

debe contener la provision, reducido á que se traiga á las Audiencias el proceso eclesiástico originalmente.

87. Esta parte del mandamiento es preparatoria, y manifiesta que la primera, dirigida á que el Juez eclesiástico otorgase la apelacion, era potestativa al arbitrio del mismo Juez eclesiástico, así como lo tenia en uso de su propia autoridad para revocar el auto interlocutorio en que habia denegado la apelacion, y para otorgarla en ambos efectos; pues cesando de este modo el agravio de la queja, faltaba la causa del recurso.

88. Concluye la ley explicando las partes que debe contener la decision del tribunal Real: en la primera hace el supuesto de que constase por el proceso que la apelacion era legitimamente interpuesta. Yo observo en la palabra «constare,» que debe ser clara y sin duda probable la legitimidad de la apelacion; pues de este principio nace la opresion y violencia del Juez eclesiástico que la denegó, y entra la autoridad Real alzándola, y proveyendo que el dicho Juez la otorge, dejando espeditas á las partes para poderse presentar ante el superior inmediato; y esto quiere decir la ley en estas palabras: «ante quien, y como devan.» Y alzando la fuerza que causa el Juez eclesiástico en no otorgar, con mayor razon deben hacerlo en la que hayan causado con la ejecucion de sus sentencias, despues de la apelacion, ó en el tiempo en que se pudo interponer, por ser esta una opresion mas grave y sensible.

89. Así como la suprema autoridad Real vela tanto en alzar las fuerzas que causan los Jueces eclesiásticos, así tambien cuida de proteger su jurisdiccion, contribuyendo con todo su auxilio á que se obedezca y cumpla lo que justamente fuere mandado por la Iglesia; y en este concepto dispone la citada ley 36, que si por el dicho proceso pareciere que la enunciada apelacion no está justa y legitimamente interpuesta, lo remitan luego al Juez eclesiástico para que él proceda y haga justicia.

90. La palabra «pareciere,» de que usa en esta parte la ley, guarda entera consonancia con la de «constare,» que puso

en la primera; y vienen á decir las dos que para declarar la fuerza, debe ser clara y manifiesta, y para devolver al Eclesiástico el proceso, basta que la apelacion no parezca justa, y legitimamente interpuesta: porque cualquiera duda probable que ofusque la justicia y legitimidad de la apelacion, que es la cualidad en que se funda la parte que recurre al tribunal Real, debilita y escluye su intento.

91. En la condenacion de costas no da reglas la ley, por las varias circunstancias con que se presentan estos recursos; y solo en el caso de que se descubra haberlos introducido con temeridad y malicia se deben imponer á la parte, pues no conviene estrechar mucho estas vias de la natural defensa.

## CAPÍTULO IX.

*De las fuerzas que hacen los Jueces eclesiásticos en conocer y proceder, como conocen y proceden.*

1. Los recursos de fuerza en el modo de conocer y proceder suponen pertenecer al fuero de la Iglesia el conocimiento de la causa, y solo miran el exceso en el uso de su jurisdiccion, cuando no guardan el orden público de los juicios, señalado por los cánones y las leyes para que las partes legren en su observancia ejercitar libremente la natural defensa de sus derechos.

2. En este resumen se encierra todo lo perteneciente á los recursos de fuerza en el modo, y se explicarán sus partes por el concepto que de ellos tienen los autores para justificar el co-



nocimiento del tribunal Real, demostrando al mismo tiempo, el sólido fundamento con que éste se establece, y las circunstancias que deben hacer lugar á la proteccion del Soberano.

3. El señor Salcedo, que examinó de intento la justicia de este recurso en el *cap. 21, lib. 1 de Leg. Polit.*, la demostró con espresiones bastante claramente y ceñidas á la injusticia que hacen los Eclesiásticos invirtiendo el orden de los juicios, y alterando el camino por donde deben dirigir sus procedimientos, sin cerrar á las partes el correspondiente á su natural defensa.

4. Esta especie de injusticia es la que da motivo al recurso; y de ella habla el señor Salcedo sin confundirla con la que pueden hacer los Eclesiásticos en sus determinaciones, por no guardar en ellas la razon de igualdad, que prescriben las leyes para la recta distribucion del derecho que corresponde á cada uno.

