuere

© Biblioteca Nacional de España

el reo, y les preguntará si le conocen ellos ú otros de la misma compañía, los cuales hará nombrar, y de ellos enviará á buscar cuatro ó cinco soldados, á quienes tomará juramento en la forma prevenida uno despues de otro. Prestado el juramento, les preguntará sus nombres y patria, y si conocen al arrestado por desertor y por soldado de su compañía; si ha recibido el socorro y hecho el servicio de soldado; si ha pasado revista; y si fuere delito de desercion, se preguntará en qué tiempo ha dejado la compañía, y si sabe por qué la dejó: siguiendo en el modo de estender su declaracion y demas formalidades la regla dada anteriormente.

7. Si el ayudante fiscal creyere suficiente el número de testigos examinados, pasará en persona á la prision del reo, y le prevendrá que elija defensor, poniendo por diligencia el que nombrare; mas no le exigirá juramento, porque á nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio (1). Le preguntará como se llama, de que religion es, de qué pais, desde cuándo está en el regimiento, y si se le han leido las ordenanzas, y hecho el juramento de fidelidad á las banderas; y si negare haber practicado alguna de estas cosas, no obstante la certificacion que debe insertarse en el proceso, se deberán examinar algunos testigos que hayan concurrido con el criminal, y certifiquen lo contrario. Tambien deberá preguntársele cuándo desertó y por qué, cuyas preguntas y las respuestas que diere, hará escribirlas el fiscal y leerlas al reo, para que se entere si es lo mismo que ha dicho ó no; y contestando, le hará firmar ó poner la señal de la cruz. Ejecutada esta diligencia, hará saber el fiscal al defensor la elec-

(1) Art. 291 de la Const. de 1812.

© Biblioteca Nacional de España

cion que de él ha hecho el reo para que acepte y jure, citándole despues para la ratificacion de los testigos. Si el delito no fuere de desercion, se variará el interrogatorio á proporcion de lo que corresponda preguntar.

8. Despues que el fiscal haya acabado de tomar la indagatoria al reo, volverá á convocar los testigos á su casa y los peritos que hubieren declarado; y llamándolos uno á uno les hará leer sus declaraciones, y les preguntará si tienen alguna cosa que añadir ó quitar en ellas, lo cual podrán ejecutar, y para ello el ayudante fiscal, tomándoles antes nuevo juramento con la solemnidad ya prevenida, hará rayar por debajo aquello en que se retracten, y aumentar lo que añadieren.

9. Hecha esta ratificacion de testigos, el fiscal les señalará hora para que todos esten en el parage en que se halle preso el reo; y llegada la hora señalada, hará entrar á uno de los testigos, y careándole con él preguntará al reo si conoce á aquel hombre, si sabe le tiene ódio ó mala voluntad, y haciendo escribir lo que respondiere, le leerá la deposicion del testigo. Si el criminal no tachare al testigo, pondrá debajo del careo su aprobacion, y si le tachare, hará escribir la razon que alegare para ello, y las que replicare el testigo, tomándole á este nuevo juramento en el acto del careo. Concluida esta diligencia se despedirá al testigo, y se hará entrar otro con quien se verificará lo mismo que con el anterior.

10. Terminado el careo, remitirá el fiscal el proceso al capitan general ó comandante de armas, quien deberá remitirlo al auditor para que en el término de veinticuatro horas lo examine y manifieste los defectos de que adolezca para que se enmienden. Subsanados los que hubiere, se devuelve el proceso al fiscal, quien lo pasará al defensor para que pueda hacer su defensa.

© Biblioteca Nacional de España

11. Devueltos los autos por el defensor, el ayudante pondrá su conclusion fiscal segun lo que resultare de lo alegado y probado; y despues de dar cuenta del estado de la causa al gefe respectivo, pedirá personalmente permiso para formar el consejo al capitan general de la provincia, gobernador ó comandante de armas que debe presidir. Si el consejo se hubiese de celebrar en campaña, se pedirá permiso al general del ejército, ó al que mande el campo donde estuviere el regimiento, quien no podrá rehusarlo, y el consejo de guerra se tendrá en la casa ó tienda del coronel ó comandante del cuerpo (1).

12. Los gobernadores de plaza, en caso de tener alguna grave ocupacion del servicio, que no les permitiese asistir al consejo, pueden nombrar al gefe inmediato para presidirlo, á fin de que por este motivo no se retarde la pronta administracion de justicia (2). El gefe inmediato al gobernador es el teniente rey; pero cuando por enfermedad, ausencia, indisposicion ú otro motivo no pudiese tampoco presidir el consejo, no le presidirá el gefe inmediato, que es el sargento mayor, sino los gefes de los cuerpos de la guarnicion por su grado ó antigüedad (3). Mas de ninguna manera se obligará á los oficiales generales que estuviesen destinados al respectivo ejército ó plaza en que se celebrare el consejo á presidirlo, pues solo les toca la fatiga del mando de las provincias ó plazas en su respectivo caso (4).

13. Obtenido por el fiscal el permiso referido, comunicará la orden á los capitanes del regimiento, de que fuere el presunto reo, para que el dia si-

---

(1) Orden del ejérc. trat. 8, tit. 5, art. 27.
(2) Real orden de 9 de Marzo de 1773.
(3) Real orden de 10 de Junio de 1787.
(4) Real orden de 28 de Abril de 1791.

© Biblioteca Nacional de España

guiente se hallen á la hora que se indique en el paraje señalado, si fuese en campaña; y en guarnicion ó cuartel en casa del gobernador ó comandante, advirtiéndoles tambien el lugar y hora en que se ha de celebrar la misa del Espíritu Santo, que han de oir juntos antes de entrar en el consejo de guerra (1).

14. El número de jueces para componer el consejo de guerra ordinario, ha de ser á lo menos de siete, y nunca ha de nombrarse como juez al capitan de cuya compañía fuere el reo (2). Tampoco podrá ser vocal del consejo el padre del defensor del reo, sopena de ser nulo (3); ni dos hermanos podrán ser vocales de un mismo consejo, ni el uno ser fiscal y el otro vocal, sino que alternarán en este servicio (4); estendiéndose esta prohibicion á los suegros y yernos.

15. Siempre que hubiese un criminal de infantería á quien se haya de juzgar por consejo de guerra, y faltare en la guarnicion y destinos inmediatos el número necesario de capitanes de infantería para formarle, concurrirán los de caballería ó cuerpos privilegiados que se nombraren para completar el consejo, y sin distincion de cuerpos tomarán interpolados el lugar que por antigüedad de capitanes les tocare, aunque tuviesen grado superior, llevando cada uno su patente ó justificacion de su data, para que examinándolas gradue la colocacion de los asientos el presidente; y este deberá serlo siempre oficial del cuerpo general de infantería ó caballería de que sea el reo (5). Si el criminal fuese de caballería, y no

---

(1) Orden del ejérc. trat. 8, tit. 5, art. 28.
(2) Art. 30 del mismo trat. y tit.
(3) Real orden de 24 de Enero de 1796.
(4) Real orden de 20 de Agosto de 1789.
(5) Real orden de 17 de Noviembre de 1796.

© Biblioteca Nacional de España

hubiese suficientes capitanes de esta clase, se nombrarán para jueces capitanes de infantería, del mismo modo que en el juicio de un reo de infantería (1).

16. Cuando los capitanes hubiesen llegado para formar el consejo de guerra á la casa del que debe presidirle, tomará este su lugar, y sucesivamente todos los jueces por su antigüedad, empezando desde la derecha, figurando círculo; de modo que el mas moderno se halle á la izquierda del que presidiere, quien tendrá delante de sí una mesa con recado de escribir, las ordenanzas generales del ejército, y órdenes posteriores que pudieren ser convenientes (2).

17. La preferencia de los vocales del consejo se ha de graduar siempre por la fecha de los despachos que tengan de S. M., no por nombramiento que pudieran tener de otros grados por vireyes ó capitanes generales (3).

18. Cuando á los consejos de guerra ordinarios concurran oficiales de ejército y armada, se observará la absoluta reciprocidad que establecen las ordenanzas de ambos cuerpos en los respectivos servicios de uno y otro, siendo constante que siempre que una parte de los dos cuerpos pasa á auxiliar al otro, se somete á las ordenanzas de aquel á quien vá á dar auxilio. Así pues, concurriendo oficiales de marina á consejos de individuos del ejército, los tenientes de navío graduados de capitanes de fragata, serán postergados á todos los capitanes sencillos mas antiguos en esta clase, lo mismo que en los consejos de marina se arreglaría todo á su ordenanza, y

---

(1) Art. 33 de dicho trat. y tit.
(2) Art. 34, id. id.
(3) Art. 35, id. id.

© Biblioteca Nacional de España

los capitanes sencillos del ejército serian postergados (1).

19. Sentados por su orden de preferencia los jueces, se pondrán sus sombreros, y los demas oficiales y cadetes que entraren en la sala habrán de estarse en pie descubiertos, lo mismo que todo el auditorio, escuchando con quietud y silencio para instruirse; pero solo podrán mantenerse alli hasta el caso preciso de votarse la causa; en inteligencia que ha de darse por orden que asistan á ver la celebridad del consejo, hasta este caso, todos los oficiales que en aquel dia no esten empleados de servicio (2).

20. El fiscal presentará en el consejo los instrumentos que han servido para justificar el cuerpo del delito, por si los vocales quisieren examinarlos para fallar con mayor conocimiento; y despues de dada por el presidente una breve razon del objeto que motiva la celebracion del consejo de guerra, leerá el fiscal á la letra el memorial que hace cabeza de autos, la filiacion del reo, las informaciones, ratificacion y careo de los testigos y tambien su conclusion y dictámen. Toda esta lectura la hará el fiscal cubierto y sentado al lado izquierdo de la mesa del presidente (3).

21. El oficial defensor deberá tambien comparecer al consejo, á leer su defensa. Esta deberá versar siempre sobre lo alegado y probado, sin tergiversar los hechos ni oscurecer la verdad, teniendo presente las disposiciones de la ordenanza y todas las demas órdenes y leyes vigentes que puedan servir para hacer la defensa de su cliente, é ilustrar el ánimo de los jueces, que van á fallar el proceso.

---

(1) Real orden de 1.° de Diciembre de 1808.
(2) Orden del ejérc. trat. 8, tit. 5, art. 37.
(3) Art. 38, id. id.

© Biblioteca Nacional de España

22. A la parte de afuera de la sala estarán prontos los testigos deponentes en la causa para comparecer en el consejo, siempre que se ofreciese alguna duda en él, y pareciese conveniente hacer alguna pregunta que conduzca á resolverla (1).

23. Concluida que sea la lectura de todo el proceso y la defensa del reo, el presidente propondrá al consejo lo que juzgare en beneficio ó perjuicio del criminal, y cada uno de los vocales por su orden y sin confusion hará sus objeciones en pró y en contra para instruirse (2). Tambien podrán los vocales hacer que el fiscal vuelva á leer alguna declaracion ó documento, si sobre él hubiere duda; y preguntarle para aclararle á él y al defensor, los cuales tienen precisa obligacion á satisfacerle, sin que se puedan negar á ello, ni oponerse el presidente (3).

24. En este intermedio se hará venir de la prision al criminal en buena custodia, atados los brazos, concluida la conferencia, y se le hará entrar conduciéndole un sargento, y desatándole los brazos, se le mandará sentar en medio de la junta en un banquillo sin respaldo (4). El presidente entonces le preguntará, sin exigirle juramento, de qué crímen está acusado, si le ha cometido, qué razones le han podido inducir á ello, y qué es lo que tiene que decir para su descargo. Los capitanes que quisieren interrogarle para instruirse mas bien, lo harán cada uno de por sí, arreglándose á lo que conste de la causa con claridad y breves términos, y cuando no haya mas que preguntar, se volverá á llamar al sargento, el cual con la misma custodia le volverá á la prision;

---

(1) Art. 40, id., id.
(2) Art. 41, id., id.
(3) Real orden de 27 de Mayo de 1788.
(4) Art. 42, id., id.

© Biblioteca Nacional de España

y el presidente mandará que el concurso de los que no intervienen en la causa deje aquel sitio despejado (1).

25. Habiendo salido el presunto reo, y quedado solos los que intervienen en la causa, propondrá el presidente, en cuanto á las razones del reo, lo que le pareciere que conduce á su cargo ó su descargo. Cada uno de los jueces, si se le ofreciere que decir, hablará por su antigüedad, y concluida esta conferencia, pedirá á cada uno su voto el presidente (2).

26. El último juez, el mas moderno, votará el primero, el de su izquierda despues de él, y así sucesivamente hasta el presidente, que será el último á dar su voto, y este valdrá por dos cuando votare á vida, y cuando á muerte por uno solo. El que diere su voto se levantará y quitando su sombrero dirá en alta voz: «Hallando el acusado convencido de tal crimen, le condeno á ser pasado por las armas, ó tal otra pena que queda ordenada por este crimen;» y si le hallare inocente: «No hallando al acusado convencido de tal crimen, para el cual se le puso en consejo de guerra, es mi voto que se le dé por absuelto y se le ponga en libertad:» ó si la materia fuere dudosa, que no hallare bastantes pruebas para condenarle, ó muchas para absolverle, podrá votar á que se tomen otras informaciones, espresando sobre qué puntos deben recaer, y que en el ínterin quede preso (3).

27. Si el presidente viere que algun juez en su voto se separa de lo que prescriben las ordenanzas, le mandará que lo motive, pero no se suspenderá el consejo. Tambien cada vocal tendrá que poner por

(1) Art. 43, id., id.
(2) Art. 44, id., id.
(3) Art. 45 y 46, id., id.

© Biblioteca Nacional de España

escrito el voto que diere al pie de la conclusion del sargento mayor y lo firmará; y despues que lo hayan hecho todos, se contarán los votos, para ver la sentencia que resulta en esta forma (1).

28. Si hubiere un voto mas á muerte que á otra pena menos grave ó á ser absuelto, sufrirá la muerte el reo. Si estuviesen los votos divididos en tres penas, ó en dos y absolucion, de modo que la pena de muerte haga tantos votos como el número que componen los de vida, ha de sufrir el reo la pena que tenga mas votos de aquellas que le libertan de la vida. Si la mitad de votos fuere de muerte, y la otra mitad de vida, dividiéndose esta mitad por igualdad de número de votos en dos penas distintas, se impondrá al reo la que de las dos penas sea mas grave: siendo de advertir que para fundar el voto á muerte debe tener presente todo juez que ha de haber concluyente prueba del delito en el caso de no estar confeso el reo (2).

29. Estando ya condenado el reo, hará el fiscal estender la sentencia, y todos los jueces firmarán al pie, aunque no hayan votado la pena que espresa, respecto de que la pluralidad de votos la ha de decidir; pero no se propalarán los votos fuera del consejo (3).

30. En el caso de que el delito no fuese puramente militar, y no estuviere prevenido en la ordenanza, ni tenga en ella pena señalada, el consejo de guerra le aplicará la que para aquel crimen señalen las leyes generales; pero pasará el proceso al capitan general para que con dictámen del auditor le remita

(1) Art. 47 y 51, id., id.
(2) Art. 52, 53, 54 y 55, id., id.
(3) Art. 56, id.

© Biblioteca Nacional de España

al tribunal supremo de guerra y marina, y este consulte á S. M. la sentencia (1).

31. Terminado asi el proceso, y dada la sentencia, en todas las plazas y cuarteles de cada provincia, ó comandancia general, siempre que se celebre consejo de guerra ordinario, el fiscal pasará el proceso al gobernador ó comandante del cuartel, para que este lo remita al general de provincia, quien haciéndole examinar por el auditor para el fin, y por las reglas que prescriben los artículos 58 y 59 del tratado 8.°, título 5.° de la ordenanza, ponga, segun el juicio que forme de la justicia ó nulidad de la sentencia, la orden de su ejecucion ó suspension manteniéndose hasta la devolucion del proceso muy secreta la determinacion del consejo, y arrestado con seguridad el reo, sin notificarle la sentencia hasta aquel caso preciso, á fin de que contando desde entonces el plazo que prescribe la ordenanza para su preparacion, se observe en esta parte sin variacion lo que en ella está mandado (2).

32. El comandante general tendrá siempre la autoridad de suspender de su empleo al oficial que por suavidad haya aflojado, ó agravado por rigor su voto, disminuyendo ó agravando la fuerza de la ordenanza (3).

33. Fallado el proceso, pasado al capitan ó comandante general, y remitido al fiscal con la aprobacion, este dará parte al gefe que le mandó proceder de la aprobacion de la sentencia, estendiéndola por diligencia. Acto contínuo, despues de haber obtenido permiso del capitan general, pasará á la prision acompañado del escribano, que firmará la noti-

(1) Art. 3.°, tit. 5.°, trat. 8.° de las mismas ordenanzas.
(2) Real orden de 26 de Octubre de 1769.
(3) Art. 59, id., id.

© Biblioteca Nacional de España

ficacion, y haciendo poner de rodillas al reo, le hará leer la sentencia: si está absuelto, le pondrá en libertad inmediatamente; si sentenciado á pena que no sea la capital, quedará en su arresto hasta cumplirla, ó remitirle á su destino; y si estuviese condenado á muerte, le dejará en la prision, y llamando confesor para que se prepare cristianamente, se ejecutará la sentencia el dia inmediato, si fuese en guarnicion ó cuartel; pero en campaña se abreviará segun lo exigiesen las circunstancias (1). Siendo de advertir que la sentencia de muerte se pondrá en ejecucion en el término prefijado en la ordenanza, aun cuando el reo ó su confesor espusiesen que no está bien preparado á morir (2).

34. Para la ejecucion de la sentencia formará todo el regimiento de que fuese el criminal, y asistirán á la ejecucion piquetes de todos los demas cuerpos del ejército ó guarnicion. Pero el regimiento de que sea el criminal tiene la preferencia en todo para el acto del castigo; forma con sus oficiales y banderas, y de los demas solo asisten partes destacadas á ser testigos del ejemplar para la impresion del escarmiento, en cuyo concepto la promulgacion del bando siempre corresponde al cuerpo de que fuese el reo, sin que á los piquetes que concurran como espectadores pertenezca otro lugar, que el que la proporcion del terreno permitiese, ni otra intervencion que la de presenciar el acto y auxiliar en lo que se les mande si fuere necesario, la ejecucion y cumplimiento del castigo, conteniendo los desórdenes (3).

---

(1) Orden del ejérc., trat. 8.°, tit. 5.°, art. 60.

(2) Real orden de 19 de Julio de 1798, por la cual se manda se tenga por adicion al art. 60 del tit. 5, trat. 8 de la ordenanza del ejérc., la ley 4, tit. 1.°, lib. 1.°, Nov. Rec., en que la santidad de Pio V así lo declaró.

(3) Real orden de 18 de Octubre de 1754.

© Biblioteca Nacional de España

Dichos destacamentos deberán colocarse sobre los costados del regimiento del reo, sin reparar en su antigüedad ni preferencia (1).

35. Cuando llegue la hora señalada para la ejecucion, se enviará á buscar al criminal á la prision con buena custodia; y cuando se acerque al paraje donde estuviesen las tropas en batalla, se juntarán los sargentos y tambores del regimiento del reo al costado del paraje por donde le traigan, y el sargento mayor de la plaza en guarnicion; en cuartel, el del cuerpo de que fuere el reo; y en campaña un ayudante del gefe de estado mayor, publicará al frente del regimiento ó batallon del reo un bando que han de tocar los tambores juntos á este fin, y esplicarse con estas voces: «Por el Rey; á cualquiera que levante la voz apellidando gracia, se impone pena de la vida (2).»

36. A la publicacion del bando deberá estar la tropa con las armas presentadas, y los oficiales y sargentos en sus puestos de parada, habiendo precedido que al tiempo de llegar el reo, se dé la voz para que los tomen, y concluido el bando volverán al orden de batalla, advertidos igualmente por la voz que corresponde (3). Este bando sirve para noticia y observancia de todas las tropas que estuviesen formando cuadro para la ejecucion; y si el reo fuese de los cuerpos de artillería ó ingenieros, le publicará el ayudante mayor mas antiguo del batallon ó batallones que estuviesen formados (4).

37. Conducirá al criminal á la cabeza de las tropas el destacamento que le guardare, llevándole en

(1) Ord. del ejérc., trat. 8, tit. 5, art. 63.
(2) Art. 61, id., id.
(3) Art. 64, id., id.
(4) Real orden de 31 de Octubre de 1773.

© Biblioteca Nacional de España

medio de él delante de las banderas ó estandartes, se le hará poner de rodillas, el escribano leerá la sentencia en alta voz, y se le llevará al paraje donde hubiere de ser ejecutado, acompañándole el capellan para exhortarle (1). Llegado que hubiese á dicho punto, el destacamento que le hubiese conducido se pondrá en tres filas en frente del reo, y cuando el sargento mayor hiciese la seña, la primera fila se acercará tres ó cuatro pasos del reo, y le hará su descarga, y si acaso no hubiere muerto, la segunda fila repetirá hasta rematarle (2).

38. Verificada la muerte tocarán marcha todos los tambores, y las tropas vendrán á pasar por delante del cadáver, á quien llevarán despues á enterrar los soldados de su misma compañía (3). Mas las cofradias de la Paz y Caridad podrán ejercer con ellos sus actos de piedad, en la misma forma que los practica con los reos que la justicia ordinaria condena al último suplicio (4).

39. Cuando el criminal estuviese sentenciado á pena de garrote ú otra, desfilarán las tropas del mismo modo delante del cadáver, y se observarán en cuanto sean adaptables las mismas solemnidades. Y en el caso de que el criminal fuese ejecutado por el verdugo, anticipará el regimiento los diez pesos sencillos que han de darle, y enviando al intendente copia autorizada de la sentencia, pondrá este al pie de ella su orden para que el tesorero dé la providencia conveniente á que se reintegre el cuerpo de este anticipo. En el caso de que no se encontrare verdugo, se hará constar por diligencia á continuacion de

(1) Art. 64, id., id.
(2) Art. 65, id., id.
(3) Art. 66, id., id.
(4) Real orden de 7 de Enero de 1800.

© Biblioteca Nacional de España

la sentencia, y mediante ella será pasado por las armas (1).