5. Quien lea con detenida reflexion las máximas de este autor en todo el capítulo citado, hallará que no tienen un sonido tan indefinido que solo sean capaces de comprender los autos del Eclesiástico precisamente injustos, como opuestos á los cánones y á las leyes.

6. Sus literales espresiones manifiestan con claridad el pensamiento del señor Salcedo, y el juicio con que determinó, como materia y fundamento del recurso de fuerza en el modo, la inversion del orden legal, y la injusticia que necesariamente resultaba de ella á las partes, privándolas de las defensas naturales, que conceden todos los derechos en el orden y tiempo de producirlos.

7. En el *n. 4* recuerda Salcedo, los seis actos usados en las Chancillerías para alzar las fuerzas, siendo uno de ellos el que comunmente se llama medio ó condicional, el cual concluye al *n. 6*, no está recibido, ni se ha usado en el Supremo Consejo, ibi: *Neque receptum, nec usitatum est in Supremo Consilio.* En el número siguiente dice el mismo autor: *Loco autem illius, ne subditi indefensi, ac obnoxii violentiis relinquerentur, firmatum est decretum in causis emergentibus;*

«de que el Juez hace fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.»

8. El señor Salgado en la *part. 1, cap. 3 de Reg.* espone y funda largamente que los decretos condicionales ó mistos solo tienen lugar en los autos interlocutorios de los Jueces eclesiásticos, sin poder verificarse en las sentencias definitivas, de suerte que solo en el progreso de la causa tienen entrada estos decretos; y poniendo en su lugar el señor Salcedo los que pronuncia el Consejo diciendo: «que el Juez hace fuerza en conocer y proceder como conoce y procede.» se deja entender bastantemente, desde el principio del tratado, que su pensamiento es aplicar el recurso de fuerza en el modo al progreso y orden de los juicios, y á los procedimientos que con inversion de sus trámites hacen los eclesiásticos, sin tocar en la injusticia que por otro medio pudieran contener, y menos en la de los autos definitivos.

9. Quien reconozca los términos y casos, que por ejemplo señalan los autores para los decretos condicionales, hallará mas segura demostracion de la verdad propuesta; pues se reducen á los excesos de los Jueces eclesiásticos en la inversion ó trastorno del orden judicial: Salgado de *Reg. part. 1, cap. 2, n. 206, et cap. 3, n. 66;* y refiriéndose á los mismos el señor Salcedo, cuando en lugar del enunciado decreto condicional dice haber entrado el del Consejo en el modo, esplica la misma reduccion en todos sus términos, casos y circunstancias.

10. En el *n. 19* dice el espresado autor: *Quamvis certum sit quod iudice injusti agente parti offensæ, ac litigatori læsæ restat dumtaxat in sui defensionem appellationis auxilium; adhuc tamen si intra suæ jurisdictionis limites injusti procedat, ac violato naturalis cognationis vinculo, et non servatis legum præceptis, æqualitatem necessariam ad conservationem humane societatis non foreat.... ad tutelam subtili offensi ob injuriam executionis actus injusti; et transgressionem juris parti competentis, licitum erit Principi suum auxilium interponere, ut jus, et justitiam*



*tia intra suæ naturæ virtutem, et æqualitatem servetur; gressusque iudicis ecclesiastici dirigere.*

11. ¿Con qué elegancia y juicio distingue Salcedo en este pasaje la injusticia simple de la que se comete en el órden y forma de proceder? En la primera asienta por cierto que solo queda á la parte ofendida y perjudicada el auxilio de la apelacion, concediendo y limitando el de la fuerza en el modo, á la que toca en el método y forma señalada por las leyes.

12. Nótese tambien los fines que el mismo autor atribuye al recurso y al decreto, ibi: *Ut jus et justitia intra suæ naturæ virtutem, et æqualitatem servetur; gressusque iudicis ecclesiastici dirigere.* ¿Cómo podrian enderezarse los pasos del Juez eclesiástico, si su estravío no fuese limitado á los que habia dado y podia enmendar antes de la sentencia definitiva?