40. Siempre que la jurisdiccion militar imponga á algun reo pena capital en causa que conozca en virtud de la jurisdiccion ordinaria y privativa que le esté cometida por ordenanzas, leyes y reales resoluciones, se pagarán los gastos de la ejecucion de la sentencia por la hacienda militar; pero cuando proceda militarmente en consecuencia de reales órdenes especiales dimanadas por circunstancias ó motivos particulares contra reos paisanos, que no existiendo aquellas serian procesados y castigados por sus jueces competentes, se abonarán los gastos por los fondos de penas de cámara, y no habiéndolos, por los de propios del pueblo donde se ejecute la sentencia (2).

41. La ejecucion de la sentencia de pena capital únicamente podrá suspenderse cuando el capitan general entienda que hay conocida injusticia en ella, en cuyo caso podrá pedir el proceso en el mismo dia para examinarle con la brevedad posible; y si se verificare comprobado su recelo de injusticia por el dictámen de su auditor ó asesor militar, deberá devolver el proceso al coronel ó comandante del cuerpo, poniendo al pie su orden de suspension de la sentencia, con espresion individual del motivo en que la funda, y prevencion al mismo coronel ó comandante del cuerpo, que lo remita todo al tribunal supremo de guerra y marina, lo que deberá ejecutar sin dilacion el coronel; y el capitan general ó comandante dará cuenta de esta novedad al señor secretario del despacho de la guerra (3).

---

(1) Art. 67, 68 y 69, id., id.
(2) Real orden de 13 de Agosto de 1833.
(3) Trat. 8.º, tit. 5 de las ordenanzas del ejérc., y real orden de 22 de Octubre de 1776.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De los consejos de guerra estraordinarios.

1. *Los delitos y culpas graves que cometieren contra el servicio los sargentos, cabos y soldados del ejército y armada graduados de oficiales, deberán ser juzgados por los consejos de guerra estraordinarios.*
2. *Para formalizar el proceso en cuartel ó guarnicion, solicitará el comandante de las armas la orden del capitan ó comandante general de la provincia ó ejército, y en campaña la impetrará del general en gefe.*
3. *Para la convocacion del consejo de guerra estraordinario deberá proceder siempre el permiso del capitan ó comandante general.*
4. *El reo tiene el arbitrio de no comparecer en el consejo; pero si lo hubiese de verificar, será conducido por un oficial, y tendrá un taburete por asiento.*
5. *Los reos deberán ser castigados con las mismas penas de ordenanza señaladas para los sargentos, cabos y soldados; pero por la consideracion correspondiente al carácter de oficial, deberán conmutarse en presidio las de obras públicas ó arsenales.*
6. *Los comandantes de los cuerpos conservarán la facultad de hacerles formar sumaria por los delitos ó faltas que no exijan proceso.*

1. Los delitos ó culpas graves que cometieren contra el servicio los sargentos, cabos y soldados del ejército y armada graduados de oficiales, son juzgados por los consejos de guerra llamados *mixtos* ó *estraordinarios*; los cuales en la sustanciacion de los procesos deberán tener presente la real orden de 18 de Abril de 1799; cuyas disposiciones serán la materia del presente capitulo.

2. Para formalizar el proceso en guarnicion ó cuartel, solicitará el comandante de las armas la orden del capitan ó comandante general de la provincia ó ejército, y en campaña la impetrará del general en gefe. En dicho proceso deberá actuar el sargento mayor del cuerpo, ó el ayudante que ejerza sus funciones, y se nombrará por escribano de la causa un sargento. Si el reo no tuviese cuerpo asig-

© Biblioteca Nacional de España

nado, ó se hallare donde este no resida, nombrará el gobernador ó comandante de armas para fiscal á uno de los sargentos mayores de la guarnicion, practicándose respectivamente lo mismo en campaña (1).

3. Para la convocacion del consejo de guerra estraordinario precederá siempre el permiso del capitan ó comandante general; pero ni la sustanciacion del proceso, ni el nombramiento de jueces que hayan de componerlo, se diferencia en cosa alguna de lo que previene la ordenanza para los delitos comunes de la tropa y consejos de guerra ordinarios (2).

4. El reo tiene el arbitrio de no comparecer en el consejo; pero si lo hubiese de verificar será conducido por un oficial, y tendrá un taburete por asiento en donde permanecerá hasta que se le mande retirar, para que los jueces puedan dictar la sentencia; la cual dada y estendida, se pasará el proceso al capitan ó comandante general para su resolucion, y en los casos que comprenda la pena de privacion de empleo, degradacion ó muerte, deberá este gefe consultarla á S. M. con remision de la causa, asi como lo practicará cuando no se conforme con el definitivo del consejo (3).

5. Los reos deberán ser castigados con las mismas penas de ordenanza señaladas para los sargentos, cabos y soldados; pero por la consideracion correspondiente al carácter de oficial, deberán conmutarse en presidio las de obras públicas ó arsenales, variando proporcionalmente las indecorosas, aunque sin disminuirlas en lo grave. Mas nunca se les podrá imponer pena señalada á la clase de oficiales, como

---

(1) Arts. 1.º y 2.º de dicha real orden de 18 de Abril de 1799.

(2) Art. 3.º de la espresada real orden.

(3) Art. 4.º y 5.º de dicha real orden.

© Biblioteca Nacional de España

no esten empleados con el caracter de tales. Tampoco podrán ser depuestos de su empleo, ni despedidos del servicio, sin espresa orden de S. M. (1).

6. Los comandantes de los cuerpos conservan la facultad de hacerles formar sumaria, segun la práctica actual, por los delitos ó faltas que no exijan proceso; pero se dirigirán al inspector general, quien deberá acompañarlas á S. M. con su dictámen, siempre que crea corresponder la pena de privacion de empleo ó de presidio (2).

CAPITULO III.

De los consejos de guerra de oficiales generales.

1. *Siempre que el presunto reo fuese oficial de cualquier graduacion, y las faltas que se le imputan se cometieren en el servicio, deberá ser juzgado por consejo de guerra de oficiales generales.*

2 y 3. *Delitos por los que puede ser juzgado el oficial por este consejo, el cual ha de formarse siempre en la capital de la provincia, bajo la presidencia del capitan ó comandante general.*

4. *Cuando este no pudiere presidir por enfermedad, ú otra causa grave, nombrará el oficial general mas caracterizado, ó mas antiguo, si hubiere dos ó mas de un mismo grado.*

5. *Todo oficial de cualquier graduacion que sea, ha de estar sujeto al juicio del consejo de guerra de oficiales generales, y la orden del capitan general ha de servir de cabeza de proceso.*

6. *Si por noticia que el capitan general tuviere de haber cometido algun oficial delito que merezca juzgarse por el consejo de guerra de oficiales generales, resolviese que se forme; dispondrá su arresto, y espedirá su orden por escrito al oficial que juzgue idóneo para hacer las funciones de fiscal.*

7. *El fiscal nombrado empezará el procedimiento citando á casa del capitan general á los oficiales que hubieren de servir de testigos en la causa, desde teniente coronel inclusive arriba, y á su casa desde capitan inclusive abajo.*

---

(1) Arts. 6.°, 8.° y 9.° de la misma real orden.
(2) Art. 10 de la referida real orden.

© Biblioteca Nacional de España

8. *Interrogará separadamente el fiscal á cada testigo sobre los puntos que conviene averiguar, y tomándole antes juramento sobre su palabra de honor de decir verdad, hará escribir lo que cada uno dijere, y concluida la declaracion, la firmarán el testigo y el fiscal.*

9. *Sucesivamente señalará el fiscal dia en que concurran á su casa los testigos para ratificar sus declaraciones, ó añadir ó quitar lo que juzguen conveniente.*

10. *Finalizado el proceso y dádole por corriente, pondrá su conclusion el fiscal, y dará cuenta de hallarse terminado al capitan general.*

11. *Orden con que deben sentarse los jueces en el consejo de guerra de oficiales generales.*

12. *Reunido el consejo, manifestará el presidente la causa de su convocacion, leyendo el fiscal la orden que se le comunicó para formar el proceso, asi como las diligencias que en él se contienen á la letra.*

13. *Concluida la defensa, se retirarán el oficial procurador y el reo; y el presidente del consejo mandará que cada uno de los jueces dé su voto, precediendo la conferencia que parezca precisa para aclarar el caso.*

14. *Sentencias que pueden ejecutarse por los consejos de guerra de oficiales generales.*

15. *Si por pluralidad de votos resultase absolucion, se pondrá desde luego al reo en libertad.*

16. *En caso de salir absuelto el reo ó reos procesados, se hará pública la sentencia absolutoria del consejo, al mismo tiempo de ponerla en ejecucion.*

17. *Los procesos remitidos al consejo de la guerra, se devolverán con la resolucion que en vista de ellos hubiere tomado S. M., y se protocolizarán en la secretaría de la capitanía general de la provincia en que se formó el proceso.*

18. *En el caso de imponerse en la sentencia á los oficiales reos la pena de privacion de empleo, ú otra mas grave, se hará pública en todos los cuerpos del ejército, para que sea notorio á todos y sirva de ejemplar.*

19. *Las causas de muerte, privacion de empleo ó degradacion, que se devuelvan con la aprobacion de S. M. ó resolucion que las minore, se pondrán en ejecucion, precediendo la solemnidad de convocarse de nuevo el consejo, aunque falte alguno de los jueces que intervinieron en la sentencia.*

20 y 21. *Solemnidad y ceremonias con que debe ejecutarse la sentencia de muerte y degradacion.*

1. Siempre que el presunto reo fuese oficial de cualquier graduacion y el delito ó falta grave que se le imputase fuese relativa al servicio militar, deberá ser juzgado por un tribunal compuesto de oficiales

© Biblioteca Nacional de España

de mayor graduacion, ó sea por el consejo de Guerra de oficiales generales (1).

2. Son delitos de la especie á que se refiere el número anterior: 1.° No defender cuanto al oficial permitan sus fuerzas, á correspondencia de las del enemigo que le ataca, la plaza, fuerte ó puesto guarnecido que manda, á menos que tengan órdenes que disculpen su conducta. La pena que se le impone es la privacion de empleo, y en caso que la defensa haya sido tan corta que hubiere entregado la plaza fuerte, ó puesto indecorosamente, podrá estenderse la sentencia hasta la muerte, precediendo degradacion. Tambien deberá hacerse cargo á su cabo subalterno ó comandante segundo, y á los demas que hubieren votado la entrega en caso de que el gobernador los hubiere convocado, y conformádose con su dictámen. Pero si el comandante justificare haber rendido la plaza, fuerte ó puesto que mandaba violentado de sus oficiales y tropa, quedará libre de cargo; y el oficial ú oficiales delincuentes serán condenados á privacion de empleo y pública degradacion, ó á pena de muerte, segun la malicia que en el hecho se justifique. 2.° Es delito tambien en un oficial el mantener correspondencia con los enemigos sin órden ó noticia del capitan general ó comandante general bajo cuyas órdenes sirviere. La pena es de suspension de empleo y destierro á un presidio, aunque solo trate de materias indiferentes; y de muerte si se mezclare en las que tengan conexion con el real servicio. 3.° Delinque tambien el oficial que en cualquiera accion de guerra, ó marchando á ella abandone su puesto deliberadamente sin urgente motivo que le obligue á ejecutarlo. La pena es de perdimiento de empleo, y ser declarado incapaz de obte-

(1) Ordenanza del ejército, trat. 8, tit. 6, art. 1.°

© Biblioteca Nacional de España

nor otro en el real servicio, precediendo degradacion. Y si de dicha culpa resultare pérdida de la accion ó perjuicio de los progresos que pudieran haber conseguido las armas de S. M. si el oficial culpado hubiese cumplido con su deber, podrá estenderse la sentencia hasta la pena capital. 4.° El oficial comandante de un cuerpo destacado que sin legítima causa desampare alguna tropa de él, será juzgado en el consejo de Guerra de oficiales generales, segun las razones que justificare haberle movido á esta determinacion; y si resultare culpable su conducta, se le impondrá á proporcion de la culpa pena de suspension ó privacion de empleo, y aun podrá estenderse hasta la de muerte, si el desamparo proviniere de notoria malicia. 5.° Ultimamente delinque el oficial á quien se confia reservadamente una comision del real servicio, si revelare alguna circunstancia en que se le mande guardar secreto. La pena de esta infraccion es la de privacion de empleo y destierro á voluntad del rey; y si de haber revelado dicha circunstancia resultare malograrse la diligencia, sufrirá la pena de muerte. Las pérdidas de plazas, fuertes ó puestos por sorpresa, se sentenciarán segun lo que resulte ó se verificare (1).

3. El consejo de guerra de oficiales generales ha de formarse siempre en la capital de la provincia donde el oficial reo tuviere su destino, y debe componerse del capitan ó comandante general, presidente, de siete á trece oficiales generales, y si estos no alcanzaren, brigadieres, y en su defecto, coroneles; pero nunca se descenderá de esta clase. El auditor de guerra, como asesor del Consejo, ha de asistir siempre, tomando el último lugar, sin voto en él, y solo con el fin de ilustrar en los casos dudo-

(1) Título 7, trat. 8, ord. del ejérc.

© Biblioteca Nacional de España

sos al presidente y cualquiera de los jueces que le preguntare para asegurar el acierto (1).

4. Cuando no pudiese presidir el capitan ó comandante general por enfermedad, ú otra causa grave, nombrará el oficial general mas caracterizado, ó mas antiguo, si hubiese dos ó mas de un mismo grado: y ni este, ni los demas que en calidad de jueces eligiere, podrá sin legítimo motivo negarse á este servicio (2).

5. Todo oficial de cualquier graduacion que sea, ha de estar sujeto al juicio del consejo de guerra de oficiales generales, y la órden del capitan general ha de servir de cabeza al proceso, bien por oficio propio de su autoridad, sin preceder querella ó demanda, ó bien sea á consecuencia de estos requisitos (3).

6. Si por noticia que el capitan general tuviera de haber cometido algun oficial delito que merezca juzgarse por el consejo de guerra de oficiales generales, resolviese que se forme, dispondrá su arresto, y espedirá su órden por escrito al oficial que juzgue idóneo para hacer las funciones de fiscal, estendida en estos términos: «Hallándose D. N. (con espresion de su nombre y carácter) arrestado en esta plaza, pasará Vd. luego á tomar las informaciones y declaraciones que convenga, hasta poner la causa en estado de juzgarse por el consejo de Guerra de oficiales generales, segun manda S. M. en sus reales ordenanzas.» Fecha y firma entera (4).

7. Estendida de este modo la órden del general, y hecho por este el nombramiento de secretario en oficial que considere capaz para este encargo, empe-

---

(1) Título 6, art. 2, de dichas orden.
(2) Art. 3, tít. 6, de las mismas orden.
(3) Art. 4, tit. 6, de las espres. ord.
(4) Art. 5 de dicho trat.

© Biblioteca Nacional de España

zará el fiscal el procedimiento citando á casa del capitan general á los oficiales que hubieren de servir de testigos en la causa, desde teniente coronel inclusive arriba; y en su casa á los oficiales desde capitan inclusive abajo, como tambien á los demas individuos que deban comparecer al mismo efecto (1).

8. Interrogará separadamente el fiscal á cada testigo sobre los puntos que conviene averiguar; y tomándole antes juramento sobre su palabra de honor de decir verdad, hará escribir lo que cada uno dijere; y concluida la declaracion, lo firmarán el testigo y el fiscal. Evacuado este exámen, tomará declaracion al presunto reo, y le advertirá antes que elija oficial que le defienda; concediéndole la libertad de hablar con él siempre que el defensor ó reo lo pidieren despues de dada su declaracion (2).

9. Sucesivamente señalará el fiscal dia en que concurran á su casa los testigos para ratificar sus declaraciones, ó añadir ó quitar lo que juzguen conveniente, y en otro dia los citará para que concurran con el reo al acto del careo, asistiendo el defensor por citacion al juramento de los testigos, su ratificacion y careo (3).

10. Finalizado el proceso, y dádole por corriente el auditor ó asesor, pondrá su conclusion el fiscal, y dará cuenta de hallarse terminado al capitan general, y este, en el dia antecedente al que resuelva formar el consejo, citará á su casa los jueces que deban componerle, con aviso por escrito á cada uno, señalándoles la hora (4).

11. Congregados los jueces, el fiscal, y el auditor

---

(1) Art. 7, tit. 6, de las mismas ord.
(2) Art. 8 y 9, tit. 6 de las referidas ord.
(3) Art. 10 del mismo tit.
(4) Art. 11.

© Biblioteca Nacional de España

ó asesor militar en casa del señor presidente, se cubrirán y sentarán cuando lo haga este en el órden siguiente. A su izquierda debe estar inmediato el auditor ó asesor, siguiendo á este el fiscal: despues de este el oficial menos caracterizado ó mas moderno; y el mas graduado ó mas antiguo tomará su lugar en el último del círculo á la derecha del presidente, quien tendrá delante de sí una mesa con escribanía y campanilla, y las reales ordenanzas (1).

12. Reunido el consejo en los términos espresados, manifestará el presidente la causa de su convocacion, leyendo el fiscal á la letra la órden que se le comunicó para formar el proceso, asi como las diligencias que en él se contienen. Si el consejo creyere absolutamente necesario que comparezca el reo, ó lo pidiere él mismo, será conducido por un ayudante, y el presidente primero, y despues cada uno de los jueces que tuviere que preguntarle para instruirse mas, y aclarar la duda que le ocurra, le interrogarán por su órden, y sucesivamente leerá su defensa el oficial defensor, y el reo podrá esponer las razones que tuviere que alegar. Antes de leerse la defensa, el tribunal podrá llamar á los testigos, si lo juzgase necesario, para que satisfagan las dudas que sobre sus declaraciones se ofrecieren (2).

13. Concluida la defensa, se retirarán el oficial procurador y el reo; y el presidente del consejo mandará que cada uno de los jueces dé su voto, precediendo la conferencia que parezca precisa para aclarar el caso. Votará primero el oficial menos caracterizado ó mas moderno, y seguirán por su órden los demas hasta el presidente, el cual ha de votar el últi-

(1) Art. 12.
(2) Art. 12 y 15 de dichas ord.

© Biblioteca Nacional de España

mo. Hará sentencia el mayor número de votos valiendo el voto del presidente por dos en favor de la vida y del honor, mas en votando á muerte, tendrá como los demas la fuerza de uno solo. Si hubiere un voto mas á muerte que á otra pena menos grave, ó á ser absuelto, sufrirá el reo la de muerte. Si estuvieren los votos divididos en tres penas, ó en dos y absolucion, de modo que la pena de muerte tenga tantos votos como el número que componen los de vida, ha de sufrir el reo la pena que tenga mas votos de aquellos que le libertan la vida. Si la mitad de votos fuere á muerte y la otra mitad á vida, dividiéndose esta mitad por igualdad de número de votos en dos penas distintas, se impondrá la que de las dos penas sea mas grave (1).

14. Los consejos de guerra de oficiales generales podrán ejecutar las sentencias en que impusieren al oficial reo, pena que no sea de degradacion, privacion de empleo ó muerte, pues estas es preciso que se consulten á S. M. con remision de la causa original, por el ministerio de la Guerra, quédándose el presidente del consejo con copia autorizada por el fiscal (2).

15. Si por pluralidad de votos resultase absolucion, se pondrá desde luego al reo en libertad, y tanto de las causas cuyas sentencias haga por sí ejecutar el consejo de Guerra de oficiales generales, como de las que por esceptuadas deban consultarse á S. M. se le remitirán por el ministerio de la Guerra los procesos originales, con la diferencia, de que en las causas esceptuadas, han de remitirse á S. M. los procesos sin que llegue á efecto la sentencia; y en

---

(1) Arts. 52, 53 y 54, tit. 5, de las espresadas ord.

(2) Art. 21, trat. 8.º, tít. 6, de las susodichas ordenanzas, corroborado por real órden de 9 de Agosto de 1839.

© Biblioteca Nacional de España

las primeras, despues de ejecutadas, quedándose el presidente con copia del proceso (1).

16. En caso de salir absuelto el reo ó reos procesados, se hará pública la sentencia absolutoria del consejo, al mismo tiempo de ponerla en ejecucion, sin necesidad de esperar la aprobacion de S. M., porque causan ejecutoria, y es conforme á lo prevenido en las ordenanzas generales del ejército (2).

17. Los procesos remitidos al ministerio de la Guerra, se devolverán con la resolucion que en vista de ellos hubiere tomado S. M., y se protocolizarán en la secretaría de la capitanía general de la provincia en que se formó el proceso, y el ministerio circulará á los demas capitanes generales de provincia copia de la sentencia que S. M. hubiere aprobado, para que la archiven en su secretaría (3).

18. En el caso de imponerse en la sentencia á los oficiales reos la pena de privacion de empleo, ú otra mas grave, se hará pública en todos los cuerpos del ejército, para que sea notorio á todos y les sirva de egemplar (4).

19. Las causas de muerte, privacion de empleo ó degradacion, que se devuelvan con la aprobacion de S. M. ó resolucion que las minore, se pondrán en ejecucion, precediendo la solemnidad de convocarse de nuevo el consejo, aunque falte alguno de los jueces que intervinieron en la sentencia, y dándose cuenta de la real resolucion sobre ella en el consejo, pondrá el presidente á continuacion de la órden que la esplique: «Ejecútese lo que S. M. manda.» Se insertará la real órden original en el proceso, y el fis-

---

(1) Art. 22.
(2) Real orden de 8 de Octubre de 1830.
(3) Art. 24.
(4) Real orden de 30 de Diciembre de 1799.

© Biblioteca Nacional de España

cal pondrá por diligencia en él, que en virtud de su contenido, se mandó por el capitan general, ó presidente poner en ejecucion (1).

20. Formalizado asi el proceso, para la ejecucion de la sentencia de muerte, dará el capitan general la órden que corresponda para que la sufra el reo al dia inmediato, tomando las armas la parte de tropa de toda la guarnicion que le pareciere conveniente, con la asistencia de otras de las plazas ó cuarteles inmediatos. Luego que el consejo haya concluido la ejecucion de su acto, tomará el permiso del capitan general el fiscal, y pasará á la prision á notificar la sentencia al reo, advirtiéndole que elija confesor para prepararse á morir cristianamente, y haga las disposiciones que creyere conveniente.