13. Con mas abierto sentido, si cabe mayor claridad, habla el señor Salcedo desde el n. 24 al 27 ibi: *Primo cum ex ea* (habla de la fórmula del decreto) *ecclesiastica jurisdictione in manu iudicis illæsa permaneat. Secundo, ut iudicis ignorantia, vel malicia reformetur, et dirigatur intra metas juris, ac legum et canonicarum constitutionum.... ex quo indemnitas ecclesiasticorum iudicum jurisdictione, eis patefit via procedendi, servando canonice juris præcepta.* En el n. 28 refiere como notoria la práctica de retener las letras Apostólicas contrarias al sagrado Concilio de Trento, especialmente á las constituciones que conceden y aseguran la jurisdiccion de los Ordinarios, de lo cual habla el cap. 20, ses. 24 de *Reformat.*; y al fin del mismo número espresa los fines de dicha retencion, ibi: *Ne legum, et juris ordo, et consonantia publica deturbetur.* En el n. 32, vers. *Nec attendendum*, refiere la queja que motivan los eclesiásticos en que por las palabras del decreto "en conocer y proceder, como conocen y proceden," no se les señala la forma que deben guardar en sus procedimientos para estimarlos justos, siendo de otra manera in-

justos y violentos, ibi: *Non designari formam agendi, qua servata, juste procedere dicantur, et aliter injuste, et violentè.*

14. No puede explicar este autor con mayor espresion que la injusticia y violencia, que se declara en el decreto de fuerza de conocer y proceder, como conoce y procede, consiste en no haber observado los Jueces eclesiásticos en sus procedimientos la forma señalada por derecho; y para evitar igual error deseaban que el Consejo les señalase la forma, que habian de guardar en el progreso de la causa.

15. En satisfaccion á este reparo expone dicho autor el que tendria para concebir en el Consejo potestad extensiva á determinar la forma, que debiesen seguir los Jueces eclesiásticos en el conocimiento de los autos, porque esto tendria algun sonido de jurisdiccional; y así dice que el tribunal Real llena todos los fines de su encargo, declarando la fuerza que hacen los Eclesiásticos, á causa de haber procedido por la forma y trámites que constan del proceso; y con este conocimiento se les guarda el debido honor, remitiéndoles los autos para que, apartándose de aquel primer camino por donde procedian, elijan y tomen el que está aprobado por derecho, ibi: *Ut, cognita per eum injustitia erumpente ex actis, relicta prima via cognoscendi, eligant probatam à jure ad tribuendum unicuique quod suum est.*

16. En el mismo n. 32, vers. *Et quamvis*, hace Salcedo mérito de las sentencias y costumbres recibidas en algunos reinos de recurrir al Principe en los casos, en que los Jueces eclesiásticos proceden injustamente, así contra legos como contra Eclesiásticos, para que enmienden su injusticia, cuyo auxilio se llama apelacion *ab abusu*; y refutando estas sentencias, que asegura no estar admitidas en España, dice que el Supremo Consejo no ha pensado mezclarse en semejante conocimiento; en lo cual presenta otra evidencia de no ser el decreto de fuerza en el modo, relativo á cualquiera procedimiento injusto de los Jue-



ces eclesiásticos, sino que está reducido á los que pecan en la forma y orden judicial, señalado por parte esencial del juicio en los cánones y en las leyes.

17. El mismo concepto manifiestan el señor Covarrubias *Pract. cap. 33, n. 2: Marca Concord. sacerdot. et imper. lib. 4, cap. 20, n. 3, ibi: Altera est, si contra omnem iudiciorum ordinem per dolum, circumventionem, et machinationem iudicio ecclesiastico Episcopi, vel Clerici opprimerentur, ut accidit in causa Alhanasii. Si eandem viam insistant, hodie Principes, hoc nullam potest illis invidiam creare apud eruditos, et prudentes rerum existimatores: quia præter superiorum Principum exemplum, sapientissimorum quoque hujus ævi Theologorum sententia nituntur: Pereyra de Man. Reg. cap. 4, n. 7, ibi: Magistratus enim tribus modis violentiam infert. Primo si extrajudicialiter procedit in his, quæ ordinaria discussione indigent.*

18. Por los casos en que puede tener lugar la fuerza de conocer y proceder, como conoce y procede, se percibirá con mayor claridad la justicia del decreto, y la solidez de las causas en que se funda.