21. En la ejecucion de las sentencias á que preceda degradacion, esta se efectuará del modo siguiente. Tomará las armas todo el regimiento de que fuese el reo, y marchará con sus banderas ó estandartes á formar en el paraje que se prevenga. De todos los demas cuerpos de infantería que hubiere en el lugar de la ejecucion, bien sea en campaña ó en guarnicion, irán una compañía por cada batallon, y una de cada regimiento de caballería con sus correspondientes oficiales, cuyos destacamentos formarán á derecha é izquierda para figurar cuadro. Cuando todo esté arreglado, y las tropas en sus puestos, irá una compañía de granaderos con un ayudante á la prision, y conducirá al reo que deberá ir vestido de su uniforme completo; y su sombrero y espada le llevarán los soldados que le conduzcan. Asi que haya llegado al puesto donde la tropa este formada, y que el sargento mayor haya promulgado el bando que ha de preceder al público castigo de todo delincuente,

(1) Art. 27.

© Biblioteca Nacional de España

mandará al reo que se ponga de rodillas delante de las banderas ó estandartes, se le leerá la sentencia y se ejecutará la degradacion, quitándosele una por una todas las insignias. Verificada esta imponente ceremonia, si la sentencia fuere de ser pasado por las armas, se ejecutará en el acto esta pena; pero si en la sentencia no se impusiere la de degradacion, se conducirá al oficial sentenciado al suplicio en la forma ordinaria con su uniforme, segun se practica con los soldados delincuentes. Si el reo fuere oficial que no tuviere cuerpo de que dependa en el parage de la ejecucion de la sentencia, deberá ser tropa del mas antiguo de los que allí tuvieren su destino la que le conduzca y sirva á la ejecucion de su castigo, y el despojar al reo de su uniforme y espada corresponderá precisamente al sargento de la guardia que le escolte. En el dia la pena de degradacion ha caido en desuso; pues lo que únicamente se acostumbra hacer es recoger á los oficiales sus títulos y diplomas; y si el delito por el que se juzgue fuese muy grave, se le manda fusilar por la espalda.

CAPITULO IV.

De los consejos de guerra de cuerpos privilegiados.

1. *Los consejos de guerra de cuerpos privilegiados generalmente hablando sustancian los procesos con arreglo á la ordenanza general del ejército.*
2. *En el cuerpo de ingenieros se forma el consejo de guerra pidiendo la venia al gefe militar; y no habiendo suficiente número de capitanes, en defecto de oficiales de ingenieros, entrarán los de artillería por el mismo órden.*
3. *Celebrado el consejo, el oficial que le haya presidido dirigirá al subinspector ó gefe respectivo el proceso, quien lo pasará á su asesor, y con su dictámen aprobará ó suspenderá la sentencia.*
4. *En el cuerpo de artillería se observan los mismos trámites, pues obtenida la licencia del gefe militar, se reunirá el consejo en casa del comandante, quien lo presidirá, á menos de tener justa causa que se lo impida.*
5. *Finalizado que sea el consejo*

© Biblioteca Nacional de España

ordinario, el comandante pasará el proceso al asesor, y con su dictámen aprobará ó suspenderá la sentencia.

6. *En la marina dará el fiscal cuenta al comandante general de la escuadra ó departamento, pidiendo se forme el consejo de guerra con arreglo á ordenanza.*

7. *El capitan general del departamento, ó comandante general de la escuadra, cada uno en su caso, dará órden para que se nombren los oficiales que hayan de componer el consejo, en número siempre impar, y nunca menos de siete.*

8. *Si en el departamento ó escuadra que estuviese fondeada en puertos de los dominios de España, no hubiese suficiente número de oficiales de marina para formar el consejo, ¿qué deberá practicarse?*

9. *El comandante general de los batallones de marina puede presidir los consejos de guerra de su tropa, si lo tuviese por conveniente.*

10. *El proceso se pasará al capitan general del departamento, y este lo mandará sin dilacion alguna al auditor para que dé su dictámen.*

11. *Si la sentencia fuese de muerte y hubiese de ejecutarse en tierra, se pedirá permiso al gobernador ó comandante de las armas, quien no deberá oponerse.*

12. *Si estando un regimiento embarcado á bordo de alguna escuadra, cometiere algun soldado delito de tal gravedad que para el pronto castigo y escarmiento se creyese preciso ejecutar la sentencia sin arribar al puerto de su destino, se arreglarán para su ejecucion á lo que previenen las ordenanzas generales de la armada.*

13. *Solemnidades con que debe ejecutarse á bordo la sentencia de muerte.*

1. Los consejos de guerra de cuerpos privilegiados, generalmente hablando, sustancian los procesos con arreglo á la ordenanza general del ejército, salvo algunas leves diferencias que vamos á esplicar en este capítulo.

2. En el cuerpo de ingenieros se forma el consejo de guerra pidiendo la venia al gefe militar; y no habiendo suficiente número de capitanes en defecto de oficiales de ingenieros, entrarán los de artillería por el mismo órden, y no habiendo competente número de ambos cuerpos, se llamarán capitanes de cualquiera de la guarnicion, presidiendo siempre el consejo el comandante de ingenieros, á menos que por ser oficial de la compañía, ú otro impedimento de ordenanza, no pueda ejecutarlo, en cuyo caso lo verificará el gobernador de la plaza, y en su ausencia

© Biblioteca Nacional de España

el comandante de armas, procediendo ambos en el asunto y sus incidentes como los mismos comandantes (1).

3. Celebrado el consejo, el oficial que le haya presidido dirigirá al subinspector, ó gefe respectivo el proceso, quien lo pasará á su asesor, y con su dictámen aprobará ó suspenderá la sentencia; la cual aprobada deberá ejecutarse; pero en el caso de suspenderse, se consultará al ingeniero general con el proceso original y razones en que se funde la suspension, á fin de que con el asesor general decida lo que deba practicarse, ó consulte á S. M. en las dudas graves de ordenanza (2).

4. En el cuerpo de artillería sucede poco mas ó menos lo mismo, pues obtenida la licencia del gefe militar, se reunirá el consejo en casa del comandante, quien lo presidirá, á menos que por ser oficial de la compañía del reo, ú otro justo impedimento prescrito en la ordenanza no pueda presidirlo, en cuyo caso lo hará el gobernador de la plaza, procediendo en este acto y sus incidentes, como si fuera el mismo comandante de artillería (3).

5. Finalizado que sea el consejo ordinario, el comandante pasará el proceso al asesor, y con su dictámen aprobará ó suspenderá la sentencia. Aprobada que sea, se ejecutará; pero en el caso de suspension, se consultará á S. M. remitiendo el proceso original y las razones en que se funde para haber detenido la ejecucion (4).

6. En la marina dará el fiscal cuenta al comandante general de la escuadra ó departamento, á

---

(1) Ordenanza de ingenieros, reglamento 10.
(2) Orden. de ingenieros, reglamento 10, art. 13.
(3) Art. 7.° de la real cédula de 26 de Febrero de 1782.
(4) Art. 13, reglam. 14.

© Biblioteca Nacional de España

quien se hubiese presentado el memorial, pidiéndole mande se reuna el consejo de guerra para examinarle lo que no deberá negar, si no interviniesen razones gravísimas para lo contrario; ó al gobernador de la plaza, estando de guarnicion, como los demas cuerpos del ejército (1).

7. El capitan general del departamento, ó comandante general de la escuadra, cada uno en su caso, dará órden para que se nombren los oficiales que hayan de componer el consejo, en número siempre impar, y nunca menos de siete, que se elegirán de los tenientes de navío sueltos, capitanes de batallones, ó gefes dé brigada, como no sea de la misma compañía del reo, y en la falta de estos de los subalternos, como tengan veinte y dos años cumplidos de edad. Presidirá el comandante particular del cuerpo de que fuere el reo, y si este fuere del cuerpo general de la armada, un capitan de navío: á bordo presidirá siempre el comandante del navío en que se celebre el consejo, sea de la clase que fuere el delincuente. No se permitirá que oficial que haya sido citado al consejo de guerra se escuse sin muy legítima causa, pena de suspension de su empleo, y si el mayor general, ó sargento mayor lo disimulasen, y no diesen aviso al comandante general, serán castigados severamente (2).

8. Si en el departamento ó escuadra que estuviere fondeada en puertos de los dominios de España, no hubiese suficiente número de oficiales de marina para formar el consejo, podrá su comandante pedir al gobernador de la plaza el número de oficiales de su guarnicion que necesitare, y estará obligado el gobernador á dar la órden á los oficiales, y estos

(1) Orden. de marina, trat. 5, tít. 3, art. 35.
(2) Orden. de marina, trat. 5, tít. 3, art. 26.

© Biblioteca Nacional de España

á concurrir al consejo, y á ceñir sus votos á las ordenanzas de la real armada (1).

9. El comandante general de los batallones de marina puede presidir los consejos de guerra de su tropa, si lo tuviese por conveniente, y en los demas casos el segundo comandante; pero en los departamentos en que no resida el comandante general, presidirá forzosamente el comandante principal, y en su defecto el del batallon mas antiguo en el empleo de capitan de fragata (2).

10. El proceso se pasará al capitan general del departamento y este lo mandará sin dilacion alguna al auditor, quien si espusiere hallarlo conforme, pondrá la aprobacion de la sentencia, y si la suspendiese, pasará el proceso al tribunal supremo de la Guerra (3).

11. Si la sentencia fuese de muerte y hubiese de ejecutarse en tierra, se pedirá permiso al gobernador ó comandante de las armas, quien no deberá oponerse, ni pretender que para castigos menores de baquetas, ú otros que se ejecuten dentro de los cuarteles, ni para celebrar consejo de guerra, les den cuenta los comandantes de marina (4). Pero esto se entiende en el caso de hallarse en los departamentos la tropa de marina, pues fuera de ellos pedirá siempre permiso (5).

12. Si estando un regimiento embarcado á bordo de alguna escuadra, cometiere algun soldado delito de tal gravedad que para el pronto castigo y escarmiento se creyese preciso ejecutar la sentencia sin arribar al puerto de su destino, se arreglarán para

---

(1) Art. 27, id., id.
(2) Instruccion de 30 de Enero de 1787, art. 7.
(3) Orden. de marina, trat. 5, tit. 3.º art. 43.
(4) Orden. de marina, trat. 5.º, tit. 3.º art. 51.
(5) Real órden de 8 de Octubre de 1771.

© Biblioteca Nacional de España

su ejecucion á lo que previenen las ordenanzas generales de la armada, eligiendo el comandante de la escuadra el navío que le pareciese para la ejecucion; el cual á la hora señalada hará la señal que se le hubiese prevenido, para que los demas envien sus botes ó lanchas con la gente de guerra y demas que se les haya mandado, y se mantendrán en la inmediacion del navío en que se hace el castigo, sin que pasen á bordo de él (1).

13. Toda la tripulacion del navío en que se haga la justicia subirá á las garcias y vergas, de suerte que en los entrepuentes no queden mas que las centinelas precisas, y en el alcazar toda la guarnicion con sus oficiales, á cuyo frente se publicará el bando, prohibiendo pena de la vida, gritar el perdon: despues se conducirá al reo con buena custodia, y puesto de rodillas delante de la tropa, leerá la sentencia el que hubiere hecho de escribano de la causa; de allí se le conducirá con la misma custodia sobre el castillo de proa, donde se le vendarán los ojos, y atado inmediato á la borla y á la serviola le hará la descarga el destacamento que le fuere guardando (2).

(1) Orden. de la armada, trat. 5.°, tít. 3.°, art. 52.
(2) Art. 53, id., id.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO III.

Del tribunal supremo de guerra y marina.

CAPITULO ÚNICO.

1. *El tribunal supremo de guerra y marina, es el que conoce en grado de apelacion ó revision de los procesos militares, y de los negocios contenciosos del fuero de guerra, marina y estrangería.*
2. *Variaciones que ha sufrido este supremo tribunal.*
3. *El primer decreto que se dió suprimiendo el antiguo consejo fué el de 24 de marzo de 1834.*
4. *Posteriormente se marcaron el personal y las atribuciones de dicho supremo tribunal por el decreto de 7 de Abril del mismo año.*
5. *Segun lo dispuesto en el artículo 16 de este real decreto, se formó la comision para deslindar y fijar los negocios de que debian entender el tribunal de guerra y marina, y la seccion de guerra del consejo real de España é Indias, y en conformidad con el proyecto de dicha comision, S. M. espidió otro real decreto en 31 de Julio de 1835.*
6. *Posteriormente sobre el arreglo de dicho supremo tribunal, se espidió en 2 de Agosto del mismo año, otro real decreto.*
7. *Ultimamente publicada en 13 de Agosto de 1836 la constitucion de 1812, en 30 de Setiembre de aquel año se espidió un real decreto, mandando observar el decreto de las cortes de 1.º de Junio de 1812.*
8. *Se inserta á la letra el espresado decreto de las córtes.*

1. El tribunal supremo de guerra y marina es el que conoce en grado de apelacion ó revision de los procesos militares, y de los negocios contenciosos del fuero de guerra, marina y estrangería, cuyos fallos son inapelables, pues se ejecutorian por su propia naturaleza.

2. Diversas han sido las variaciones que ha sufrido este supremo tribunal, llamado antiguamente supremo consejo de la guerra; pero las mas principales son las que se han hecho desde el año de 1834, por lo que creemos necesario insertar los decretos y

© Biblioteca Nacional de España

reales órdenes espedidos desde dicha fecha, para que pueda conocerse la organizacion de dicho tribunal, y la índole y naturaleza de los negocios sometidos á su jurisdiccion.

3. El primer decreto que se dió suprimiendo el antiguo consejo fué el de 24 de Marzo de 1834, cuyo tenor literal es el siguiente. «Oido el dictámen del consejo de gobierno y del de ministros, he venido en decretar lo siguiente, en nombre de mi muy cara y augusta hija Doña Isabel II.

Artículo 1.° «Queda suprimido el consejo supremo de la guerra.

Art. 2.° »En su lugar instituyo un tribunal supremo de guerra y marina y estrangería.

Art. 3.° »Este tribunal conocerá en grado de apelacion de los procesos militares con arreglo á las leyes y ordenanzas, y de todos los negocios contenciosos del fuero de guerra y marina.

Art. 4.° »Este tribunal se compondrá de un presidente y dos salas; una compuesta de ocho vocales; cinco de ellos generales del ejército, y tres generales de marina: otra sala compuesta de seis ministros togados, tres por guerra y tres por marina, y dos fiscales de la misma clase; uno por guerra y otro por marina.

Art. 5.° »La sala de generales conocerá de la revision de los procesos militares, y decisiones de los consejos de oficiales generales, y asistirá á ella un ministro togado, á juicio del presidente, siempre que lo exija la gravedad del negocio. Este ministro será de guerra ó marina, segun la calidad del mismo negocio; y en cada una de estas clases será siempre el mas moderno.

Art. 6.° »La sala de ministros togados conocerá de los negocios contenciosos del fuero de guerra, de marina y estrangería.

Art. 7.° »Estas salas podrán dividirse en cuatro ó

© Biblioteca Nacional de España

reunirse en pleno, á juicio y disposicion de la superioridad, ó del presidente, segun el número y la índole particular de los negocios.

Art. 8.° »Con arreglo á estas bases, mis secretarios del despacho de la guerra y del de marina, me propondrán el reglamento conveniente para la planta y organizacion de dicho tribunal supremo de guerra y marina.»

4. Posteriormente se marcaron el personal y las atribuciones de dicho supremo tribunal por el decreto de 7 de Abril del mismo año de 1834, que á la letra dice asi: «Para que el tribunal supremo de guerra y marina, creado por mi real decreto de 24 de Marzo último, pueda ocuparse desde luego en las altas y graves atenciones que le están cometidas, con conocimiento de las bases de su organizacion y atribuciones, he venido en decretar lo siguiente:

Artículo 1.° «El presidente del tribunal supremo de guerra y marina, será capitan general, ó por lo menos teniente general del ejército.

Art. 2.° »Los cinco ministros militares de la clase de generales del ejército, serán tenientes generales, ó mariscales de campo; dos de ellos del arma de infantería, uno de la de artillería, otro de la de ingenieros, y otro de la de caballería, reemplazándose constantemente las vacantes por generales de la misma arma á que estas pertenezcan, y pudiendo optar á ellas en ingenieros y artillería los que hayan sido al menos coroneles efectivos en estos cuerpos, aunque despues hayan salido de ellos.

Art. 3.° »Los tres ministros de la clase de generales de la armada, se elegirán en las de tenientes generales y gefes de escuadra.

Art. 4.° »El fiscal militar correspondiente á guerra podrá ser indistintamente de una ú otra de las diferentes armas, aunque siempre de las clases de mariscal de campo ó brigadier: tomará antigüedad en

© Biblioteca Nacional de España

el tribunal á los cuatro años de desempeñar sin intermision su destino, y á los seis podrá optar á plaza efectiva de su arma, si fuere mariscal de campo, y á los nueve si fuere brigadier.

Art. 5.° »El fiscal militar correspondiente á marina será gefe de escuadra ó brigadier; tomará antigüedad, y optará á plaza efectiva en los términos establecidos para el de guerra.

Art. 6.° »De las tres plazas de ministros togados correspondientes á guerra, y de las tres de marina, será la una para los fiscales militares de igual clase de este tribunal, y las restantes electivas.

Art. 7.° »Los fiscales togados de guerra y marina tomarán antigüedad en el tribunal á los cuatro años de contínuo servicio, y á los ocho optarán á plaza efectiva de su ramo.

Art. 8.° »Optarán á fiscales del tribunal supremo de guerra y marina los auditores de provincia, ó departamento, que tengan quince años de tales, ó veinte de servicio, abonándoseles á este fin los que cuenten en la carrera militar propiamente dicha, ó en el desempeño de asesorías correspondientes al ramo de guerra y marina.

Art. 9.° »La plaza de secretario de este tribunal se proveerá en uno de los oficiales mayores de las secretarías del despacho de guerra y marina, en la proporcion por cada tres vacantes, de dos para guerra, y una para marina: el secretario gozará de todas las consideraciones que hasta el presente ha disfrutado: tomará antigüedad en el tribunal como los fiscales, y optará como ellos á plaza efectiva, siendo brigadier, y si no lo fuere, podrá optar á plaza en la seccion del consejo real correspondiente á su carrera.

Art. 10. »El sueldo de los ministros, fiscales y secretarios, será el de cincuenta mil reales vellon sin distincion de clases.

Art. 11. »El tribunal me propondrá el reglamen-

© Biblioteca Nacional de España

to interior que debe regir en él, la planta de su secretaria, el número y clase de sus subalternos de toda especie, con espresion de las carreras á que deben pertenecer, y los sueldos que hayan de disfrutar, conciliando la economía con la mas pronta administracion de justicia.

Art. 12. »Conocerá este tribunal de las sumarias y procesos militares sobre hechos sujetos á los consejos de guerra ordinarios, y de oficiales generales, así del ejército como de la armada, con arreglo á lo prevenido en las reales ordenanzas, leyes y órdenes vigentes: de los pleitos y causas de individuos del fuero de guerra, marina y estrangería, y demas asuntos que no tengan conexion con el servicio militar, de los cuales conocen en primera instancia los capitanes ó comandantes generales de las provincias, departamentos ó apostaderos, con acuerdo de sus auditores ó asesores; y que conforme á derecho tendrán apelacion al tribunal supremo en segunda y tercera instancia; de los recursos de indulto en apelacion, de las causas y negocios contenciosos, en que hubiese entendido en primera instancia el asesor de los cuerpos de casa Real; de las declaraciones de fuero militar de guerra y marina; de las que fuesen necesarias en puntos en que convenga hacer alguna variacion respecto á la jurisdiccion general que ejerzan los gefes militares de guerra y marina; y finalmente, de dirimir las competencias que se hayan promovido entre los juzgados de ambos ramos.

Art. 13. »El tratamiento de este tribunal será el de Alteza.

Art. 14. »En sus relaciones como cuerpo colectivo, dependerá esencial y esclusivamente del ministerio de la guerra, segun se verifica actualmente sin perjuicio de entenderse con el de marina, en las incidencias propias de este ramo.

Art. 15. »Por el secretario del despacho de Mari-

© Biblioteca Nacional de España

na haré el nombramiento de los individuos del tribunal correspondiente á este ramo, cuidando el de la Guerra de darle noticia de las vacantes que ocurran, y aquel á este de las personas que Yo tuviere á bien elegir para la espedicion de los títulos.

Art. 16. »Se formará por cada ministerio de los de Guerra y Marina, una comision compuesta de individuos del Consejo Real, y del tribunal supremo, que con arreglo á las bases que dictaré, y les comunicareis, deslinde y fije los negocios que deben asignarse á cada uno de estos dos cuerpos, segun las atribuciones de su instituto.»

5. Segun lo dispuesto en el artículo anterior, se formó la comision para deslindar y fijar los negocios de que debian entender el tribunal de Guerra y Marina y la seccion de guerra del Consejo Real de España é Indias; y en conformidad con el proyecto de dicha comision presentado al gobierno, S. M. espidió en 31 de Julio de 1835 el Real decreto siguiente: «Nombrada la comision que se previno en el artículo 16 de mi Real decreto de 7 de Abril del año próximo pasado, para que me consultase el deslinde, y clasificacion de los negocios que deben asignarse á la seccion de guerra del Consejo Real de España é Indias, y al tribunal supremo de Guerra y Marina, lo ha verificado con arreglo á mis instrucciones, proponiéndome cuanto ha creido conveniente; y habiendo oido sobre el particular á mi consejo de gobierno, y al de ministros, y con el fin al mismo tiempo de facilitar en el despacho de los distintos negocios las relaciones, tanto de la seccion, como del tribunal, con los inspectores y directores generales de las armas, capitanes generales y demas autoridades, he tenido á bien se observen los artículos siguientes (1).

(1) Hemos suprimido los artículos que hablan de las atribucio-

© Biblioteca Nacional de España

«Artículo 1.° Será de su atribucion conocer de las sumarias y procesos militares, sobre hechos sujetos á los consejos de guerra de oficiales generales, así del ejército como de la armada; y á los ordinarios y estraordinarios, de cualquier clase que sean, con arreglo á lo prevenido en las reales ordenanzas, leyes y órdenes vigentes.