19. Al juicio posesorio sumarísimo llamado de *Interin*, da justo motivo la turbacion ó violencia, que causa alguno con mano y autoridad propia al que está en posesion. El objeto de este juicio es conservar al poseedor en ella, y no dar lugar á que se turbe la república, viniendo, como sucede muchas veces, á mayores disensiones, si no se previenen con la oportuna y pronta providencia de hacer parar y detener las cosas en el ser y estado, que tenían al tiempo en que dan principio los juicios: *leg. 176, ff. de Reg. jur. ibi: Non est singulis, concedendum, quod per magistratum publice possit fieri, ne occasio sit majoris tumultus faciendi: leg. 13, ff. de Off. Praesid. leg. 7, Cod. unde vi.*

20. El conocimiento de este sumarísimo se instruye con la

informacion suficiente para probar la tenencia de los bienes al tiempo de la turbacion y despojo, en la cual se le ampara, ó reintegra sin perjuicio de los derechos de las partes en los juicios plenarios de posesion y propiedad, á los cuales necesariamente debe preceder segun el orden del derecho, y los fines á que se dirigen: Covarrubias *Pract. cap. 17, num. 6: leg. 7, §. 3, ff. de Liberal. caus.: Posth. de Manut. observat. 7. 8. et 77.*

21. Si el Juez invirtiese el orden de este previo juicio, pasando sin su declaracion á los ordinarios de posesion y propiedad, calificaria el desprecio de las leyes, y haria notoria injusticia á las partes, privándolas del derecho y natural defensa, que las compete para ser mantenidas en el tranquilo estado de posesion que gozaban, cuando se las inquietó y perturbó; y daria justo motivo á que la reclamasen por el auxilio y recurso de la fuerza de conocer y proceder, como conoce y procede.

22. El juicio sumarísimo facilita la defensa en los ordinarios de posesion y propiedad. Estos juicios son entre sí muy diversos: *leg. 12, §. 1, ff. de Acquirend. posses: leg. 18, §. 4, ff. de Vi, et de vi armat: ley 27, tit. 2, Part. 5, ibi: «Propiedad, é posesion son dos palabras que ha entre ellas muy gran departamento. Ca propiedad tanto quiere decir como el señorio, que el ome ha en la cosa; é posesion tanto quiere decir, como tenencia.» Sin embargo de esto el conocimiento y determinacion judicial guardan tan precisa union, que resisten la division de la causa, sujetándola á un mismo Juez y tribunal: *leg. 10, Cod. de Judiciis: leg. 15, Cod. de Rei vindicat. ibi: Ordinarii juris est, ut mancipiorum orta questione, prius exhibitis mancipiis de possessione iudicetur; ac tunc de iure proprietatis causa, ab eodem iudice decidatur: cap. 1, 2 y 5 de Caus. posses. et proprietat.: Parlador. lib. 2, Rer. quotidianar. cap. 9, n. 2.**

23. La posesion ó tenencia de los bienes es mas fácil de probar que el señorio; y por esto obran con acuerdo los que de



mandan en primer lugar la tenencia, si entienden que la pueden probar: *leg. 24. ff. de Rei vindicat. ley 27. tit. 2. Part. 3. ibi:* “E porque es mas grave de provar el señorío de la cosa, que la tenencia, dijeron los Antiguos, que mas cuerdate face el demandador su demanda, en demandar en juicio la tenencia, si la pudiere provar, que la propiedad.”

24. En esta demanda de posesion logran los que litigan el ventajoso lugar de reos, redimiéndose del cargo de probar la propiedad; y ponen en precision al contrario de calificar plenamente su accion, para vencer y arrojar de la posesion al que ya la ocupaba con autoridad judicial: *ley 28, tit. 2, Part. 3, ibi:* “Pro muy grande nasce á los tenedores de las cosas, quier las tengan con derecho; ó non: ca magüer los que gelas demandasen, digesen que eran suyas, si lo non pudiesen provar, que les pertenecia el señorío dellas, siempre finea la tenencia en aquellos que las tienen, magüer non muestren ningun derecho, que han para tenerlas.” *leg. 21 et 23, Cod. de Probationib., et leg. final. Cod. de Rei vindicat.*

25. A mas de esto los poseedores perciben pacificamente los frutos hasta que se acaba el juicio del señorío, y les trae la situacion de la tenencia otras consecuencias muy favorables. Por esto reducen sus demandas al preciso punto de la posesion con previo exámen y determinacion. Cuando así lo hacen, impiden el progreso á otro juicio, ligan las manos del Juez al que se ha intentado de posesion, ya sea para alcanzarla, retenerla ó recuperarla; y le ponen en precision de dar su sentencia en cuanto á la sola posesion con reserva de los derechos en la propiedad: *leg. 10, Cod. de Judiciis.: leg. 13, Cod. de Rei vindicat.: ley 27, tit. 2, Part. 3, ibi:* “E si por aventura alguno demandase á otro, que le entregase de la tenencia de alguna cosa, é él que la toviese, ó otro qualquier que la razonase por suya, digese que gela non avia porque entregar, porque es suya, ó avia otro derecho en ella, ó otro alguno que dice que es suya aquella cosa; en tal razon como esta, ante deve ser oída la demanda, é li-

brada del que demandase la tenencia, que la del otro que demandase, ó razonase el señorío.”