«Art. 2.° Conocerá igualmente de las sumarias que se formen contra oficiales de orden de los coroneles de los cuerpos ó inspectores generales, en virtud de las facultades que les concede la ordenanza general, y las de 29 de Setiembre de 1780 y 22 de Marzo de 1781, para corregirlos por la via económica y gubernativa, ó por otras causas, procediendo en los mismos términos, casos y circunstancias en que se ejecutaba su remision al suprimido consejo de la Guerra.

«Art. 3.° Consultará ó fallará en la revision de los procesos de consejo de guerra ordinario, ó de oficiales generales, segun lo establecido por la ordenanza y reales órdenes, é impondrá, ó consultará, segun los casos y reglas vigentes, la correccion ó castigo á que se hayan hecho acreedores los vocales de los consejos, por haberse desviado en sus juicios ó fallos de la ordenanza.

«Art. 4.° Se le remitirán las dudas que ocurran á los tribunales y jueces inferiores en punto á ordenanza, leyes y reglamentos vigentes, cuando se refieran en su aplicacion á determinado proceso, negocio civil, ó causa militar, ó procedan de reclamacion de parte en algun caso muy estraordinario.

---

nes de la seccion de guerra del Consejo Real de España é Indias, porque este tribunal fué suprimido por Real decreto de 28 de Setiembre de 1836, y por el mismo se mandó que todos los negocios en él pendientes pasasen á las respectivas secretarías del despacho.

© Biblioteca Nacional de España

«Art. 5.° Igualmente se le dirigirán los recursos de indulto, ó inmunidad, en los casos y forma prevenida en la ordenanza y reales órdenes posteriores de esta materia, y como se hacia al suprimido consejo de la Guerra, salvas las alteraciones ó modificaciones sancionadas por reales decretos posterieres.

«Art. 6.° Tambien serán de su atribucion las declaraciones acerca de los casos particulares en que competa el fuero militar de guerra ó marina y personas que deban sujetarse á él, como igualmente las competencias que ocurran entre los juzgados inferiores de estos fueros, en todas las cuales se decidirá por la sala á que corresponda, segun la clase del procedimiento; y si fuese con juzgado de la Guardia Real ú otro cuerpo privilegiado, se elevará lo actuado á la secretaría del despacho de vuestro cargo, conforme á lo mandado en Real orden de 17 de enero de 1790.

«Art. 7.° Asimismo conocerá en consulta, grado de apelacion y súplica, segun la naturaleza y circunstancias de los pleitos, causas y demas asuntos contenciosos del fuero de guerra, marina y estrangería, de los cuales conocen en primera instancia los señores capitanes y comandantes generales de las provincias, departamentos y apostaderos, los gobernadores de plazas ó coroneles de milicias provinciales, con acuerdo de sus auditores ó asesores, ejerciendo todas las funciones de tribunal supremo de la milicia de tierra y mar, y respecto de los juzgados de la Guardia Real, de los cuerpos de ingenieros y artillería, precediendo mi real determinacion, segun sus ordenanzas y aclaraciones posteriores.

«Art. 8.° Igualmente conocerá en el mismo grado de apelacion y súplica de todos los negocios relativos á la real hacienda militar, sobre contratas, fábricas, hospitales, armamento, vestuario y equipo de los ejércitos, sueldos y demas objetos pertene-

© Biblioteca Nacional de España

cientes á los diferentes ramos de guerra y marina, desde que se manden determinar y concluir en justicia, y pasen como tales á los juzgados militares, de cualquier clase que sean.

«Art. 9.° Determinará los recursos de segunda suplicacion y de injusticia notoria en las sentencias de la sala de justicia, segun le compete por las leyes 22, tit. 22, y 4.ª del tit. 23, lib. 11 de la Novísima Recopilacion.

«Art. 10. Todos los procesos militares, ya sean de consejo de guerra ordinario, estraordinario ó de oficiales generales, que se dirijan en consulta al supremo consejo de guerra por los capitanes, comandantes generales y gefes respectivos, se dirigirán ahora al supremo tribunal de guerra y marina, por conducto de su secretario, quien con la consulta ó resolucion del mismo tribunal, segun las diferencias establecidas por la ordenanza y particulares Reales órdenes, ó los elevará á mi real conocimiento por la secretaría del despacho de vuestro cargo, ó los devolverá á los gefes de donde procedan.

«Art. 11. Por regla general conocerá este tribunal de todas las causas y negocios contenciosos del fuero militar, de que hasta aquí ha conocido el suprimido consejo de la guerra: en consecuencia se dirigirán al secretario del mismo tribunal todos los espedientes de esta clase, como tambien los de igual naturaleza que antes se dirigian al consejo.

«Art. 12. Finalmente, entenderá por ahora y mientras otra cosa no se determine, de todos los espedientes correspondientes á quintas.

«Artículo adicional. Para precaver los entorpecimientos que produciria la aglomeracion de los negocios que deben separarse del supremo tribunal de guerra y marina, en la seccion de guerra del Consejo Real, á donde pasan, así como para facilitar su mas pronta espedicion, continuará el supremo tri-

© Biblioteca Nacional de España

bunal, entendiendo en la determinacion de ellos, y de todos los demas que en él se hallan radicados, conforme á las facultades que interinamente se le tienen conferidas, sin perjuicio de que desde la publicacion del presente decreto, se cuide atentamente de que cada negocio ó espediente se cometa á donde corresponda, segun las atribuciones que se designan en él.»

6. Posteriormente sobre el arreglo de dicho supremo tribunal se espidió en 2 de Agosto de 1835 otro Real decreto que á la letra dice asi: «Consiguiente á lo establecido en la ley de presupuestos de 26 de Mayo último, con respecto al tribunal supremo de guerra y marina, he venido en decretar, á nombre de mi muy cara y escelsa hija doña Isabel II, lo que sigue:

«Artículo 1.° Este tribunal se compondrá de un presidente y dos salas; una compuesta de cuatro vocales de la clase de generales del ejército y de la real armada, y tres suplentes de la misma clase, guardando la debida proporcion entre ambos ramos, y un fiscal militar de guerra: otra sala compuesta de cuatro ministros togados y dos suplentes, habida la misma proporcion entre el ejército y la real armada, y un fiscal togado de guerra.

«Art. 2.° La colocacion en el referido tribunal de sus ministros en propietarios y suplentes, se hará por rigurosa antigüedad, poniéndose de acuerdo el ministerio de la Guerra y el de Marina, y pasando á la clase de cesantes los que no la obtengan bajo de uno ú otro título.

«Art. 3.° Queda en su fuerza y vigor el Real decreto de creacion de dicho tribunal de 24 de Marzo del año último, en todo lo que no esté en contradicion con el presente decreto.»

7. Ultimamente, publicada en 13 de Agosto de 1836 la Constitucion de 1812, en 30 de Setiembre

© Biblioteca Nacional de España

de aquel año se dió el Real decreto siguiente: «Como reina regente y gobernadora del reino, á nombre de mi augusta hija doña Isabel II, y en conformidad á lo prescrito en el artículo 278 de la Constitucion, vengo en decretar: Que el tribunal supremo de guerra y marina tome desde ahora, y use en adelante el nombre de tribunal especial de guerra y marina, arreglándose en cuanto á sus funciones á las que se le señalaron, y desempeñaba durante la anterior época constitucional en virtud de Real decreto de 12 de Marzo de 1820, referente al de 1.° de Junio de 1812, por el cual fue primitivamente establecido el mencionado tribunal.» Es de advertir que sin embargo de lo mandado en la primera parte de este Real decreto, en el dia á dicho tribunal se le denomina supremo, y él mismo usa de este dictado en su membrete de oficio, y se le dá en las comunicaciones del ministerio de la Guerra.

8. El decreto de las Córtes constituyentes de 1.° de Junio de 1812, restablecido por el Real decreto anterior, á la letra dice así: «Las Córtes generales y estraordinarias, considerando cuán conveniente sea que los asuntos contenciosos pertenecientes al fuero militar que no está derogado por la Constitucion, continuen por ahora determinándose en justicia por las reglas y leyes que gobiernan en este ramo, mientras subsistan la ordenanza general del ejército y la de la armada, y hasta que en circunstancias mas á propósito hagan las Córtes las alteraciones que crean convenir mas al bien del Estado; y fundándose en el art. 278 de la Constitucion, han venido en decretar y decretan: 1.° Se establece un tribunal de guerra y marina para que conozca de todas las causas y negocios contenciosos del fuero militar, de que hasta aquí ha conocido el estinguido consejo reunido de guerra y marina, hasta que las Córtes provean lo mas conveniente en este punto. 2.° Las sumarias y

© Biblioteca Nacional de España

procesos militares sobre hechos sujetos á los consejos de guerra ordinarios de capitanes, y los de oficiales generales, en todos los casos en que se dirigian en consulta al rey por la via reservada, ó al estinguido consejo de guerra y marina, se remitirán en adelante en derechura por los gefes militares á este tribunal especial, el cual resolverá por sí en los casos en que las ordenanzas autorizaban para ello á dicho supremo consejo, ó consultará al rey, ó á la regencia del reino, con su dictámen, y la sumaria ó proceso original, cuando las citadas ordenanzas exigen la real resolucion para que se lleven á efecto las determinaciones. 3.° La consulta del tribunal con la real resolucion y la sumaria ó proceso se devolverá por la secretaría de guerra al mismo tribunal especial, y por este se comunicará inmediatamente á quien corresponda. 4.° Los demas pleitos y causas de individuos del fuero militar de guerra y marina sobre asuntos civiles ó delitos comunes, que no tengan conexion con el servicio militar, de los cuales segun lo dispuesto por las ordenanzas conocen en primera instancia los capitanes y comandantes generales de las provincias y departamentos y demas gefes militares, con acuerdo de sus auditores ó asesores, y conforme á derecho, vendrán en apelacion á este tribunal. Y á fin de no privar á los individuos que gozan fuero militar del beneficio de la tercera instancia que establece el artículo 285 de la Constitucion, el tribunal especial admitirá estas de las provincias de donde han venido hasta ahora en apelacion del estinguido consejo de la guerra, en los mismos casos y en la propia forma que se observáre en las audiencias, segun la planta que á estas se diere por las Córtes. 5.° En cuanto al orden de proceder en los negocios de las provincias de Ultramar que no han acostumbrado hasta ahora á terminarse en el estinguido consejo de guerra y marina, no se hará

© Biblioteca Nacional de España

por ahora novedad. 6.° Se compondrá este tribunal de un decano, oficial general de ejército ó marina: cuatro ministros de continua asistencia, dos de ellos generales de tierra, y los otros dos de mar: dos intendentes, uno de cada ramo: siete letrados: dos fiscales, militar uno y otro letrado; y un secretario que precisamente haya servido en la milicia. 7.° El tratamiento de este tribunal en cuerpo será el de Alteza. 8.° Los individuos de este tribunal no podrán ser removidos de su empleo sino en los propios términos y casos que los demas magistrados. 9.° Los magistrados de este tribunal especial gozarán los mismos honores y sueldos de que gozaban los del estinguido consejo supremo de guerra y marina; y si quedasen por ahora sin destino alguno ó algunos de los que componian el estinguido consejo, conservarán los mismos honores y sueldos que disfrutan, sujetos los sueldos de unos y otros á lo prevenido en el decreto de 2 de diciembre de 1810. 10. La regencia del reino nombrará los magistrados de este tribunal especial, á propuesta que hará por ternas el consejo de Estado, conforme lo previene la Constitucion. 11. Nombrados que sean, prestarán todos en manos de la regencia del reino, el juramento prescrito por la Constitucion. Los que fueren entrando sucesivamente en las vacantes que ocurran prestarán el propio juramento en manos del decano, y este en las del rey ó regencia.»

© Biblioteca Nacional de España

FORMULARIO

CORRESPONDIENTE A ESTA SECCION.

PROCESO CONTRA UN MILITAR.

Cubierta del proceso.

Plaza de tal. *Año de tal.*

Regimiento de infantería de N.

PRIMER BATALLON. SESTA COMPAÑIA.

Criminal contra N., soldado de la 6.ª compañía, por haber herido alevosamente al soldado de la misma N., de que resultó su muerte el dia tantos.

Juez-fiscal,
El Sr. D. N.,
Sargento mayor ó ayudante.

Escribano,
N.,
Sargento.

MEMORIAL.

Excmo. Sr.—D. N., sargento mayor de tal regimiento etc., hace presente á V. E. que se halla preso en el calabozo del cuartel de T., de esta plaza, N., soldado de la 6.ª compañía del primer batallon de dicho cuerpo, por haber herido alevosamente al soldado de aquella N., á las cinco de la tarde del 23 del presente mes, hallándose ambos destacados en el castillo de N., de resultas de una pendencia

© Biblioteca Nacional de España

que tuvieron sobre juego en la cantina; y no siendo el espresado delito de que se acusa al reo de los esceptuados en las reales ordenanzas:

Suplico á V. E. permita hacer contra él las correspondientes informaciones, interrogarle y ponerle en consejo de guerra, para que se le juzgue segun se manda en dichas ordenanzas. Fecha.—Excmo. Sr.

Al márgen se pone el decreto «como lo pide;» precediendo la fecha, y poniéndose despues la firma entera del general ó gobernador.

Cuando por estar enfermo, ausente ó de comandante del regimiento el sargento mayor, ó hallarse vacante este empleo, forma una causa de gravedad el ayudante mayor, ha de empezar asi el memorial.

Excmo. Sr.—D. N., ayudante mayor de tal regimiento, que en virtud de las reales ordenanzas ejerce las funciones de sargento mayor, por hallarse vacante este empleo, ó por estar ausente, enfermo ó de comandante D. N., que lo es en propiedad, hace presente á V. E. etc.

Nombramiento de escribano.

D. N., sargento mayor etc., habiendo de nombrar escribano, segun se previene en las ordenanzas, para que actue el proceso que voy á formar contra el soldado N., nombro á N. sargento, cabo ó soldado de tal compañía de este regimiento, para que ejerza dicho empleo; y habiéndole enterado de la obligacion que contrae, acepta, jura y promete guardar sigilo y fidelidad en cuanto actue. Para que conste lo firma conmigo en tal parte, á tantos etc.

Filiacion del acusado.

Regimiento de infantería de N., tal batallon y tal compañía de D. N.

© Biblioteca Nacional de España

Filiacion. N., hijo de N. y de N., natural de tal parte, dependiente del juzgado de N., y avecindado en aquel pueblo con el oficio de labrador, de tanta estatura, y tal edad, sentó plaza por ocho años en tal parte, á tantos, sin interés alguno: se le leyeron las penas prevenidas en la ordenanza, y por no saber escribir, hizo la señal de la cruz, quedando enterado de que es la justificacion, y no le servirá disculpa alguna. Fueron testigos M. sargento, y N. cabo primero, ambos de la compañía de D. N., de este regimiento, en tal parte á tantos.—✠—N. y R. testigos.—Queda aprobado por mí en dicho dia, mes y año.—N.

Notas. Se le volvió á imponer en las leyes penales, y prestó el juramento de fidelidad á las banderas en tal parte, á tantos.—N.

Certificacion de ser esta filiacion copia de la original.

D. F., sargento mayor ó ayudante etc. certifico: que la filiacion que antecede con las correspondientes notas, es copia de la original que se halla en el libro maestro de filiaciones de este regimiento que está á mi cargo, y que el soldado mencionado en ella, es el mismo que se halla acusado de tal crímen referido en el memorial, y preso por él en el calabozo de este cuartel. Para que conste lo firmo con el escribano en tal parte, á tantos, etc.

Declaracion del herido.

En tal parte, á tantos, el Sr. D. N., sargento mayor etc. ó ayudante, paso con asistencia mia al hospital de esta plaza donde se halla herido y en cama N., y viéndole con la cabeza despejada, le hizo levantar la mano derecha, y

Preguntado, ¿jurais á Dios, y prometeis al rey

© Biblioteca Nacional de España

decir verdad sobre el punto de que voy á interrogaros? Respondió: sí juro.

Preguntado por su nombre y empleo, respondió: que se llamaba N., y que era soldado de tal compañía de tal regimiento.

Preguntado: quién le ha herido, y dónde, con qué instrumento, á qué hora, en qué sitio, por cuál motivo, á presencia de qué personas, y por todo cuanto pasó en el caso; respondió: que le habia herido N. etc.

Se le siguen haciendo todas las preguntas conducentes, y concluye las declaraciones como en los tribunales ordinarios.

Diligencia de hallarse un cuchillo en poder del mayor.

En la plaza de tal, á tantos de tal mes y año, yo el infrascrito escribano doy fé, que el sargento N., de tal compañía de este regimiento, entregó tal dia al Sr. D. N., sargento mayor, un cuchillo con mango de hueso negro, de un palmo de largo, con la punta bastante aguda, cubierto de sangre seca un tercio de la hoja por su estremidad, con tal marca, y debajo la palabra *Roberson*, del tamaño y figura que se dibujan al márgen; el cual le dió para dicho señor, D. N., alferez del regimiento y comandante del castillo de N., y es el mismo con que se aprehendió á N. é hirió segun se cree á N. Se reseñó poniendo en el mango con la punta de las tijeras una letra mayúscula A., y queda en poder de dicho señor. Para que conste por diligencia lo firmó conmigo.

Si al empezarse la causa tenia el mayor en su poder el arma con que hirió al reo, se pone antes de la declaracion del cirujano una diligencia, espresándolo asi, para poderla mostrar á este, y comprobar si pudieron hacerse con ella las heridas.

© Biblioteca Nacional de España

Declaracion del cirujano.

En la referida plaza y dicho dia, mes y año, el Sr. D. N., mayor ó ayudante, hizo comparecer á su presencia á D. F., cirujano del espresado regimiento, y ante mí el escribano le hizo levantar la mano derecha, y

Preguntado: ¿jurais á Dios y prometeis al rey decir verdad sobre el punto de que voy á interrogaros? Respondió, sí juro.

Preguntado por su nombre y empleo, respondió: que se llamaba F., que era cirujano de tal regimiento, y que asistia en el hospital de esta plaza.

Preguntado si habia asistido á la cura del soldado de tal regimiento N., para que siendo asi declare el sitio, calidad, número y dimensiones de sus heridas, el instrumento con que se habian hecho, y si eran mortales ó de peligro, respondió: que habiendo pasado tal dia y hora al hospital, por aviso de un practicante de haber conducido de tal parte un soldado herido, llamado, segun este le dijo N., le reconoció, y le halló dos heridas etc.

Preguntado: si atendida la forma ó figura de las heridas se conocia cómo se hicieron, si por delante ó por detras, y si pudieron hacerse con el cuchillo que se le muestra, de las señas espresadas en la diligencia del folio tantos de estos autos (en el caso de estar el arma en poder del mayor), respondió: que la del cuello es de tal naturaleza etc., que es cuanto tiene que decir á lo que se le pregunta. Y habiéndole notificado que se presentase á declarar bajo juramento el estado de la salud del herido siempre que tuviese alguna novedad adversa, dijo: quedaba enterado etc.; y se concluye como en los tribunales ordinarios.

© Biblioteca Nacional de España

Diligencia del oficio pasado á la justicia ordinaria para el reconocimiento de los peritos.

En la ciudad de tal, á tantos de tal mes y año, el Sr. D. N., juez fiscal de esta causa, mandó se hiciese el reconocimiento del cuchillo espresado, para ver si era ó no de los prohibidos, y debiendo comparecer para ello dos maestros cuchilleros; pasó con esta fecha al juez de primera instancia el oficio siguiente:

«Hallándome de órden del Excmo. Sr. D. N., capitan general etc., formando proceso á un soldado de tal regimiento, en que es preciso hacer constar por peritos si un cuchillo es ó no de los prohibidos; he de merecer á V. S. se sirva dar la correspondiente órden para que dos maestros cuchilleros se presenten mañana á tal hora en mi casa, sita en tal calle, número tantos, cuarto principal, á fin de practicar el reconocimiento bajo juramento. Dios etc. En tal parte á tantos.—Firma del sargento mayor.—Sr. D. N., juez de primera instancia de tal parte.

Yo el infrascrito escribano llevé este oficio, y le entregué á un criado del espresado señor juez. Para que conste por diligencia, lo firmó dicho señor: de todo lo cual doy fé.—Mayor.—Ante mí N., escribano.

Diligencia de insertarse la respuesta del juez de primera instancia.

Yo el infrascrito escribano doy fé, de que hoy tantos de tal mes y año, se recibió la respuesta del señor juez de primera instancia al oficio que con tal fecha le pasó D. N., sargento mayor, de tantos medios pliegos, de cuya órden se inserta original á continuacion. Para que conste lo pongo por diligencia que firmo.

© Biblioteca Nacional de España

Oficio del juez de primera instancia.

En virtud del oficio de V. que he recibido con tal fecha, he dado la órden correspondiente para que los maestros cuchilleros N. y M. se presenten en casa de V. á la hora que señala, á fin de declarar bajo juramento, sobre lo que les pregunte respecto á la causa que se halla siguiendo. Dios etc. En tal parte, á tantos.—Firma del juez.—Sr. D. N., sargento mayor ó ayudante de tal regimiento.

Reconocimiento del cuchillo.

En la ciudad de etc., á tantos de tal etc., el señor D. N., sargento mayor etc., y el presente escribano, comparecieron de órden del señor D. N., juez de primera instancia de tal parte, dos maestros cuchilleros, que dijeron llamarse N. y M., quienes habiendo prometido decir verdad sobre lo que se les preguntase, bajo juramento que dicho señor les recibió por Dios nuestro Señor y una señal de cruz; y habiéndoseles manifestado el cuchillo figurado al folio tantos de estos autos, que de ser el mismo da fé el infrascrito escribano, dijeron: que etc. Y para que conste lo firmaron con dicho señor y el presente escribano.—Siguen las firmas.

Fórmula de la declaracion de un teniente coronel.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, el señor D. N. pasó con asistencia de mí el escribano á la habitacion del Excmo. Sr. capitan general, en donde compareció el teniente coronel graduado de infantería D. N., teniente de tal regimiento, primer testigo en este proceso, á quien dicho señor juez fiscal

© Biblioteca Nacional de España

hizo poner la mano derecha tendida sobre el puño de su espada, y

Preguntado: si bajo su palabra de honor prometia decir verdad sobre lo que se le interrogase; respondió: sí prometo.

Preguntado por su nombre y empleos; respondió: que se llamaba N. y era etc.

Siguen las preguntas tocantes á la causa, y concluye la declaracion como las demas.

Diligencia sobre el estado del herido.

En tantos de tal mes y año, ante el señor D. N., juez fiscal de esta causa, y el presente escribano, compareció D. N., cirujano de este regimiento, en cumplimiento de la órden de dicho señor, para deponer sobre el estado de la salud del herido, y habiéndosele preguntado sobre ella, respondió bajo juramento de decir verdad, que prestó segun ordenanza, que habia visitado en el mismo dia al soldado N., que se hallaba con bastante calentura etc.— Y para que conste por diligencia lo firmó con dicho señor y el presente escribano.

Declaracion del segundo testigo N.

En dicho dia, mes y año, el referido sargento mayor hizo comparecer ante sí á N., testigo segundo de este proceso, á quien ante mí el escribano hizo levantar la mano derecha, y

Preguntado: ¿jurais á Dios y prometeis al rey decir verdad sobre el punto de que voy á interrogaros? respondió: sí juro.

Preguntado por su nombre y empleo, y si conoce á N., y sabe dónde se halla; respondió: que etc. Se siguen haciendo las demas preguntas pertenecientes á la causa, y se concluye con esta.

© Biblioteca Nacional de España

Preguntado: si á N. le han leido las leyes penales, si ha pasado revista de comisario, hecho el servicio de soldado y prestado el juramento de fidelidad á las banderas; respondió: que le habian leido las leyes penales mensualmente á presencia del declarante; que habia pasado revista de comisario; hecho el servicio de soldado, y prestado el juramento de fidelidad á las banderas etc. Y se finaliza como las demas declaraciones.

Confesion del acusado.

En tal parte, á tantos etc., el señor D. N., sargento mayor etc., pasó con asistencia de mí el escribano al calabozo del cuartel de tal, donde se halla preso N., acusado en este proceso, para recibirle su confesion; y habiéndole intimado que se le iba á poner en consejo de guerra, y prevenido que eligiera un oficial para que le defendiera en la presente causa, se le leyó por mí el escribano la lista de todos los señores oficiales subalternos presentes del regimiento, fuera de los de su compañía, y bien enterado de todo, nombró al señor D. N., alferez de tal compañía. Y para que conste por diligencia lo firmó dicho señor, de que doy fé el infrascrito escribano. Firma de los dos.

Acto continuo el señor juez fiscal le hizo las siguientes preguntas:

¿Promete V. decir verdad en todo lo que se le va á preguntar? Respondió: sí prometo.

Preguntado por su nombre, edad, patria, religion y empleo, dijo: que se llamaba N., de tal edad, natural de tal parte etc., y que es soldado de tal compañía, de tal batallon desde tal dia, y que sentó plaza en tal parte.

Preguntado: si sabia por qué se hallaba preso; respondió: que ignoraba la causa de su prision.

© Biblioteca Nacional de España

Preguntado: en qué se ocupó la tarde de tal dia, en qué partes se halló, en compañía de quiénes anduvo, previniéndole que refiriese menudamente cuanto pasó en este tiempo, respondió: que etc. Se le hacen en seguida todas las demas preguntas y reconvenciones convenientes, y se concluye la confesion asi.

Preguntado: si le habian leido las leyes penales y sabia la pena señalada al que hiere á otro alevosamente; si habia pasado revista de comisario y hecho el servicio de soldado; respondió: que le habian leido varias veces las leyes penales, y sabia muy bien la pena del que heria á otro, pero que no le comprendia en la presente ocasion; que habia pasado revista de comisario y hecho el servicio de soldado en su compañía; que no tenia mas que añadir etc.

Diligencia para evacuar las citas de la confesion del acusado.

Incontinenti, el Sr. D. N., sargento mayor etc., en vista de resultar de la confesion anterior de N., que sucedió tal cosa á presencia de N. y N., mandó se evacuasen estas citas. Y para que conste por diligencia lo firmó dicho señor, de que yo el infrascrito escribano doy fé.

Inmediatamente compareció segunda vez ante el señor juez fiscal y el presente escribano, N., tercer testigo de este proceso, y uno de los citados por N. en su confesion al folio tantos; y habiéndole hecho levantar la mano derecha, y

Preguntado: ¿jurais á Dios etc.? y habiéndole leido dicha cita en que afirma N. tal cosa; y preguntado sobre ella, respondió que etc.

© Biblioteca Nacional de España

Oficio de aviso al oficial defensor.

El soldado N., de tal compañía, de tal batallon, á quien estoy procesando de órden del Excmo. Sr. capitan general, por haber herido alevosamente al soldado de su misma compañía N., ha nombrado á V. por su defensor, y se lo participo para que si acepta este cargo, se sirva pasar á mi casa mañana á tal hora, á prestar el juramento prevenido en la ordenanza; y para que estendida en el proceso la diligencia correspondiente, puedan empezarse desde luego las ratificaciones de los testigos que debe V. presenciar.—Dios etc.—Firma del mayor ó ayudante.—Sr. D. N.

Diligencia de aceptacion y juramento del oficial defensor.

En tal dia, mes y año, ante el señor D. N., sargento mayor, y presente el escribano, compareció D. N., alferez de tal compañía de este regimiento, en virtud del oficio que dicho señor le pasó con tal fecha, comunicándole el nombramiento de N. por su defensor, cuyo encargo dijo aceptaba; y habiendo puesto la mano derecha tendida sobre el puño de su espada, prometió bajo palabra de honor defender al espresado N. con verdad, y arreglándose á lo mandado por S. M. en sus reales ordenanzas; y para que conste por diligencia lo firmó con dicho señor y el presente escribano.

Diligencia de no aceptar un oficial el cargo de defensor.

En tal dia, mes y año, yo el infrascrito escribano doy fé, de que habiendo pasado el señor D. N., sargento mayor, un oficio con esta fecha al señor

© Biblioteca Nacional de España

D. N., alferez de tal compañía, participándole que le habia nombrado por defensor suyo el soldado N., contestó con otro de la misma fecha escusándose de admitir este encargo por los motivos espresados en el mismo, que á continuacion se inserta original de órden de dicho señor. Y para que conste por diligencia lo firmo igualmente.

Diligencia de suspension del proceso por no haberse admitido el encargo de defensor.

Incontinenti dicho dia, mes y año, el señor don N., en vista del oficio antecedente del oficial defensor D. N., mandó se suspendiera el proceso hasta dar parte de su contenido al Excmo. Sr. capitan general, lo cual hizo con esta misma fecha por un memorial que presentó á S. E. Y para que conste por diligencia lo firmó el señor juez fiscal, de que doy fé.

Memorial dando parte al general de no haber aceptado un oficial el nombramiento de defensor.

Excmo. Sr.—D. N., sargento mayor ó ayudante de tal regimiento, hace presente á V. E., que habiendo nombrado el soldado N., á quien está procesando de orden de V. E., por su defensor á D. N., alferez de tal compañía del espresado cuerpo, y pasádole el correspondiente aviso, se ha escusado á admitir este encargo por tal motivo, como consta mas estensamente de la copia adjunta de su oficio que ha pasado con esta fecha, lo cual espone á V. E. para proceder, en caso que conceptúe justa dicha escusa, á la eleccion de otro defensor, y proseguir la causa que está detenida hasta que V. E. determine lo que tenga por mas conveniente. En tal parte, á tantos.—Firma del sargento mayor.

© Biblioteca Nacional de España

Diligencia de haberse decretado el memorial.

Yo el infrascrito escribano doy fé, de que hoy tantos de tal mes y año, ha dirigido el Excmo. Sr. D. N., capitan general etc., al señor D. N., sargento mayor, el memorial mencionado en la diligencia antecedente con su resolucion al márgen, puesto en forma de decreto con tal fecha, que á continuacion se inserta original de órden de dicho señor (ó ha remitido un oficio con tal fecha en contestacion del memorial presentado á S. E. que á continuacion etc.) Y para que conste por diligencia etc.

No teniendo por justos los motivos que alega el oficial defensor para eximirse de este encargo, se le cita para notificarle la órden del general, y para que preste el juramento, lo cual se insertará en una misma diligencia; pero si hubiese causa para nombrar á otro, se hará nuevo nombramiento, estendiendo al pie del oficio del general la diligencia siguiente.

En tal parte, tal dia, mes y año, el señor D. N., sargento mayor etc., en cumplimiento de la órden anterior del Excmo. Sr. capitan general para nombrar otro defensor, pasó con asistencia de mí el escribano al calabozo de tal, donde se halla preso N., y habiéndole yo notificado que S. E. habia admitido como justos los motivos que D. N., alferez del espresado cuerpo habia hecho presentes para no aceptar el cargo de defensor, segun constaba del decreto, ú oficio de S. E. que le leí; bien enterado de ello, y despues de haber oido otra vez la lista de los subalternos presentes del regimiento, escepto los de su compañía, nombró por su nuevo defensor á D. N. Y para que conste etc.

© Biblioteca Nacional de España

Diligencia de haber citado al oficial defensor para las ratificaciones.

En tal dia, mes y año, el señor D. N., sargento mayor etc., mandó se citase al señor D. N., teniente del espresado cuerpo y defensor del reo N., á fin de que á las tres de la tarde del presente dia se halle en tal parte, para asistir á las ratificaciones de los testigos y peritos que han declarado en este proceso; y así se lo notifiqué yo el infrascrito escribano. Y para que conste etc.

Ratificacion de un testigo.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, el señor D. N. hizo comparecer ante sí al primer testigo, sargento, cabo ó soldado de tal compañía, y ante mí el escribano y oficial defensor le hizo levantar la mano derecha, y

Preguntado: ¿jurais etc.

Preguntado despues de leerle su declaracion, si era la misma que habia hecho; si tenia que añadir ó quitar; si conocia la firma ó señal de cruz; si era de su propia mano, y si se ratificaba en ello bajo el juramento hecho: respondió, que lo que se le habia leido era lo mismo que habia declarado; que no tenia que añadir ni quitar (si tiene que añadir, se dirá: que tiene que añadir ó quitar tal y tal cosa, quedando sin valor lo que va rayado en su declaracion); que la firma ó señal de cruz era de su propia mano, y que en todo se ratificaba bajo el juramento hecho. Lo firmó con dicho señor y el presente escribano.

Diligencia de haber presenciado el defensor las ratificaciones.

En tal dia, mes y año, yo el infrascrito escriba-

© Biblioteca Nacional de España

no doy fé, de que el oficial defensor del reo, D. N., teniente etc., ha asistido por citacion del señor D. N., sargento mayor etc., á todas las ratificaciones de todos los testigos y diligencias de los dos peritos de este proceso, segun se manda en las reales ordenanzas. Y para que conste etc.

Ratificacion del herido próximo á la muerte.

En tal parte, tal dia, mes y año, el señor D. N., sargento mayor etc., en vista de la diligencia antecedente del cirujano, por la que consta el grave riesgo en que se halla el herido N., pasó con asistencia de mí el escribano al hospital de tal, á ratificar la declaracion que tiene hecha; y habiéndole encontrado capaz y en su cabal juicio, le hizo levantar la mano derecha y etc. (Lo mismo que la anterior.)

Diligencia de citar á los testigos para el careo.

En tal parte, tal dia, mes y año, el señor D. N., en vista de haberse finalizado las ratificaciones, mandó se procediese al careo del acusado, con todos los testigos que han declarado en esta causa, y para ello se les citase para esta tarde á tal hora, en el cuartel de tal, como así se lo notifiqué yo el escribano. Y para que conste etc.

Careo del primer testigo con el acusado.

En dicho dia, mes y año, y á tal hora, el señor D. N., sargento mayor etc., pasó con asistencia de mí el escribano al cuartel de tal, teniendo citados todos los testigos que han declarado en esta causa, y habiendo mandado traer á su presencia al acusado N. para practicar el careo, y

Preguntado, si conoce al testigo que se le pre-

© Biblioteca Nacional de España

senta, si sabe le tenga odio ó mala voluntad, y si le tiene por sospechoso: respondió, que conocia al testigo que se le presentaba, que era N.; que no sabia le tuviese odio, ni le tenia por sospechoso (ó lo contrario); y habiéndole leido en este estado la declaracion del referido testigo, y preguntado si se conformaba con ella, respondió que se conformaba en tal cosa (ó no se conformaba), mas no en tal otra etc.

Preguntado el testigo, si conocia al que tenia presente, y si era el mismo por quien habia declarado, y qué se le ofrecia decir sobre lo que el acusado reprobaba de su declaracion, dijo: que conocia al que tenia presente, que era N., soldado de su misma compañía, el mismo por quien habia declarado; que era incierto por tal y tal motivo que le tuviese el testigo ningun odio; que los reparos que ponia el acusado á su declaracion, carecian de fundamento por esto ó lo otro, y de no quedar conformes el testigo y el acusado (ó de quedar conformes), en esta confrontacion, lo firmaron con dicho señor y el presente escribano.

Para la confrontacion del segundo testigo se dirá: incontinenti despues de haber salido el que queda confrontado, hizo dicho señor comparecer al segundo testigo N., y habiéndole hecho levantar la mano derecha, y

Preguntado: ¿jurais etc. (como la anterior).

Para carear al reo con el herido, debe informar antes el cirujano si está en disposicion de practicarse sin detrimento de su salud, lo cual ha de hacerse con cualquiera testigo que se halle gravemente enfermo; y si ha de hacerse el careo con alguno que se halle en el hospital, ha de llevarse á este el reo con la custodia correspondiente, y concluido se devuelve con la misma al cuartel.

© Biblioteca Nacional de España

Careo de un reo con un testigo enfermo en el hospital.

En tal dia, mes y año, el señor D. N., sargento mayor, habiendo tenido noticia del grave riesgo en que se halla el tercer testigo N., enfermo en el hospital de tal plaza, y de no permitir se practique el careo de este con el acusado despues que no falte aquella circunstancia en una declaracion tan esencial como la suya, mandó que con la correspondiente custodia se condujese bien asegurado al acusado N. desde el calabozo del cuartel al espresado hospital; y habiéndosele en efecto conducido sin tomar sagrado, pasó allá dicho señor con el presente escribano, y habiendo visto en la sala de tal á N., enterado por el cirujano D. N. de que se hallaba en estado de practicar el careo, se hizo entrar en ella á N., y se le hizo las preguntas siguientes (del mismo modo que en el careo con el testigo anterior).

Incontinenti, concluido el careo, mandó dicho señor juez fiscal se restituyera al calabozo del cuartel al acusado N., y efectivamente se le condujo con la misma custodia, sin tomar sagrado: Y para que conste etc.

Nota. Es de advertir que en cualquier estado del proceso, que sane ó muera el herido, ha de suspenderse para ponerse á continuacion la fé de muerto ó de sanidad, haciéndolo antes constar por la diligencia siguiente.

Diligencia para pasar á comprobar la fé de muerto del herido.

En tal dia, mes y año, el señor D. N., sargento mayor, con noticia que tuvo de que el herido N. habia muerto en el hospital de tal (ó de haber salido curado de sus heridas), mandó se suspendieran las

© Biblioteca Nacional de España

declaraciones, ratificaciones ó careos, para pasar á comprobar dicha muerte del modo prevenido en la ordenanza. Y para que conste etc.

Reconocimiento del cadaver.

En tal parte, á tantos etc., el señor D. N., sargento mayor, pasó con asistencia de mí el escribano al hospital de tal, y su sala de tal, é hizo comparecer ante sí á N. y N., cabos primeros de tal compañía, de tal batallon de este regimiento, y en dicho sitio comparecieron tambien ante dicho señor, por mandato del juez de primera instancia, los cirujanos D. N. y D. N., á todos los cuales recibió separadamente juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz, de decir verdad sobre lo que cada uno fuese preguntado; y estando de manifiesto en una de las camas de dicha sala un cadaver de hombre, dicho señor juez fiscal preguntó al citado cirujano D. N. si le conocia si estaba muerto, y en este caso cuándo habia fallecido, y si fue por accidente, enfermedad ó alguna herida que tuviese; y despues de haberle reconocido y hecho con él algunas pruebas segun su arte, dijo: que aquel hombre estaba muerto; que era el cadaver de N., soldado del regimiento; que segun le habian informado los practicantes habia muerto á las nueve de aquella mañana; que su muerte habia provenido de una herida penetrante que tenia en la parte anterior del pecho, por haber tocado una de las partes principales, á cuya cura habia él asistido. En seguida, habiendo hecho las mismas preguntas al cirujano D. N., dijo, despues del debido reconocimiento, que estaba difunto, que no le conocia; y que para poder declarar si habia dimanado ó no la muerte de las heridas que tenia en las partes anterior del pecho y lateral del cuello, necesitaba abrir el cadaver, y hacer inspeccion ana-

© Biblioteca Nacional de España

tómica, para lo cual dió su permiso el señor D. N., sargento mayor; y puesto el cadaver sobre una mesa, hechas por el espresado cirujano las convenientes dilataciones en las dos heridas, y reconocidas estas prolijamente, aseguró que la muerte habia provenido de la del pecho, que por interesar las partes principales era de necesidad mortal, en lo cual se ratificaron ambos facultativos bajo el juramento hecho. Despues, preguntando dicho señor, señalando el cadaver, á los cabos N. y N., si conocian á aquel hombre, dijeron que era N., soldado de su misma compañia, lo cual ratificaron asimismo bajo el juramento prestado, y todos firmaron con dicho señor y el presente escribano.

La diligencia de haber sanado puede principiar como la del estado de salud del herido, y se proseguirá asi: «y habiendo sido preguntado sobre el estado de salud, dijo: que en el dia de hoy habia salido N. del hospital, sano de sus heridas, las cuales se habian cicatrizado perfectamente, en lo cual se ratificó bajo el juramento hecho. Y para que conste etc.

Diligencia de entrega del proceso al defensor.

En la plaza de tal parte, á tantos de tal mes y año, el señor D. N., sargento mayor etc., en vista de hallarse enteramente concluida esta causa, y de haberla pedido el defensor para fundar su defensa con arreglo á las reales ordenanzas, mandó se le entregase; y en efecto, yo el escribano le entregué hoy dia de la fecha, á tal hora, el proceso, compuesto de tantas hojas útiles de medio pliego sin cubierta, y seis blancas, y ocho de á cuartilla, las cinco escritas, y las demas blancas, que componen dos oficios que se insertan, sin ninguna enmienda al márgen (si las hubiere se dirá, con tantas enmiendas al

© Biblioteca Nacional de España

márgen autorizadas con mi rúbrica, ó la de dicho señor y testigos, si asi fuese). Y para que conste por diligencia, lo firmo con dicho señor y el presente escribano.

Cuando hecha ya su defensa devuelve el defensor el proceso, se observan las mismas formalidades de contar á su presencia las hojas, lo cual se hace constar con la siguiente

Diligencia de haber vuelto el defensor el proceso.

En tal dia, mes y año, yo el infrascrito escribano doy fé, de que el defensor D. N. ha devuelto al señor juez fiscal el proceso segun lo recibió. Y para que conste etc.

Defensa de un reo.

D. N., teniente ó alferez de tal compañía y regimiento, de tal batallon del espresado cuerpo, acusado de haber herido alevosamente al soldado de la misma N., de la cual le resultó la muerte, espone al consejo en favor de dicho N. lo siguiente (se alega).

Por todo lo cual suplico al consejo se sirva eximir de la pena capital al referido N., imponiéndole en lugar de ella otra estraordinaria que sea compatible con su rectitud y piedad.—Fecha.—Firma del defensor.

Conclusion fiscal en causa en que esté confeso el reo ó haya prueba de testigos presenciales.

D. N., sargento mayor ó ayudante etc., vistas las declaraciones, cargos y confrontaciones contra N., soldado de tal compañía, de tal batallon del espresado regimiento, acusado de haber herido alevo-

© Biblioteca Nacional de España

samente al soldado de la misma N., de que se le siguió la muerte; y visto asimismo que se halla suficientemente convencido, concluyo pidiendo que se le condene en la pena de ser pasado por las armas, prescrita en el artículo tantos de las reales ordenanzas, contra los que fueren convictos de dicho delito. En tal parte, á tantos.—Firma del sargento mayor ó ayudante.

Conclusion fiscal en causa de un reo convicto por indicios en una muerte alevosa.

D. N., sargento mayor etc., vistas las declaraciones, cargos y confrontaciones contra N., conceptuo necesario, por ser toda de indicios esta causa, esponer lo que resulta de ella, y fundar con alguna estension mi dictámen. (En seguida se hace asi.) Por todo lo cual concluyo con que N. padezca tal pena que prescriben las ordenanzas del ejército contra los que resulten convictos del crimen de alevosía. En tal parte, á tantos etc.

Conclusion fiscal en causa de indicios débiles y favorables al reo.

D. N., sargento mayor ó ayudante etc., vistas las declaraciones, cargos y confrontaciones contra N. etc., acusado de haber herido alevosamente al soldado de la misma N., de que le resultó la muerte, me parece poco culpado en ella por las circunstancias con que se hizo, y espondré que con brevedad, (se alega). Por todo lo cual concluyo con que se absuelva enteramente á N. del homicidio de N., como hecho en su propia defensa, y para libertar su vida, imponiéndole solo, por haber faltado á la verdad en algunas declaraciones, la pena de dos meses en el calabozo, que con el tiempo que lleva de este, es suficiente para tal delito. En tal parte, á tantos etc.

© Biblioteca Nacional de España

Oficio de aviso á los capitanes para el consejo.

El coronel ó comandante ha nombrado á Vd. por vocal del consejo de guerra que ha de celebrarse mañana, en tal parte, para juzgar á N., soldado de tal compañía, de tal batallon de este regimiento, acusado de haber herido alevosamente al soldado de la misma N., de que le resultó la muerte. La misa del Espíritu Santo se dirá á las ocho en la iglesia de tal. Se lo participo á Vd. para su noticia y cumplimiento. Dios etc.—Firma del mayor ó ayudante.

Diligencia de haberse dado dicho aviso.