26. Este es el órden que señalan las leyes, y el que todos admiten como medio seguro para indagar la verdad, y preparar las defensas de sus legitimos derechos. ¿Qué daños no padeceria el que pudiendo fácilmente probar su posesion, se le hiciese carecer de ella, de sus frutos y ventajas, metiéndole en el escabroso juicio de la propiedad, y aventurando en él la pérdida de su accion?

27. Esta es la razon y fundamento sólido que descubre la violencia del Juez, que contraviniendo al órden y forma de los juicios dirige por otros medios sus procedimientos, y da con ellos justo motivo á la queja, y á buscar la pronta enmienda de semejante despojo en la proteccion Real, para que declare la fuerza en el modo de conocer y proceder.

28. Los juicios de propiedad están igualmente arreglados por las leyes á la forma y método, que faciliten y aseguren la natural defensa de los interesados. A este fin son necesarias las citaciones, y conducen las probanzas; y si el Juez negase el término para hacerlas, trastornaria el órden substancial que prescriben todos los derechos, y ofenderia lo mas vivo de la natural defensa: *leyes 2 y 3, tit. 13, Part. 3: ley 1, tit. 6, lib. 4: ley 4, tit. 9 del mismo lib. de la Recop.;* pues á tanto obliga la naturaleza de la causa ordinaria, que ni aun el consentimiento de las partes puede mudar el órden de su conocimiento, haciéndola sumaria: *Paz de Tenul. tract. 1, cap. 39, n. 47, ibi: Rursus quia causa ordinaria, etiam de consensu partium, non potest fieri sumaria, ut notat glos. in cap. de causis, ubi doctores de Offic. delegat.*

29. En un abuso tan notorio ¿quién dudará que el Juez resiste las supremas ordenaciones, y despoja á las partes de la natural defensa de sus derechos, cerrándolas con sus atentados procedimientos el camino seguro, que para demostrarlos han señalado los Sumos Pontífices y los Reyes? ¿Y quién dudará



tampoco de la notoriedad de estos excesos, y del poder de los Reyes para separarlos, y declararlos por violentos en el modo de conocer y proceder?

50. La recusacion es una parte de las mas principales de la natural defensa, pues ocurre al peligro de litigar ante un Juez sospechoso: *ley 22. tit. 4. Part. 3.* ibi: "El porque es mucho peligrosa cosa, de aver ome su pleyto delante del Judgador sospechoso:» *cap. 8. ext. de Exceptionib.* Por esta razon se inclinan todos los derechos á dar lugar á la recusacion de los Jueces, aunque ocupen el mas distinguido lugar en los tribunales supremos: *ley 22 del mismo tit. y Part.: ley 1. tit. 5. lib. 3 del Orden: la 1 y siguientes tit. 10, lib. 2 de la Recop.;* y no hay mas diferencia entre estos y los Jueces ordinarios que las formalidades de preparar los ánimos para que se entienda que usan las partes de la recusacion por puro efecto de su natural defensa, sin que la promueva la malicia.

51. Asegurado el Juez de este concepto, debe examinar y declarar previamente este artículo, sin dar otro paso en el asunto principal, porque así lo pide el órden del juicio, y su inversion quitaria á las partes su defensa, y se graduaria justamente de violencia en el modo de conocer y proceder, sucediendo lo mismo en todos los demas artículos que se llaman perjudiciales, y se dirigen al mismo objeto de la natural defensa.