En tantos de tal mes y año, el Sr. D. N., sargento mayor etc., arreglándose á las reales ordenanzas puso en noticia del señor D. N., coronel ó comandante etc., que el proceso estaba concluido por su parte; y habiéndose obtenido el permiso del Escelentísimo señor capitan general para celebrar el consejo de guerra, nombró dicho señor coronel ó comandante los señores capitanes D. N., D. N. etc., que deben asistir como jueces en la celebracion del consejo, á quienes dicho señor sargento mayor comunicó la correspondiente órden en debida forma, para que en el dia de mañana se hallen á tal hora en la casa del Sr. D. N., gobernador ó comandante etc. que debe presidirlo, y á tal hora, en tal iglesia para oir la misa del Espíritu Santo que ha de celebrarse antes del consejo. De haberse asi hecho, y de haberlo firmado dicho señor, yo el infrascrito escribano doy fe.

Diligencia de haberse juntado el consejo, y de haberse presentado en él el acusado.

D. N., sargento mayor etc., certifico: que hoy

© Biblioteca Nacional de España

tantos de tal mes y año, despues de oida la misa del Espíritu Santo, se ha juntado el consejo en casa del Excmo. Sr. D. N., teniente general de los reales ejércitos, y gobernador de esta plaza que le ha presidido, hallándose de jueces en él los señores capitanes D. N. y D. N. etc., que habiéndose hecho relacion de este proceso y leida la defensa por el defensor D. N., fue conducido con buena custodia el reo N., y presentado á los señores del consejo; le examinaron el Excmo. señor presidente y demas vocales sobre los puntos que se han espuesto contra él, todo con asistencia de su defensor D. N., y no produjo en su descargo razon que minorase su crímen; y en fin que despues de haber conferenciado y oido las defensas de su defensor, asi las verbales como las contenidas en el papel que aqui se inserta, fue restituido el reo con buena custodia á la prision, y despues pasó el consejo á votar. Para que conste lo pongo por diligencia que firmo.

Dando el reo á las preguntas que se le hagan en el consejo alguna respuesta en descargo suyo que merezcan alguna atencion, no obstante lo justificado en la causa, ha de estenderse en la diligencia antecedente, como tambien las razones de algun peso que el defensor alegue de palabra en el consejo, las preguntas que se hagan á los testigos, quienes han de estar allí prontos, segun se ha dicho, por si el consejo juzgase conveniente hacerles entrar, y las respuestas que den, pues asi tomarán mayor conocimiento del caso el capitan general, auditor ó el supremo tribunal de la guerra en viendo el proceso.

Sentencia.

Visto el memorial que el Sr. D. N., sargento mayor etc., presentó el dia tantos de tal mes y año al Excmo. Sr. D. N., capitan general etc., para que se

© Biblioteca Nacional de España

permitiera, segun se decretó, tomar informes contra N., soldado de tal compañía, de tal batallon, de tal regimiento, acusado de haber herido alevosamente al soldado de la misma N., de que se le siguió la muerte; y habiéndose hecho relacion de todo el preceso al consejo de guerra que presidia el Excmo. Sr. D. N., gobernador de esta plaza, y en donde compareció el reo tal dia, mes y año; todo bien examinado con la conclusion y dictámen del Sr. D. N., sargento mayor ó ayudante, y la defensa de su defensor, ha condenado el consejo al referido N. en la pena de ser pasado por las armas, que prescribe contra el espresado delito el artículo tantos de la ordenanza del ejército. En tal parte á tantos etc.

Sentencia en causa de marina.

Habiéndose en virtud del decreto del Excmo. señor D. N., capitan general del departamento, ó comandante general de escuadra, el memorial que presentó tal dia el señor D. N., para que permitiese tomar informes contra N., soldado ó marinero de tal compañía ó navío, acusado de tal crímen; formado el proceso, y hecha relacion de todo al consejo de guerra que se convocó á este efecto tal dia, de tal año, y presidió el Sr. D. N., todo bien examinado, ha condenado el consejo al referido N., en tal ó tal pena.

Diligencia de entrega del proceso al general.

Incontinenti, despues de concluido el consejo, pasó el Sr. D. N., sargento mayor, acompañado de mí el escribano, á la casa del Excmo. señor capitan general, á entregarle el proceso, como se hizo, y para que conste etc.

Entregado el proceso al capitan general, decreta

© Biblioteca Nacional de España

el pase al auditor, que suele ponerse en estos términos.—«Pase al auditor general de este ejército para que esponga su dictámen.» Media firma del general. En seguida se pone el dictámen del auditor, y á continuacion la

Aprobacion de la sentencia.

Ejecútese (ó suspéndase) la sentencia de muerte que ha pronunciado el consejo de oficiales contra N., soldado de tal regimiento, conformándose con el dictámen que antecede del auditor general de este ejército D. N. En tal parte, á tantos.—Firma entera del general.

Luego que el mayor reciba el proceso, comunicará al coronel ó comandante la aprobacion de la sentencia; y se estenderá la

Diligencia de haber el general devuelto el proceso.

Yo el infrascrito escribano doy fé, de que hoy tantos de tantos ha devuelto el Excmo. señor capitan general al Sr. D. N., sargento mayor, el proceso con la aprobacion de la sentencia; y de que en el mismo dia ha enterado dicho señor de ella al Sr. D. N., coronel ó comandante. Y para que conste lo pongo por diligencia que firmo igualmente.

Notificacion de la sentencia.

En la plaza ó cuartel de tal, á tantos de tal mes y año, el Sr. D. N., sargento mayor etc., en virtud de la sentencia que ha dado el consejo de oficiales, y aprobado el Excmo. señor capitan general de esta provincia, pasó con asistencia de mi el escribano al calabozo de tal, donde se halla N., reo en este proceso, á efecto de notificársela; y habiéndole hecho po-

© Biblioteca Nacional de España

ner de rodillas, le leí la sentencia de ser fusilado, en virtud de la cual se llamó á un confesor para que se preparara como cristiano. Y para que conste por diligencia le firmó dicho señor, etc.

Si el procesado fuere absuelto, se dirá: «Se le leyó la sentencia de absolucion, y de ser restituido á su antiguo empleo, por lo que salió del calabozo, y pasó á continuar el servicio en su compañía. Y para que conste etc. Esta sentencia ha de estenderse en todos los libros de órden del ejército y guarnicion que estuviesen presentes, para que se sepa generalmente la inocencia del acusado, y no padezca en lo sucesivo su honor y buen concepto, y de haberse asi hecho, pondrá el mayor en el proceso al pie de la notificacion la

Diligencia de haberse hecho saber á los cuerpos de la guarnicion la inocencia de un soldado acusado.

Yo el infrascrito escribano doy fé, de que hoy dia tantos de tantos, por mandato del Excmo. señor capitan general, se ha hecho saber en la órden general de todos los cuerpos de este ejército ó guarnicion la inocencia del soldado N. en tal delito, de que se le acusó, para que en adelante no padezca su honor ni buen concepto. Lo firmó dicho señor con el presente escribano.

En seguida de la notificacion de la sentencia se pondrá la

Diligencia de haberse ejecutado la sentencia.

En la plaza ó cuartel de tal, á tantos de tal mes y año, yo el infrascrito escribano doy fé, que en virtud de la sentencia de ser pasado por las armas que contra N., soldado de tal compañía, de tal batallon y de tal regimiento, pronunció el consejo de

© Biblioteca Nacional de España

guerra de oficiales, y aprobó el Excmo. señor capitan general, se le condujo con buena custodia dicho dia á tal paraje, donde se hallaba el Sr. D. N., sargento mayor del espresado cuerpo, y juez fiscal que ha sido en esta causa, y estaban formadas las tropas para la ejecucion de la sentencia, y habiéndose publicado el bando por el sargento mayor de esta plaza, segun previenen las reales ordenanzas, puesto el reo de rodillas delante de las banderas, leídosele por mí la sentencia en alta voz, se pasó por las armas á dicho N., en cumplimiento de ella, á tal hora del referido dia, delante de cuyo cadáver desfilaron en columna inmediatamente las tropas que se hallaban presentes, y los soldados de su compañía le llevaron luego á enterrar á tal parte, donde queda sepultado; y para que conste por diligencia etc.

© Biblioteca Nacional de España

SECCION VI.

De los juicios contencioso-administrativos.

No es nuestro ánimo al presente esplanar teorias, principios ni cuestiones sobre la ciencia administrativa, ni tampoco hacernos cargo de sus aplicaciones y consecuencias, que si bien las consideramos de suma importancia, son sin embargo agenas de esta seccion, cuyo único objeto está reducido á esponer y recopilar sucintamente y con el debido método la doctrina legal vigente sobre el modo de proceder en negocios administrativos que pasan á ser contenciosos. Importantes variaciones ha sufrido nuestra legislacion en esta parte, pues la esperiencia reveló los inconvenientes de los sistemas que hasta el dia se adoptáran, ora recurriendo para la decision de estas cuestiones al establecimiento de juzgados escepcionales que por su viciosa forma no solian ofrecer á los particulares la garantia que debe haber en la imparcialidad judicial, ora avocando á sí el supremo gobierno y fallando gubernativamente las controversias suscitadas sobre intereses de la sociedad y de sus individuos, los cuales se veian de este modo privados del saludable orden de tramitacion, que tan necesario es para esclarecer la verdad y decidir con pleno conocimiento el derecho de las partes. De aqui dimanó la necesidad de crear ciertos tribunales que por su organizacion y por el carácter de las personas que lo compusieran, ofreciesen garantias suficientes

© Biblioteca Nacional de España

tanto á los intereses públicos, como á los derechos individuales. Tales son los consejos provinciales y el posteriormente creado con la denominacion de Consejo Real que es el supremo administrativo, de cuya organizacion, atribuciones, del modo de proceder en ellos y de todo lo demas relativo al orden de sustanciacion que tienen adoptado, nos ocuparemos en los títulos siguientes.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO I.

De los tribunales que deciden en primera instancia los negocios contencioso-administrativos ó sea de los Consejos provinciales.

CAPITULO I.

De la organizacion de estos Consejos.

1. *Número de vocales que componen los Consejos provinciales.*
2. *El secretario de cada Consejo es por ahora un oficial del gobierno político de la provincia respectiva.*
3. *Para el servicio de estos Consejos hay dos subalternos ó ugieres que son nombrados por los gefes políticos.*
4. *Estos subalternos tienen su sueldo y no pueden llevar derechos á las partes.*

1. Existe en cada capital de provincia un Consejo provincial compuesto de un presidente, que es el gefe político de la misma y de tres ó cinco vocales nombrados por la corona, de los cuales dos á lo menos deben ser letrados. Hay ademas un vice-presidente nombrado por el gobierno entre los mismos vocales del Consejos (1), y para el reemplazo de estos en ausencias, enfermedades, recusaciones y separaciones puede nombrarse en cada provincia un número igual de supernumerarios, los cuales tendrán facultad de asistir á las sesiones, pero sin voz ni voto, escepto cuando entren en ejercicio. En este caso y mientras dure su interinidad, cobrarán la mitad de la gratificacion que corresponde al propieta-

(1) Art. 1 y 2 de la ley de 2 de Abril de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

rio (1), que es de ocho á doce mil reales anuales (2). Estas gratificaciones y los sueldos de los demas empleados y cuantos gastos ocasionen estas corporaciones se satisfacen de los fondos provinciales (3).

2. Hay tambien un secretario, el cual por ahora es un oficial del respectivo gobierno político, nombrado por su gefe, procurando siempre que sea posible que reuna la cualidad de letrado (4). El oficial nombrado desempeñará este cargo en todos los casos y negocios en que este cuerpo no proceda como tribunal administrativo, pero sin emolumento de sueldo ni retribucion ninguna y sin perjuicio del carácter y de las obligaciones que tenga como dependiente del gobierno político (5).

3. Hay finalmente en cada Consejo provincial dos ugieres que son nombrados y destituidos por los gefes políticos, los cuales deberán dar cuenta al ministerio de la Gobernacion de la Península; advirtiendo que para proceder á su destitucion ha de intervenir justa causa. Acerca de las obligaciones de estos subalternos nos ocuparemos en el capítulo siguiente.

4. Los ugieres tienen el sueldo designado por el gobierno en consideracion á la categoria y circunstancias de cada provincia, sin que por ahora puedan llevar derechos á las partes; pero si alguna vez salieren de la capital para evacuar diligencias judiciales, se les abonarán las dietas que el gefe político, oido el Consejo provincial, haya fijado préviamente (6).

---

(1) Art. 4 de dicha ley.
(2) Art. 3, id.
(3) Art. 5, id.
(4) Real orden de 2 de Julio de 1845, prev. 7.ª y art. 5.º del Reglamento de 1.º de Octubre de 1845.
(5) Art. 10 del Reglamento de 1.º de Octubre de 1845.
(6) Art. 12 del Reglamento de 1.º de Octubre de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De las atribuciones de los Consejos provinciales.

1. *Sus atribuciones como tribunales en asuntos administrativos que llegan á ser contenciosos.*
2. *Limitacion de sus facultades.*
3. *Atribuciones como cuerpo consultivo.*
4. *Atribuciones del presidente ó vice-presidente de estos Consejos.*
5. *Obligaciones del secretario del Consejo.*
6. *Obligaciones de los ugieres.*

1. Los Consejos provinciales como tribunales en los asuntos administrativos que llegan á ser contenciosos deben oir y fallar sobre las cuestiones relativas: 1.° Al uso y distribucion de los bienes y aprovechamientos provinciales y comunales. 2.° Al repartimiento y exaccion individual de toda especie de cargas municipales y obligaciones del Estado. 3.° Al cumplimiento, inteligencia, rescision y efectos de los contratos y remates celebrados con la administracion civil, ó con las provinciales y municipales para toda especie de servicios y obras públicas. 4.° Al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la ejecucion de estas obras. 5.° A la incomodidad ó insalubridad de las fábricas, establecimientos, talleres, máquinas ú oficios y su remision á otros puntos. 6.° Al deslinde de los términos correspondientes á pueblos y ayuntamientos, cuando estas cuestiones procedan de una disposicion administrativa. 7.° Al deslinde y amojonamiento de los montes que pertenecen al Estado, á los pueblos ó establecimientos públicos, reservando las cuestiones sobre la propiedad á los tribunales competentes. 8.° Al curso, navegacion y flote de los rios y canales, obras hechas en sus cauces y márgenes, y primera distribucion de sus aguas para riegos y otros usos. 9.° A los diferentes ramos de la administracion civil para los cuales

© Biblioteca Nacional de España

no establezcan las leyes juzgados especiales y á todo aquello que en lo sucesivo se estienda la jurisdiccion de estas corporaciones (1).

2. Ademas de las referidas atribuciones que les compete á los consejos de provincia como tribunales administrativos, les corresponde tambien como cuerpos consultivos: 1.° Dar su dictámen siempre que el gefe político por sí ó por disposicion del gobierno se lo pida, ó cuando las leyes, reales órdenes y reglamentos les señalen (2). Asi, pues, deberán ser consultados acerca de la validez ó nulidad de las elecciones de concejales; sobre las cualidades de los elegidos; sobre reclamaciones de inclusion y esclusion en las listas de electores de ayuntamientos (3), y finalmente en todas las materias y cuestiones que segun las leyes de diputaciones provinciales y ayuntamientos les corresponde.

3. Los Consejos provinciales no pueden en ningun caso determinar nada por via de regla general, limitándose sus facultades á fallar en las cuestiones particulares sometidas á su decision, ni tampoco podrán elevar ni apoyar peticion alguna, de cualquier especie que sea al gobierno, ni á las córtes, ni publicar sus acuerdos sin permiso del gefe político ó del gobierno (4).

4. Las atribuciones del presidente y en su defecto del vice-presidente, son: 1.° Presidir las sesiones del Consejo. 2.° Tener á su cargo el gobierno interior de estas corporaciones. 3.° Hacer guardar el orden debido, cuidando de que todos llenen cumplidamente sus deberes. 4.° Recibir y despachar la

---

(1) Arts. 8 y 9 de la ley de 2 de Abril de 1845.
(2) Arts. 6 y 7 de dicha ley de 2 de Abril.
(3) Arts. 31 y 34 de la ley de Ayuntamientos.
(4) Arts. 10 y 11 de la ley de 2 de Abril.

© Biblioteca Nacional de España

correspondencia del Consejo, firmando las contestaciones que no se comuniquen por secretaría. 5.° Decretar las providencias interinas que por urgentes deban dictarse sin demora, poniéndolo empero á la mayor brevedad en conocimiento del Consejo. 6.° Rubricar los asientos del libro de asistencia en el cual adoptará diariamente el secretario los nombres de los consejeros que asistan. 7.° Llevar la palabra en el Consejo sin que nadie pueda usarla sin su permiso. 8.° Publicar las sentencias definitivas, autorizando el secretario la publicacion (1).

5. Será incumbencia del secretario en lo contencioso dar cuenta de los escritos de la administracion y de las otras partes litigantes; autorizar las providencias, sentencias, despachos y exhortos del Consejo y las copias que hubieren de franquearse; custodiar los espedientes y hacer las funciones de relator y cuantas obligaciones en lo sucesivo se le impusieren (2). Estos secretarios no pueden llevar por ahora derechos á las partes, las cuales únicamente satisfarán el importe del papel sellado y los demas gastos indispensables que se hicieren á su instancia (3).

6. Es obligacion de los ugieres de los Consejos de provincia hacer los emplazamientos, citaciones, notificaciones, embargos y demas diligencias que se practicaren de orden del Consejo, fuera de la Audiencia y secretaria; asistir á las Audiencias y hacer guardar en ellas el orden y compostura debidos, y finalmente, cumplir las órdenes que el presidente ó vice-presidente les dieren relativas al despacho y servicio del Consejo.

---

(1) Cap. 3 del Reglam. de 1.° de Octubre de 1845.
(2) Art. 6 de dicho Reglam.
(3) Art. 7 de idem.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO III.

De los acuerdos y deliberaciones de los Consejos provinciales en los negocios no contenciosos.

1. *Juramento que deben prestar los consejeros.*
2. *Las sesiones del Consejo sobre asuntos no contenciosos serán secretas.*
3. *Cómo deberán remitir los gefes políticos los espedientes sobre los que el Consejo haya de dar su informe. Este puede ser verbal ó por escrito.*
4. *Advertencias acerca de los dictámenes de una y otra clase.*

1. Ningun consejero podrá empezar á desempeñar su cargo sin prestar el juramento de guardar y hacer guardar la Constitucion de la monarquia y las leyes, de ser fiel á S. M. la Reina Doña Isabel II, y conducirse fiel y lealmente en el cumplimiento de sus deberes (1). Observada esta indispensable formalidad podrán asistir á las sesiones que á juicio del gefe político sean precisas para el despacho de los negocios (2).

2. Las sesiones del Consejo serán secretas, á menos que actue como tribunal, en cuyo caso será pública la vista del proceso y se oirán las defensas de las partes. Mas para que se pueda tomar acuerdo en lo no contencioso, deberá estar presente la mayoria de los vocales, contando el gefe político cuando asista, y haber por lo menos un letrado; decidiendo en caso de empate el voto del presidente (3).

3. Los espedientes sobre que ha de informar el Consejo, se remitirán por el gefe político instruidos y estractados, de suerte que el trabajo de la corporacion está limitado á examinar el espediente y dar

(1) Prevenc. 3 y 4 de la Real orden de 2 de Julio de 1845.
(2) Art. 12 de la ley de 2 de Abril de 1845.
(3) Art. 13 y 14 de dicha ley.

© Biblioteca Nacional de España

el dictámen ó tomar el acuerdo que corresponda. Estos dictámenes y acuerdos pueden ser escritos ó verbales, si bien cuando los negocios lo permitan, deberán preferirse los últimos en obsequio del mas pronto y facil despacho (1).

4. Mas los dictámenes de esta última clase solo podrán tener lugar cuando el gefe político se halle presente, en cuyo caso despues de ilustrada esta autoridad con la discusion y el dictámen oral, se tomará una breve razon de lo acordado en el registro que se llevará al efecto, rubricando acto contínuo los consejeros que hubiesen concurrido al acuerdo, y pudiendo salvar su parecer el que hubiese disentido de la mayoria. Para los dictámenes y acuerdos por escrito, pasarán los espedientes al exámen prévio de un consejero, el cual espondrá su parecer por escrito con el objeto de facilitar la deliberacion y acuerdo del Consejo (2). El modo de proceder estos cuerpos en los negocios contenciosos está determinado en su reglamento especial, de cuyas disposiciones nos haremos cargo mas adelante.

(1) Prevenc. 8.ª y 9.ª de la Real orden de 2 de Julio de 1845.
(2) Prevenc. 10 de la referida Real orden.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO II.

Del tribunal supremo para los negocios contencioso-administrativos ó sea del Consejo Real.

CAPITULO I.

De la organizacion de este Consejo.

1. *Individuos de que se compone el Consejo Real.*
2. *Requisitos que deben concurrir para el nombramiento de consejeros ordinarios y estraordinarios.*
3. *Número de consejeros estraordinarios autorizados para tomar parte en las deliberaciones del Consejo.*
4. *Funcionarios en quienes puede recaer el nombramiento de consejero.*
5. *Diferentes secciones en que está dividido el Consejo.*
6. *Hay ademas otra seccion para los asuntos contenciosos.*
7. *Número de auxiliares para ayudar al Consejo en sus trabajos.*
8. *Hay tambien un secretario general del Consejo y otros particulares de cada seccion.*

1. El Consejo Real se compone de los ministros secretarios de Estado y del Despacho, de treinta consejeros ordinarios y de los estraordinarios que la Corona autorice para tomar parte en las deliberaciones del Consejo. Este es presidido por el presidente del consejo de ministros y en su defecto por el ministro de mas edad entre los que se hallen presentes. Hay ademas un vice-presidente de nombramiento Real elegido entre los consejeros ordinarios (1), los cuales son tambien nombrados por la Corona á propues-

(1) Art. 2 y 3 de la ley de 6 de Julio de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

ta del consejo de Ministros, y su nombramiento es refrendado y espedido por el presidente del mismo Consejo y comunicado al ministro de la Gobernacion de la Península (1). Las mismas formalidades deberán observarse para su separacion.