52. La misma defensa se recomienda en los juicios ejecutivos, señalando para la prueba el competente término de diez dias, que empiezan á correr desde que se opond á la execucion el req: *ley 2 y 3. tit. 21, lib. 4 de la Recop.;* y aunque fuera mas estrecha y acelerada la naturaleza de ellos, tendrian lugar los términos de la prueba, y no se entenderian cerrados, sin embargo de que se encargase su conocimiento de plano, sin estrépito y figura judicial: *Clemen. saepe 2, de Verb. significat.*

53. Tan observadores de la equidad han sido siempre los legisladores, como se espresa en la *ley 90 de Reg. jur. In om-*

*nibus quidem, maxime tamen in jure æquitas spectanda est,* que señalaron el órden y forma con que á menos costa debian satisfacerse las obligaciones, empezando la venta de los bienes por los muebles ó semovientes, sin dar paso á la de los raices, á menos que los primeros no alcanzasen á cubrir el todo de la deuda: *leg. 15, § 2, Cod. de Re judicat. Glos. in dict. leg. n. 8 cum pluribus ibi relatis: ley 19, tit. 21, lib. 4 de la Recop.,* ibi: «Dé su mandamiento de ejecucion, sin citar á la parte ejecutada para ello, mandando por el que se haga la ejecucion en bienes inmuebles, y á falta dellos en bienes raices... y por esta forma se haga la ejecucion en bienes muebles, y á falta dellos en bienes raices;» y aun en este caso se preservan algunos hasta el último término, por la calidad que los hace mas recomendables en la estimación de quien los goza, y le seria mas sensible mirarlos desprendidos de su familia, y colocados en ajenas manos: *leg. 22, Cod. de Administrat. tutor. ibi: Ne vero domum vendere liceat, in qua defecti pater, minor crevit, in qua majorum imagines, aut non videre fixas, aut revulsas videre, satis est lugubre.*

54. Si los procedimientos de los Jueces que trastornan el órden señalado, así para la prueba como para la venta de los bienes, no vician con notoria nulidad su progreso, (de cuyo punto prescindo por ahora) á lo menos hacen evidente su violencia, y dan justo motivo á su reclamación para que se declare hacerla en el modo de conocer y proceder: *Avendaño in cap. Prætor. 17, n. 3, lib. 1: Acevedo cum pluribus relatis in leg. 19, tit. 21, lib. 4.*

55. Si la opresion, que padecen los hombres en la defensa de sus bienes y derechos, llama á su enmienda el supremo poder de los Reyes, con mayor razon deben ocupar su primer cuidado en atender y ocurrir á las que padecen en sus propias personas, porque son la mas noble cosa del mundo; pues á ellos están subordinadas todas las cosas criadas, y se dirigen á su beneficio como último término que les señaló la Divina Providencia: *Ge-*



nes. cap. 1, v. 26 et sequentibus: Justinianus in § 12. Institut. de Jur. nat. ibi: *Et prius de personis videamus: nam darum est jus nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur: ley 26, tit. 1, Part. 7, ibi: "La persona del ome es la mas noble cosa del mundo."*

36. Esta preeminencia, que gozan por tan altos títulos, los recomienda y pone en salvo para no ser molestados, ni presos por deudas que nazcan de causas civiles, á menos que preceda la certeza y liquidacion de la deuda, y que conste igualmente que no tiene bienes para satisfacerla. De otro modo se invertiría el órden establecido por las leyes.

37. En las causas criminales prescriben las leyes por el mismo respeto el órden previo, que deben observar los Jueces antes de llegar á las personas, asegurándose por las pruebas, indicios ó presunciones que resulten de la causa, atendidas su naturaleza y circunstancias, de que son ó están notados de reos: Salgado de Reg. part. 2, cap. 4, á n. 132, con los muchos autores que cita.

38. La inversion de este órden es un notorio abuso y contravencion á las supremas leyes, con la cual califican los Jueces en su desprecio el dolo de sus procedimientos, y la violencia en privar al hombre de su natural libertad; y como no puede conservar esta, ni defenderse por su propia autoridad de la fuerza, que hacen los Jueces con abuso de la pública que ejercen, recurren justamente al Príncipe para su enmienda, quien se la dispensa, haciendo observar la forma y método de las mismas leyes canónicas.

39. En las prisiones de los Eclesiásticos procede sin reparo el recurso de fuerza en el modo de conocer y proceder, faltando alguna de las circunstancias correspondientes al órden y forma del juicio; pero en las que se ejecutan en personas legas por resultados de las causas, ya sean civiles ó criminales, de que conocen en su fuero los Jueces eclesiásticos, aunque sean injustas por la inversion del órden con que las acuerdan y mandan eje-

cutar dichos Jueces, pasarán los límites de la fuerza en el modo de conocer y proceder, si llegan á tocar por su propia autoridad y la de sus Ministros en las personas y bienes de los legos, y tomará este procedimiento el concepto de violento en la primera clase de conocer y proceder.

40. Fúndase esta diversidad en el notorio defecto de jurisdiccion del Eclesiástico, la cual solo puede llegar á la escomunión como último término de su poder; y si fuese necesario dar otro algun paso con respecto á la persona del lego ó á sus bienes, debe ejecutarlo necesariamente el Juez Real, ayudando en esta parte con su jurisdiccion la de la Iglesia para que tengan efecto sus justas providencias. De esta fuerza traté en el capítulo séptimo de esta primera parte, incluyéndola en las de conocer y proceder.

41. Por lo espuesto se forma un resumen de las precisas calidades en que se funda el recurso de fuerza de conocer y proceder, como conoce y procede, y se justifica la resolucion del tribunal Real. Por la primera calidad se supone que la causa es del fuero de la Iglesia: la segunda consiste en la injusticia notoria con que procede el Juez eclesiástico en sus autos interlocutorios, invirtiendo el órden público que señalan los cánones y las leyes para que las partes defiendan y justifiquen sus derechos.

42. De estas dos proposiciones, en que convienen todos los autores, resulta otra igualmente cierta, y es que en la injusticia que contenga la sentencia definitiva del Juez eclesiástico, como opuesta á los cánones y á las leyes, no hay ni se admite recurso de fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.

43. Con esta esplicacion se entiende mejor el *aut. acord.* 4, tit. 1, lib. 4 al fin del n. 2; en cuyo principio dividió el Consejo en tres puntos los abusos introducidos por los Jueces eclesiásticos, sobre los cuales debia consultar á S. M. en cumplimiento de su Real órden de 23 de Mayo de 1677, teniendo presente la consulta de primero de Febrero de 1619.



44. En el primer punto trata de la forma con que se ejerce en estos reinos la jurisdiccion eclesiástica, y de los remedios que contra sus abusos están establecidos por las leyes y pragmáticas. Allí refiere los correspondientes á las fuerzas de conocer y proceder, y á las de no otorgar, y concluye que si por algun Juez eclesiástico se procede con injusticia notoria en defensa del que la padece, se da el auto medio de que el Juez "en conocer y proceder, como conoce y procede, hace fuerza."

45. La injusticia notoria, que supone este auto, es relativa á los que da el Juez eclesiástico en el progreso de la causa, invirtiendo el órden público de substanciarla con agravio de la natural defensa de las partes sin llegar á la sentencia definitiva; lo cual se indica en esta espresion "se procede."

46. Cuando el citado auto trata en el caso anterior de la fuerza de no otorgar, dice que si habiéndose litigado entre dos partes en juicio contencioso, y dado sentencia contra la una, esta apelare al Juez superior, y no se la otorgare la apelacion para los efectos en que la tiene permitida el derecho; si recurre al Consejo por via de agravio, reconociéndose que lo hay, se socorre al ofendido con el auto, de que hace fuerza en no otorgar. La discrecion con que habla el Consejo, aplicando esta fuerza al caso en que el Juez eclesiástico haya dado sentencia; y en el otro, "si procediese con injusticia notoria," confirma la diversidad indicada.

47. Las Chancillerías y Audiencias usan en los mismos casos propuestos de otro condicional ó misto, que tiene un semblante muy parecido al que se da en el Consejo, declarando, "que hace fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede;" pero en rigor corresponde en toda su esencia y efectos al que se da en las fuerzas de no otorgar.

48. El citado auto condicional se concibe en la forma y terminos siguientes: "Dijeron que el dicho Juez eclesiástico, oyendo de nuevo, ó dando término á la parte, ó recibiendo el negocio á prueba, ó admitiéndole la excepcion que pone, y reponien-

do todo lo hecho despues de la apelacion, no hace fuerza, y se le remite el proceso; y no lo haciendo, la hace, y otorgue la apelacion, y reponga lo hecho."

49. Esta es la fórmula que propone el señor Salgado por ejemplo, y con aplicacion á las diferentes causas en que se motiva el recurso á las Chancillerías y Audiencias, en su tratado de *Reg. part. 1, cap. 2, n. 206*, del cual habla mas largamente en el *cap. 3 siguiente*, y el señor Salcedo de *Leg. Polit. lib. 2, cap. 21*.