2. Para ser nombrado consejero ordinario se necesita tener treinta años cumplidos de edad y haberse distinguido notablemente por sus conocimientos y servicios en las diversas carreras del Estado (2). Iguales requisitos deberán concurrir para el nombramiento de consejeros estraordinarios, los cuales no podrán asistir al Consejo ni tomar parte en sus resoluciones sino en virtud de autorizacion Real dada por punto general á principio de cada año, en cuya época el Consejo de Ministros propondrá á S. M. el estado de los consejeros estraordinarios que deberán ser autorizados para aquel efecto, de suerte que los no comprendidos en esta autorizacion cesarán de hecho de asistir á las sesiones (3).

3. Los consejeros estraordinarios entenderán solamente en los asuntos no contenciosos de la competencia del Consejo, advirtiendo que el número de los autorizados en la forma dicha en el número anterior no puede esceder en ningun caso de las dos terceras partes de los ordinarios (4).

4. El nombramiento de consejero solo podrá recaer en los funcionarios siguientes: 1.° Presidente, ministros y fiscales del supremo tribunal de Justicia, del de Guerra y Marina, del tribunal mayor de Cuentas y del de la Rota de la Nunciatura. 2.° Ins-

---

(1) Art. 4 de dicha ley y 1.° del Real decreto de 22 de Setiembre de 1845.

(2) Art. 5 de dicha ley.

(3) Art. 8 de dicha ley, y 2.° del Real decreto de 22 de Setiembre de 1845.

(4) Arts. 8 y 9 de dicha ley.

© Biblioteca Nacional de España

pectores generales de todas armas. 3.° Subsecretarios de los ministerios. 4.° Comisario general de Cruzada. 5.° Directores de cualquier ramo de la administracion pública. 6.° Intendente general del ejército. 7.° Contadores generales. 8.° Comisarios régios de los Bancos de San Fernando y de Isabel II. 9.° Presidente y vocales de la junta de Direccion de la Armada (1).

5. El Consejo está dividido en las secciones siguientes: Estado, Marina y Comercio, Gracia y Justicia, Guerra, Gobernacion, Hacienda y Ultramar, cuya division podrá alterarse conforme lo exijan las necesidades del servicio. Estas secciones serán presididas por el ministro del ramo respectivo, y si concurriesen dos presidirá el de mas edad. Tambien tendrá cada una de ellas su vice-presidente nombrado por el Rey entre los vocales de la misma, á propuesta del ministro respectivo (2).

6. Para las resoluciones del Consejo en los asuntos contenciosos hay ademas de las secciones anteriormente enunciadas, una especial compuesta de cinco consejeros ordinarios, un fiscal y dos abogados fiscales con el número de auxiliares letrados que los reglamentos determinen. Esta organizacion podrá variarse por un Real decreto siempre que lo exija el mejor servicio (3).

7. Ayudan al Consejo en todos sus trabajos cierto número de auxiliares, que por ahora son cuarenta, de los cuales veinte y cinco deben ser letrados y están divididos en primera, segunda y tercera clase. El número y clase de estos auxiliares podrá variarse segun las necesidades del servicio (4).

---

(1) Art. 7 de dicha ley.
(2) Arts. 10 y 11 del Real decreto citado.
(3) Art. 15 de la ley citada.
(4) Arts. 4 y 10 de dicha ley y 3.° del Real decreto citado.

© Biblioteca Nacional de España

8. Hay ademas un secretario general, cuyo nombramiento y el de los empleados y dependientes de secretaría se espedirá por el ministerio de la Gobernacion de la Península. Cada una de las secciones en que está dividido el Consejo tiene tambien un secretario particular nombrado por el ministerio respectivo (1).

CAPITULO II.

De las atribuciones del Consejo Real.

1. *Negocios sobre que debe ser consultado el Consejo Real.*
2. *Otros asuntos sobre que tambien ha de ser consultado.*
3. *Otros sobre los que puede ademas ser consultado.*
4. *Modo de instruirse en las secciones los espedientes relativos á los negocios de su competencia.*
5. *Atribuciones de la seccion de Gracia y Justicia.*
6. *La seccion de Ultramar será siempre oida en los negocios relativos á aquellas provincias.*
7. *La seccion de lo contencioso conocerá de los asuntos de la administracion que tengan aquel carácter.*
8. *Atribuciones de los auxiliares del Consejo.*
9. *Atribuciones del secretario general y de los secretarios de las secciones.*

1. El Consejo Real deberá ser consultado: 1.° Sobre las instrucciones generales para el régimen de cualquier ramo de la administracion pública. 2.° Sobre el pase y retencion de las bulas, breves y rescriptos pontificios y de las preces para obtenerlos. 3.° Sobre los asuntos del Real Patronato y recursos de proteccion del Concilio de Trento. 4.° Sobre la validez de las presas marítimas. 5.° Sobre los asuntos contenciosos de la administracion. 6.° Sobre las competencias de jurisdiccion y atribuciones entre las autoridades judiciales y administrativas y sobre las que se susciten entre las autoridades y agentes de la administracion. 7.° Sobre asuntos que las leyes espe-

(1) Art. 5 de dicha ley y del referido Real decreto.

© Biblioteca Nacional de España

ciales, Reales decretos y reglamentos sometan á su exámen (1).

2. Ademas de los casos que acabamos de espresar será tambien consultado por punto general: 1.° Sobre los reglamentos generales para la ejecucion de las leyes. 2.° Sobre los tratados de comercio y navegacion. 3.° Sobre la naturalizacion de estrangeros. 4.° Sobre conceder autorizacion á los pueblos y provincias para litigar, cuando esta clase de asuntos deban ser decididos por el gobierno. 5.° Sobre los permisos que pidan dichos pueblos ó provincias para enagenar ó cambiar sus bienes y para contratar empréstitos. 6.° Sobre las autorizaciones que con arreglo á las leyes deba dar el gobierno para encausar á los funcionarios públicos por escesos cometidos en el ejercicio de su autoridad (2).

3. Podrá igualmente ser consultado el Consejo cuando los ministros estimen conveniente oir su dictámen: 1.° Sobre los proyectos de ley que hayan de presentarse á las córtes. 2.° Sobre los tratados con las potencias estrangeras y concordatos con la Santa Sede. 3.° Sobre cualquier punto grave que ocurra en el gobierno y administracion del Estado. Todos estos asuntos y los espresados en los números anteriores se ventilarán en consejo pleno (3); el cual necesita para deliberar la presencia de quince consejeros sin contar en este número á los ministros que asistan (4).

4. Las secciones instruyen los espedientes relativos á los negocios de su competencia y acuerdan el informe que han de dar al gobierno en los asuntos

---

(1) Art. 11 de la ley citada.
(2) Art. 7 del Real decreto de 22 de Setiembre de 1845.
(3) Arts. 8 y 9 de dicho Real decreto.
(4) Art. 14 de la referida ley.

© Biblioteca Nacional de España

sobre que hayan sido consultadas. Del propio modo instruyen los espedientes y preparan el informe que han de presentar al Consejo sobre los asuntos de que deba conocer en pleno.

5. La seccion de Gracia y Justicia instruye ademas los espedientes y prepara la resolucion sobre la validez de las presas marítimas, y sobre las competencias de jurisdiccion y atribuciones entre las autoridades judiciales y administrativas. Tambien tiene á su cargo la coleccion y clasificacion de las leyes, decretos, reales órdenes y reglamentos vigentes (1).

6. La seccion de Ultramar será siempre oida en todos los asuntos relativos á aquellas provincias y á su régimen especial en la forma que se determine en el reglamento especial de esta seccion. En los casos en que la naturaleza del asunto lo exigiere, podrán reunirse dos ó mas secciones para el despacho del mismo.

7. La seccion de lo contencioso conocerá de los asuntos de la administracion que tengan este carácter y de las apelaciones de los Consejos provinciales. La instruccion de los negocios en esta seccion se hará conforme á un reglamento especial, el cual hasta el dia no se ha publicado (2).

8. Los auxiliares estan distribuidos entre las diferentes secciones del Consejo, instruyen los espedientes de que las mismas han de conocer, proponen la resolucion conveniente para aquellos en que especialmente se les encarga este trabajo, y tienen voz consultiva en la respectiva seccion cuando discuta los asuntos que hubiere despachado.

9. El secretario general tiene á su cargo todo lo

(1) Art. 14 del decreto citado.
(2) Art. 17 de dicho Real decreto.

© Biblioteca Nacional de España

concerniente al Consejo pleno y su organizacion, distribuye los trabajos y lleva la correspondencia general. Las atribuciones de los secretarios de las secciones se determinarán en el reglamento especial de las secciones, que tampoco se ha publicado hasta el presente.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO III.

De las contiendas de jurisdiccion y atribuciones entre las autoridades administrativas y judiciales.

CAPITULO ÚNICO

SOBRE ESTA MATERIA.

1. *Sobre esta materia se espidió el Real decreto de 6 de Junio de 1844, bajo cuyo régimen se han resuelto hasta ahora los casos de competencia.*
2. *Preámbulo de dicho Real decreto.*
3 *hasta el 6. Diversas disposiciones de dicho Real decreto.*
7. *En el dia no tiene lugar la resolucion por los ministerios, sino por el Consejo Real, que es el tribunal superior administrativo.*

1. Para fijar el orden que tanto las autoridades administrativas como las judiciales debian observar en las contiendas de jurisdiccion hasta elevarlas al poder supremo, se espidió un Real decreto en 6 de Junio de 1844 (1), bajo cuyo régimen se han resuelto hasta ahora los casos de competencia.

2. Las contiendas de atribuciones y jurisdiccion, dice el Real decreto citado, tan frecuentes é inevitables entre las autoridades administrativas y los jue-

(1) Comunicado por el ministerio de Gracia y Justicia al de la Gobernacion en 11 de Junio de 1844.

© Biblioteca Nacional de España

ces y tribunales comunes, exigen la determinacion de reglas sencillas y generales que regularicen y uniformen la manera de sostener y decidir estas cuestiones jurídico-administrativas, cuyo éxito influye tanto en el interés público y en el individual. Por esta consideracion, y procurando conciliar en cuanto fuese posible la defensa y proteccion de los derechos del Estado sin menoscabo de los de los particulares, é interin se crease el alto cuerpo consultivo á quien competa entender en esta clase de asuntos, se dictaron las reglas que vamos á esponer.

3. Inmediatamente que un gefe político tenga fundado motivo para creer que algun juez de primera instancia ó tribunal superior invade las atribuciones de la administracion, conociendo de algun asunto contencioso-administrativo, le pasará comunicacion razonada de los motivos en que se funde y acompañada de los documentos comprobantes, escitándole á que suspenda todo procedimiento y á que remita las actuaciones (1).

4. Luego que el tribunal ó juez reciba el oficio, deberá suspender todo procedimiento y dar vista por término de tres dias á la parte ó partes interesadas y por otro igual término al fiscal de la Audiencia ó al promotor fiscal en su caso. Con lo que espongan aquellas y estos funcionarios, el tribunal ó juez dictará providencia en término de tercero, bien inhibiéndose del conocimiento ó bien declarándose competente y sosteniendo su jurisdiccion, ejecutándose la providencia en ambos casos sin ulterior recurso. Si el tribunal ó juez se inhibiere, remitirá en el mismo dia, ó á mas tardar en el siguiente, al gefe político todo lo actuado (2); ó en caso de sostener aquel

(1) Art. 1.° del referido Real decreto.
(2) Arts. 2 y 3 de id.

© Biblioteca Nacional de España

su jurisdiccion, le pasará á este en igual término testimonio ó certificacion de lo espuesto por los interesados y el ministerio fiscal y de la resolucion que hubiere recaido sosteniendo la jurisdiccion ordinaria (1).

5. Recibida por el gefe político la comunicacion de la Audiencia ó del juez con el documento espresado anteriormente, si creyere en su vista fundada la competencia en favor de la real jurisdiccion, dejará espedita y lo manifestará asi inmediatamente al tribunal ó juez; pero si insistiere en sostener la inhibicion propuesta, lo avisará al juez ó tribunal, todo en el término de tres dias, advirtiéndole que remite su espediente al ministerio de la Gobernacion, lo cual deberá ejecutar en el primer correo (2).

6. El tribunal ó juez, inmediatamente que reciba la comunicacion del gefe político, remitirá sus actuaciones al ministerio de Gracia y Justicia, quedándose con una nota ó asiento de ellas, á continuacion del cual certificará el fiscal ó el promotor en su caso, de haberse puesto en el correo. Recibidas unas y otras actuaciones por el gobierno, se ponian de acuerdo los ministros de Gracia y Justicia y Gobernacion para proponer la resolucion que era de adoptarse, y en caso de no estar de acuerdo se sometia la resolucion al consejo de Ministros.

7. Mas en el dia no tiene ya lugar la resolucion por los ministerios, lo cual no dejaba de ofrecer inconvenientes por la detencion que indispensablemente se esperimentaba en el despacho de estos negocios, en perjuicio de los intereses públicos y particulares. Creado, pues, el Consejo Real, que como hemos visto en el título anterior, es el tribunal su-

(1) Art. 5 de id.
(2) Art. 6.° de id.

© Biblioteca Nacional de España

perior contencioso-administrativo, solo á él incumbe al presente la decision de las cuestiones de competencias de jurisdiccion y atribuciones que se suscitaren entre las autoridades judiciales y administrativas (1).

(1) Arts. 11 de la ley de 6 de Julio de 1845, y 8 del Real decreto de 22 de setiembre de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

TITULO IV.

Del procedimiento en primera instancia de los asuntos contencioso-administrativos.

CAPITULO I.

De la discusion escrita.

1. *Número de consejeros que deben asistir para formar acuerdo en los negocios contencioso-administrativos.*
2. *Para cada negocio elegirá el consejo por mayoría absoluta de votos un consejero llamado* ponente.
3. *Modo de incoarse el procedimiento cuando se entabla á instancia de la administracion, y cuando se entabla á instancia de particulares.*
4. *El particular ó representante de la corporacion á cuyo nombre se produzca la demanda, la firmará de su puño y letra.*
5. *Si el gefe político estimare el asunto de la competencia del consejo provincial, mandará que se dé cuenta á este.*
6. *Término para contestar á la demanda.*
7. *Modo de hacer los emplazamientos dirigidos á particulares.*
8. *En los escritos de que allí se trata se estenderá en párrafos numerados el resúmen de los puntos de hecho y de derecho.*
9. *El actor y demandado designarán casa en que deba hacérseles las notificaciones.*
10. *Modo de hacerse las notificaciones por los ugieres.*
11. *Unicas escepciones dilatorias que deberán admitirse.*
12. *En los negocios en que sea parte la administracion, las memorias presentadas á su nombre irán autorizadas por el gefe político.*
13. *Terminada la discusion por escrito, se pasarán las actuaciones al consejero ponente con el objeto que allí se espresa.*
14. *Las diligencias de prueba que se practicaren fuera de la Audiencia, se harán ante el vice-presidente.*
15. *Los espedientes no deberán nunca entregarse á los particulares.*

1 Los tribunales que deciden en primera instancia los negocios contencioso-administrativos son, segun dijimos en su lugar, los consejos provinciales;

© Biblioteca Nacional de España

mas para que estos puedan tomar acuerdo en negocios de dicha clase, se requiere la asistencia de tres vocales, de los cuales el uno ha de ser precisamente letrado, contándose en dicho número el gefe político cuando asista (1).

2. Para cada negocio elegirá el consejo por mayoría absoluta de votos un consejero ponente, el cual propondrá á la deliberacion del consejo los puntos de hecho y de derecho sobre que deban recaer los fallos, y redactará las providencias motivadas que el consejo dictare. El individuo que haya sido ponente para el despacho de un negocio podrá serlo consecutivamente para otro, y no se podrá escusar, sino mediando impedimento bastante á juicio del consejo (2).

3. El procedimiento de los negocios que se entablen á instancia de la administracion, se incoará con un escrito ó memoria documentada que el gefe político mandará pasar al consejo. Del mismo modo si el negocio se entablare á instancia de particulares ó corporaciones, se empezará el procedimiento con la demanda documentada del particular ó corporacion (3).

4. El particular ó el representante de la corporacion, á cuyo nombre se produzca la demanda, la firmará de su puño, si pudiere, y la entregará personalmente ó por medio de su apoderado en la secretaría del gobierno político. Si en vista de la demanda decidiere el gefe político que el asunto que la motiva es de su esclusiva competencia, le resolverá gubernativamente por sí, y comunicará su resolucion al demandante. Cuando este insista en que el asunto

---

(1) Art. 1.° del reglamento de 1.° de Octubre de 1845.
(2) Art. 2 y 3 de dicho reglamento.
(3) Art. 21 y 22 de dicho reglamento.

© Biblioteca Nacional de España

no es de la competencia de aquella autoridad, sino de la del consejo provincial, podrá recurrir al ministerio de la Gobernacion de la Península, por el que, oido el Consejo Real, se decidirá lo conveniente.

5. Si el gefe político estimare el asunto de la competencia del consejo provincial, mandará que se dé cuenta á este de la demanda por la secretaría del mismo consejo. El nombramiento de apoderado podrá hacerse en las actuaciones por diligencia que ante testigos autorice el secretario de la corporacion (1).

6. El término mayor que puede señalarse en el despacho ó cédula de emplazamiento para contestar la demanda, será de nueve dias y uno mas por cada cinco léguas de distancia de la capital de la provincia al lugar del domicilio del demandado; mas al señalar este término, deberá tenerse en cuenta el estado de las comunicaciones. Cuando la demanda se dirija contra la administracion, se mandará pasar al gefe político, el cual la devolverá al consejo con la debida contestacion á la mayor brevedad posible, sin que en ningun caso pueda dilatarlo por mas de treinta dias (2).

7. Los emplazamientos dirigidos á particulares se harán en cédulas ó despachos que contengan literalmente la demanda ó memoria, y una relacion espresiva de los documentos presentados con ella. El término para contestar el escrito en que se proponga escepcion dilatoria ó cualquiera otra pretension incidente de la principal, ó para evacuar cualquier traslado, será á lo mas de seis dias y á lo menos de dos.

8. En la demanda y contestacion, y en los de-

(1) Art. 25 y 26 de id.
(2) Art. 27 de id.

© Biblioteca Nacional de España

mas escritos mencionados en el número anterior, antes de fijarse la pretension, se estenderá por párrafos numerados un resúmen de los puntos de hecho y de derecho que sustente el que produzca el escrito (1).

9. El actor al deducir la demanda, y el demandado al contestarla, declararán la casa-habitacion que eligieren para que en ella se les haga las citaciones y notificaciones, pues mientras no la eligieren, se harán en estrados las notificaciones que les conciernan.

10. De toda notificacion que hagan los ugieres, estenderán una cédula original, y ademas una copia para cada una de las partes, que se les entregará en su persona, si se hallare en la casa elegida, y en su defecto al dueño de la misma, individuos de la familia y criados en el órden que acabamos de esponer. La persona á quien se entregue la copia firmará si pudiere, y si no un testigo á su ruego, la cédula original, que se unirá en seguida al espediente, y en ella se contendrá literalmente la providencia notificada; debiéndose tener presente que será nula toda notificacion en que no se guarden las referidas formalidades (2).

11. No se admitirán como dilatorias mas escepciones que la incompetencia del consejo y la falta de personalidad en el demandante, ya por carecer de las cualidades necesarias para comparecer en juicio, ya por no acreditar debidamente el carácter ó representacion con que reclama. Estas escepciones se propondrán y sustanciarán todas al mismo tiempo; advirtiendo que cualquier otra escepcion que no sea de las referidas, no podrá suspender ni impedir el

---

(1) Art. 30 de id.
(2) Art. 32 de id.

© Biblioteca Nacional de España

curso del juicio. Sobre las escepciones dilatorias solo se admitirá un escrito de cada parte; mas sobre el fondo de la demanda podrán presentarse dos (1).

12. En los negocios en que sea parte la administracion, las memorias presentadas á su nombre irán autorizadas por el gefe político, ó por el encargado de la dependencia administrativa á que corresponda la cuestion, con el *visto bueno* del gefe político.

13. Terminada la discusion por escrito, se pasarán las actuaciones al consejero ponente, y á propuesta suya decidirá el consejo si ha de señalar dia para la vista pública, ó se ha de recibir prueba, determinando en este caso lo que haya de hacerse, y el término que se ha de conceder á las partes para verificarlo, el cual nunca podrá pasar de treinta dias.

14. Las diligencias de prueba que se practicaren fuera de la Audiencia, se harán ante el vice-presidente, á escepcion del caso en que el consejo estime conveniente asistir á algun reconocimiento ó vista ocular. Tambien podrá el consejo delegar las espresadas diligencias á los jueces de primera instancia y alcaldes de los pueblos (2).

15. Los espedientes no deberán nunca entregarse á los particulares; pero estarán de manifiesto en la secretaría del consejo para que las partes saquen los apuntes y copias que les convengan (3).

---

(1) Arts. 33, 34, 35 y 36 de dicho reglamento.
(2) Art. 39 de id.
(3) Art. 40 de id.

© Biblioteca Nacional de España

CAPITULO II.

De la vista del proceso y de la sentencia.

1. *La vista de los pleitos en los consejos provinciales será pública.*
2. *Orden que se observará en la vista.*
3. *Terminada la vista podrá practicarse cualquier diligencia para mejor proveer. Término en que deberá pronunciarse la sentencia.*
4. *Los consejos provinciales no podrán abstenerse de fallar en ningun caso.*
5. *Modo de hacerse la votacion.*
6. *Las providencias de los consejos deberán ser motivadas.*
7. *Al márgen de la sentencia anotará el secretario el nombre de los consejeros que asistieren á la vista y dictaren la sentencia.*
8. *¿Qué órden deberá observarse en caso de discordia?*
9. *La ejecucion de las sentencias de los consejos corresponde á los agentes de administracion.*

1. Evacuada la prueba ó terminada la discusion escrita, se señalará dia para la vista, la cual se celebrará públicamente ó á puerta abierta, fuera de los casos en que la publicidad pueda dar ocasion á que se perturbe el órden; advirtiendo que no podrá verse ningun pleito á puerta cerrada sin que asi lo acuerde el consejo.

2. La vista comenzará haciendo el secretario relacion del espediente, y concluida esta espondrán las partes ó sus defensores verbalmente lo que crean conducente á su defensa. El gefe político cuando lo estime conveniente, podrá nombrar un defensor que sostenga los derechos de la administracion, ó autorizará para hacer este nombramiento á las corporaciones ó funcionarios administrativos, sobre cuyos actos verse su controversia.

3. Terminada la vista, podrá el consejo, si lo estimase necesario para mejor proveer, pedir informes ó mandar practicar cualquiera diligencia de prueba que no sea de testigos. Si no hubiese necesidad de estas diligencias, ó evacuadas en caso de ha-

© Biblioteca Nacional de España

berla, se procederá á la mayor brevedad á la decision definitiva del litigio; debiendo el consejo dictar la sentencia dentro de siete dias á mas tardar, contados desde el siguiente á aquel en que se hubiere concluido para definitiva.

4. Los consejos provinciales no podrán abstenerse de fallar en ningun caso á título de ser oscuro el negocio, ó incompletas las leyes ó disposiciones legales; debiendo tener presente que en todos los casos é incidentes no previstos por el reglamento de 1.° de Octubre de 1845, y por la ley de 2 de Abril del mismo año, se atemperarán á la legislacion y jurisprudencia comunes, en cuanto su aplicacion sea compatible con el rápido curso de las cuestiones contencioso-administrativas, y con la letra y espíritu de dicha ley y reglamento (1).

5. La votacion del fallo se hará á puerta cerrada, sometiendo el ponente á la deliberacion del consejo los puntos de hecho y de derecho sobre que deba recaer el fallo, y votando sucesivamente por su órden, y en último lugar la decision. Votará primero el ponente y despues los demas consejeros por el órden inverso de su precedencia, y por consiguiente el último en la votacion será el presidente, el cual reasumirá la discusion que hubiere habido antes de procederse á la votacion.

6. Los consejos motivarán todas las providencias, ora sean definitivas, ora interlocutorias, que á su juicio lo requieran, esponiendo al efecto clara y concisamente los puntos de hecho y de derecho y los principios ó disposiciones legales que les sean aplicables. Ninguno de los votantes podrá negarse á firmar lo acordado por la mayoría, aunque él haya disentido de esta; pero podrá salvar su voto dentro de

(1) Art. 47 y 77 del reglam. de 1.° de Octubre.

© Biblioteca Nacional de España

las veinte y cuatro horas de haberle dado, motivándole y firmándole en el libro que con este objeto custodiará el secretario.

7. Al márgen de la sentencia anotará este los nombres de los consejeros que asistieren á la vista, y dictaren aquella, y el presidente y el referido secretario la firmarán dentro de las veinte y cuatro horas de haberse dictado.

8. En toda votacion á que asista el gefe político, tendrá voto decisivo en caso de empate; mas si al votar la sentencia discordaren los consejeros y no resultare mayoría, se verá el negocio por mas consejeros, y se votará de nuevo por los primeros y por los segundos. En este caso el consejo se asociará el número de consejeros propietarios, y á falta de ellos el de supernumerarios que necesitáre, llamándolos por el órden de su precedencia.

9. La ejecucion de las sentencias de los consejos provinciales corresponde á los agentes de la administracion; pero si hubiere de resolverse por remate ó venta de bienes, los consejos remitirán su ejecucion y la decision de las cuestiones que sobrevengan, á los tribunales ordinarios (1).

CAPITULO III.

De la actuaciaon en rebeldía.

1. *Cuando la parte debidamente citada no acudiere á esponer su defensa, el consejo decidirá el asunto en rebeldía.*
2. *La rebeldía puede acusarse por escrito ó de palabra.*
3. *La sentencia dada en rebeldía se fijará en la sala del consejo y se insertará en el Boletin de la provincia.*
4. *Contra la sentencia dada en rebeldía hay el recurso de rescision.*
5. *Efectos de este recurso.*
6. *Admitido el recurso de rescision se concede al reclamante para esponer su defensa y justificarla la mitad del término ordinario.*

(1) Cap. 2.º y 3.º del referido reglam., y arts. 16 y 17 de la ley de 2 de Abril de 1845.

© Biblioteca Nacional de España

1. Cuando alguna de las partes debidamente emplazada ó citada no acudiere á esponer sus defensas, el consejo á instancia de los demas interesados, decidirá el asunto en rebeldía. La instancia se entiende hecha por parte de la administracion desde el momento en que el secretario espone al consejo haber pasado el término señalado y lo verifica en las actuaciones.

2. La rebeldía podrá acusarse por escrito ó de palabra; en cuyo último caso el secretario estenderá la oportuna diligencia que firmarán las partes interesadas. Acusada que sea la rebeldía, el consejo procederá á fallar el pleito; pudiendo para mejor proveer en rebeldía mandar practicar de oficio la prueba que estime conveniente, con tal que no sea la de testigos.

3. La sentencia dictada en rebeldia, ademas de notificarse por cédula ó despacho, cuando sea posible, se fijará en la sala del consejo y se insertará en el Boletin oficial de la provincia. La insercion se acreditará poniendo en el espediente un egemplar del Boletin y la fijacion por diligencia del secretario.

4. Contra la sentencia dada en rebeldia habrá el recurso de rescision ante el consejo que la hubiere dictado, teniendo presente que antes de decidirse sobre la rescision de la sentencia, no se podrá interponer apelacion ni otro recurso alguno. Dicha rescision podrá solicitarse dentro de quince dias contados desde el siguiente al de su publicacion, y si la parte contumaz estuviese ausente de la provincia podrá el consejo señalarla en la sentencia un plazo mas largo, para que pueda solicitar la rescision.

5. Este recurso no suspenderá la ejecucion de la sentencia dictada en rebeldia, á menos que el consejo al dictarla haya ordenado lo contrario. No obstante, la ejecucion de la sentencia se entenderá siempre sin perjuicio de la rescision que pudiere intentar

© Biblioteca Nacional de España

y se llevará á efecto prévia la oportuna fianza, si el consejo creyere oportuno exigirla.

6. Admitido el recurso de rescision se oirán al reclamante sus defensas, y se le concederá para esponerlas y justificarlas la mitad á lo sumo del término ordinario. Mas la parte que por segunda vez fuere condenada en rebeldia, no podrá entablar el recurso de rescision en el mismo negocio (1).

CAPITULO IV.

De las recusaciones de los vocales de los consejos de provincia.

1. *El gefe político nunca puede ser recusado; mas el vice-presidente y los vocales pueden serlo en los casos que allí se esponen.*
2. *Cuando los hechos en que se funde la recusacion sean anteriores al pleito, no podrán proponerla los litigantes.*
3. *La recusacion se propondrá por escrito.*
4. *El consejo recibirá á prueba la recusacion, si lo estimare necesario, y oido el recusado y evacuada la prueba, fallará inmediatamente sin ulterior recurso.*

1. El gefe político nunca puede ser recusado; mas el vice-presidente y los vocales del consejo podrán serlo en los casos siguientes: 1.° Si fueren parientes por consanguinidad ó afinidad, hasta el cuarto grado civil inclusive, de alguno de los litigantes. 2.° Si al tiempo de la recusacion ó dentro de los tres años precedentes siguieren ó hubieren seguido causa criminal con alguna de las partes, su cónyuge ó sus consanguíneos ó afines en línea recta. 3.° Si al tiempo de la recusacion ó dentro de los seis meses precedentes, siguieren ó hubieren seguido pleito civil con alguna de las personas mencionadas en el número anterior, con tal que el pleito haya empezado antes de

(1) Cap. 4.° del referido reglamento.

© Biblioteca Nacional de España

aquel en que se proponga la recusacion. 4.° Si fueren tutores, curadores ó defensores de cualesquiera de las partes ó administraren un establecimiento ó compañía que sea parte en el litigio.

2. Cuando los hechos en que se funde la recusacion sean anteriores al pleito, no podrán proponerla los litigantes, despues de haber contestado la demanda ó deducido escepcion dilatoria, salvo si aquellos vinieren posteriormente á su noticia, en cuyo caso deberán hacerla luego que la tengan.

3. La recusacion se propondrá por escrito que firmará el recusante ó su apoderado y se comunicará al recusado, el cual responderá de escrito ó de palabra ante el consejo.

4. Este recibirá á prueba la recusacion si lo estimare necesario, y oido el recusado y evacuada la prueba, fallará inmediatamente sin ulterior recurso, no pudiendo el recusado asistir á la vista ni votacion del incidente de recusacion. Admitida esta se abstendrá aquel de conocer en el negocio (1).

(1) Cap. 2 del referido reglamento.

© Biblioteca Nacional de España

TÍTULO V.

De los recursos contra las sentencias definitivas.

CAPÍTULO I.

Del recurso de interpretacion.

1. *Los consejos provinciales no pueden reformar su providencia una vez dada, sino únicamente interpretarla ó aclararla á peticion de parte. Término para interponer este recurso.*
2. *El recurso de interpretacion no suspende la ejecucion de la sentencia que lo motiva.*
3. *Si el consejo estimase procedente este recurso, lo admitirá y dirimirá dentro de tercero dia la contradiccion ó ambigüedad.*

1. Los consejos provinciales no pueden reformar su propia sentencia una vez dada; pero sí pueden interpretarla ó aclararla á peticion de parte, cuando se susciten dudas sobre su inteligencia. Tendrá, pues, lugar el recurso de interpretacion contra la sentencia, cuando la parte dispositiva de esta fuere contradictoria, ambigua ú oscura en sus cláusulas. El término para interponer este recurso es el de cinco dias contados desde la notificacion de la sentencia.

2. El recurso de interpretacion no suspende la ejecucion de la sentencia que lo motiva. Sin embargo el consejo podrá, si lo reclamaren las circunstancias, sobreseer en la ejecucion de la sentencia ó de parte de ella hasta la debida aclaracion.

3. Si el consejo, oidas las partes, estimase procedente la interpretacion, admitirá el recurso y dirimirá dentro de tercero dia la contradiccion, ambi-

© Biblioteca Nacional de España

güedad ú oscuridad que ofrezca la sentencia. Mas no tendrá lugar el recurso de interpretacion respecto de la sentencia una vez interpretada, ni respecto de la providencia de interpretacion (1).

CAPITULO II.

Del recurso de apelacion.

1. *De las sentencias de los consejos provinciales se apela ante el consejo real.*
2. *Caso en que no tiene lugar la apelacion ante el consejo real sino ante el tribunal mayor de cuentas.*
3. *Término en que debe interponerse la apelacion.*
4. *No puede apelarse de las providencias interlocutorias, sino de las definitivas.*

1. De las sentencias de los consejos provinciales se apela ante el consejo real, no siendo admisibles estas apelaciones en litigios, cuyo interés no llegue á dos mil reales vellon, si es que puede sujetarse á una apreciacion material.

2. En el caso de que el consejo provincial conociere de algun incidente sobre alcance de cuentas de algun individuo del ayuntamiento con arreglo á lo dispuesto en el artículo 109 de la ley de ayuntamientos, entonces la apelacion no se interpondrá ante el consejo real sino ante el tribunal mayor de cuentas.

3. La apelacion se interpondrá necesariamente dentro de diez dias contados desde la fecha de la notificacion de la sentencia; mas la parte que no apele, podrá adherirse á la apelacion hasta el dia de la vista esclusive. El recurso de apelacion no suspende la ejecucion de la sentencia, salvo si en esta se hubiere mandado lo contrario.

4. No podrá apelarse de las providencias interlo-

---

(2) Art. 18 de la referida ley de 2 de Abril; y cap. 5.° seccion 1.ª del citado reglamento.

© Biblioteca Nacional de España

cutorias, pues las nulidades y agravios que con ellas se causen, se ventilarán y decidirán en el consejo real con los recursos de nulidad y apelacion que se interpongan de las sentencias definitivas (1).

CAPITULO III.

Del recurso de nulidad.

1. *Casos en que tiene lugar el recurso de nulidad.*
2. *Advertencia acerca de los últimos cuatro casos que se refieren en el número anterior.*
3. *Término para interponer el recurso de nulidad.*
4. *El gefe político debe interponer estos recursos contra las sentencias gravosas á la administracion.*
5. *Necesidad de que se publique el reglamento especial del consejo real que se previene en el real decreto de 22 de setiembre de 1845.*

1. Tambien se interpone ante el consejo real el recurso de nulidad de las sentencias de los consejos provinciales. Mas dicho recurso solo tendrá lugar en los casos siguientes: 1.° Cuando el asunto no fuere de la competencia de la jurisdiccion administrativa. 2.° Cuando no hubiere dictado la sentencia el número de consejeros necesarios. 3.° Cuando la sentencia fuere contraria en su tenor al testo espreso de las leyes, reales decretos y órdenes vigentes. 4.° Cuando alguna de las partes careciere de poder bastante ó de capacidad para litigar. 5.° Cuando alguna de ellas no hubiese sido emplazada en tiempo y forma. 6.° Cuando no se hubiese citado á alguna de las mismas para prueba ó sentencia. 7.° Cuando se hubiere denegado la prueba necesaria para dictar justa sentencia.

2. Acerca de los últimos cuatro casos que acabamos de referir debe advertirse que para que en ellos proceda este recurso ha de haberse reclamado en

(1) Art. 19 de la ley de 2 de Abril y seccion 2.ª, del cap. 5.°, del reglamento citado.

© Biblioteca Nacional de España

primera instancia en tiempo y forma contra la nulidad.

3. En todo caso el recurso de nulidad se interpondrá dentro del mismo término y en la misma forma que el recurso de apelacion, advirtiendo que en negocio de mayor cuantia no podrá intentarse aquel recurso por separado de este.

4. Incumbe al gefe político interponer contra las sentencias gravosas á la administracion los recursos, de que hemos hecho mencion en el presente título.

5. El modo de proceder el consejo real en las apelaciones, recursos de nulidad y demas asuntos contencioso-administrativos que son de su incumbencia, se determinará en un reglamento especial, segun se previene en el real decreto de 22 de setiembre de 1845. Mas como hasta el dia no se haya aquel publicado, á pesar de su urgente y notoria necesidad, nos vemos precisados á terminar aqui esta seccion, advirtiendo que dicho reglamento deberá considerarse como apéndice de la misma, luego que sea aprobado y promulgado.

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

INDICE

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO.

CONTINUACION DEL LIBRO III.

SECCION IV.

De los juicios eclesiásticos y recursos de fuerza.

PARTE PRIMERA DE ESTA SECCION.

Título primero.

DE LA JURISDICCION ECLESIÁSTICA.

CAP. I. *Nociones preliminares sobre esta materia.* pág. 6
CAP. II. *De la jurisdiccion ordinaria de la iglesia.* . . 11
CAP. III. *De la jurisdiccion eclesiástica castrense.* . . 25
CAP. IV. *De la jurisdiccion eclesiástica de las órdenes militares.* 27
CAP. V. *De la jurisdiccion especial de Cruzada.* . . . 28
CAP. VI. *De la jurisdiccion de espolios y vacantes.* . . 29

Título II.

DE LAS PERSONAS QUE ESTÁN SUJETAS Á LA JURISDICCION ECLESIÁSTICA, Ó QUE DISFRUTAN DE ESTE FUERO.

CAP. I. *De las personas que están sujetas á la jurisdiccion eclesiástica ordinaria.* 33
CAP. II. *De las personas que están sujetas á la jurisdiccion eclesiástica castrense y á otras especiales.* 37

© Biblioteca Nacional de España

Título III.

DE LOS JUECES Y TRIBUNALES QUE EJERCEN LA JURISDICCION ECLESIÁSTICA.

CAP. I. *De los provisores ó jueces que conocen en primera instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.* 42
CAP. II. *De los jueces que conocen en segunda instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.* 47
CAP. III. *Del tribunal que conoce en tercera instancia de las causas pertenecientes al fuero eclesiástico.* 49
CAP. IV. *De otros funcionarios que intervienen como ausiliares en los tribunales eclesiásticos.* . . . 54

Título IV.

NOCIONES GENERALES ACERCA DE LOS JUICIOS ECLESIÁSTICOS.

CAP. I. *Noticias preliminares sobre los juicios eclesiásticos.* 62
CAP. II. *Del orden que debe seguirse en el conocimiento de las causas.* 65
CAP. III. *Sobre que no deben hacerse innovaciones durante el juicio.* 67

Título V.

DEL JUICIO ECLESIÁSTICO CIVIL ORDINARIO.

CAP. I. *De la demanda.* 72
CAP. II. *De la citacion.* 76
CAP. III. *De la contumacia y modo de proceder en rebeldía en el fuero eclesiástico.* 80
CAP. IV. *De la contestacion á la demanda.* 84
CAP. V. *De las escepciones y reconvenciones.* . . . 87
CAP. VI. *De las pruebas.* 93
CAP. VII. *De la conclusion de la causa y de la sentencia.* 97

Título VI.

DEL JUICIO SUMARIO ECLESIÁSTICO.

CAP. ÚNICO *sobre esta materia.* 102

© Biblioteca Nacional de España

Título VII.

DEL JUICIO CRIMINAL ECLESIÁSTICO.

CAP. I. *Del orden que debe observarse en la sustanciacion de estos juicios.* 106
CAP. II. *Del modo de proceder contra clérigos por delitos atroces ó graves.* 111

Título VIII.

DE LAS CAUSAS MATRIMONIALES.

CAP. I. *De las demandas de esponsales.* 117
CAP. II. *De los requisitos y formalidades que preceden á la celebracion del matrimonio.* 121
CAP. III. *De las causas de divorcio.* 137
CAP. IV. *De las causas de nulidad del matrimonio.* . . 144

Título IX.

DE LAS CAUSAS BENEFICIALES Y DE NULIDAD DE VOTOS.

CAP. I. *Juicio de oposicion á capellanías colativas.* . 150
CAP. II. *De las causas de nulidad de profesion.* . . . 152
Formulario correspondiente á esta primera parte. 154

PARTE SEGUNDA DE ESTA SECCION.

De los recursos de fuerza.

Título X.

NOCIONES PRELIMINARES SOBRE ESTA MATERIA.

CAP. I. *Del origen, naturaleza y objeto de estos recursos.* 183
CAP. II. *De los tribunales á quienes compete el recurso de fuerza.* 200

© Biblioteca Nacional de España

Título XI.

DE LOS DIFERENTES RECURSOS DE FUERZA.

CAP. I. *Del recurso de fuerza en conocer y proceder.* . 203
CAP. II. *De los casos en que comete fuerza el juez eclesiástico en conocer y proceder.* 212
CAP. III. *Del recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder.* 236
CAP. IV. *Del recurso de fuerza en no otorgar las apelaciones legítimamente interpuestas.* 248

Título XII.

SI EN VIRTUD DE LOS RECURSOS DE FUERZA QUEDARÁ SUSPENSO EL PROCEDIMIENTO DE LOS JUICIOS ECLESIÁSTICOS.

CAP. ÚNICO *sobre esta materia.* 257

Título XIII.

DEL RECURSO DE RETENCION DE BULAS.

CAP. I. *Del origen y naturaleza de este recurso.* . . 262
CAP. II. *De las personas que pueden introducir el recurso de retencion de bulas.* 282
CAP. III. *Del modo de sentenciarse el recurso de retencion de bulas.* 286
Formulario correspondiente á esta segunda parte de la cuarta seccion. 299

SECCION V.

De los juicios militares.

Título I.

DE LOS JUZGADOS DE LOS CAPITANES Ó COMANDANTES GENERALES, GENERALES EN GEFE Y GOBERNADORES MILITARES.

CAP. I. *Organizacion y atribuciones de estos juzgados.* 312
CAP. II. *De los auditores ó asesores militares.* . . . 317

© Biblioteca Nacional de España

Título II.

DE LOS CONSEJOS DE GUERRA.

Cap. I.	*De los consejos de guerra ordinarios.* . . .	326
Cap. II.	*De los consejos de guerra estraordinarios.* . .	345
Cap. III.	*De los consejos de guerra de oficiales generales.*	347
Cap. IV.	*De los consejos de guerra de cuerpos privilegiados.*	357

Título III.

DEL TRIBUNAL SUPREMO DE GUERRA Y MARINA.

Cap. único	*sobre esta materia.*	363
	Formulario correspondiente á esta seccion. . . .	376

SECCION VI.

De los juicios contencioso-administrativos.

Título I.

DE LOS TRIBUNALES QUE DECIDEN EN PRIMERA INSTANCIA LOS NEGOCIOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS, Ó SEA DE LOS CONSEJOS PROVINCIALES.

Cap. I.	*De la organizacion de estos consejos.* . . .	405
Cap. II.	*De las atribuciones de los consejos provinciales.*	407
Cap. III.	*De los acuerdos y deliberaciones de los consejos provinciales en los negocios no contenciosos..*	410

Título II.

DEL TRIBUNAL SUPREMO PARA LOS NEGOCIOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS, Ó SEA DEL CONSEJO REAL.

Cap. I.	*De la organizacion de este consejo.*	412
Cap. II.	*De las atribuciones del Consejo Real.* . . .	415

© Biblioteca Nacional de España

Título III.

DE LAS CONTIENDAS DE JURISDICCION Y ATRIBUCIONES ENTRE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES.

CAP. ÚNICO *sobre esta materia*. 419

Título IV.

DEL PROCEDIMIENTO EN PRIMERA INSTANCIA DE LOS ASUNTOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS.

CAP. I. *De la discusion escrita*. 423
CAP. II. *De la vista del proceso y de la sentencia*. . . 428
CAP. III. *De la actuaciaon en rebeldia*. 430
CAP. IV. *De las recusaciones de los vocales de los consejos de provincia*. 432

Título V.

DE LOS RECURSOS CONTRA LAS SENTENCIAS DEFINITIVAS.

CAP. I. *Del recurso de interpretacion*. 434
CAP. II. *Del recurso de apelacion*. 435
CAP. III. *Del recurso de nulidad*. 436

© Biblioteca Nacional de España

ERRATAS DEL TOMO IX.

Pág.	*Lín.*	*Dice.*	*Léase.*
7	5	diversidad	discordia
10	última	dichas capitulares	dichos capitulares
12	primera	litis, espensas	litis espensas
102	32	se requiere	se requieren
104	17	de foro	del foro
130	2	*de ignoranter contract*	*de ignoranter contracto.*
157	19	presentasen	presentase
id.	37	leyendo íntegro	leyéndole íntegro
163	7	se hagan	se haga
180	12	propuesta	por opuesta
237	24	remitente	renitente
258	8	si al	si él
296	36	integra ó	integré

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

© Biblioteca Nacional de España

BIBLIOTECA NACIONAL
1001172425

© Biblioteca Nacional de España