50. Estos dos graves autores convienen en que los decretos condicionales solo tienen lugar en los autos interlocutorios de los Jueces eclesiásticos, cuya declaracion y revocacion está al arbitrio, y pende de la jurisdiccion del mismo Juez; y en esto se asemeja con entera uniformidad al auto de conocer y proceder, como conoce y procede.

51. Por el auto condicional se indica la opresion y agravio, que concibe el tribunal Real en los procedimientos del Juez eclesiástico, por no haber oido á la parte que se querella, ó no haberla dado término competente para su defensa, ó no haber recibido el negocio á prueba, ó admitiéndole la excepcion que o pone. El otro auto de la fuerza en el modo señala tambien la que el mismo tribunal Real concibió en los enunciados procedimientos del eclesiástico, y esta es otra parte en que convienen y se asemejan los dos referidos decretos.

52. La diferencia consiste en tres puntos: el primero que por el auto condicional queda su primera parte al arbitrio y voluntad del Juez eclesiástico; y por el de la fuerza en el modo lo ha de revocar necesariamente por otro posterior que emiende el daño y opresion del primero.

53. El segundo punto consiste en que el auto condicional requiere, como necesario supuesto, 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; pero la fuerza en el modo no exige ape-



lacion precedente, aunque seria utilísimo usar al mismo tiempo de ella ante el mismo Juez eclesiástico, que procede con la inordinacion referida, uniendo para los casos subsidiarios estos dos auxilios, 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.

54. El recurso de fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede, es de primer orden, porque socorre con mayor brevedad y sin tantos gastos á la parte ofendida, segun se ha demostrado.

55. Si el Juez eclesiástico hubiese negado la apelacion interpuesta, debe la parte agraviada introducir dos fuerzas en el mismo escrito: una principal, cual es la de conocer y proceder, como conoce y procede, y otra subsidiaria, por no haberla otorgado la apelacion, que interpuso en tiempo y forma.

56. Podrá suceder alguna vez que la inordinacion del proceso no ofenda la causa pública, ni contenga injusticia notoria, y que el auto sea perjudicial al derecho privado del que litiga, quien si no lo reclamase por la apelacion, induciria su consentimiento, y no podria retratarlo despues de pasado el término en que pudo apelar; pero habiéndolo hecho en tiempo oportuno, limitará el tribunal Real la declaracion de fuerza á la de no otorgar.

57. Si el Juez eclesiástico hubiese admitido la apelacion en ambos efectos, podrá sin embargo la parte agraviada usar del recurso de fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede; y si el tribunal declarase no haberla, podrá continuar y mejorar la apelacion ante el superior del mismo Eclesiástico.

58. Esta doctrina es la misma que enseña y funda el señor Salgado en casos semejantes. cuando puede concurrir nulidad por exceso del Juez ejecutor ó injusticia en sus procedimientos, de lo cual trató en la *part. 4. de Reg. cap. 3. desde el n. 137.* y en el *cap. 7. de la misma part. 4.*

59. El tercer punto es una consecuencia de los dos re-

feridos; pues en el primero, que es el condicional, la materia de la fuerza es la denegacion de la apelacion legitima; y la disposicion ó influjo del auto Real 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 del Eclesiástico; y la fuerza en el modo mira como objeto único la inversion del orden de las leyes, y la opresion que causa á la parte en su natural defensa, por no haberle guardado.

60. De estos antecedentes se viene en positivo conocimiento de que la fuerza en el modo es un remedio mas lleno 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 decreto 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 juicio 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.

61. Aun cuando la parte, que apeló de los autos del eclesiástico, logre que el superior los revoque, dirigiendo al inferior por la via que señalan las leyes á beneficio de la natural defensa, habrá padecido grande dilacion, gastos y fatigas, que son consecuencias necesarias de los pleitos; y de todo esto se releva con la declaracion de la fuerza en el modo.

62. Por estas consideraciones, y otras mas altas que yo no alcanze, admitiria el Consejo el medio de declarar la fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.

63. Yo me inclino á que las mas veces conseguirian las partes con el auto condicional la misma utilidad y ventaja, que tiene el positivo de la fuerza en el modo: porque advertidos oport-



tunamente los Jueces eclesiásticos por el tribunal Real, de que en su juicio y dictámen se desvian en los autos, que han proveído, del órden público que señalan los cánones y las leyes, y debieron observar, no se espondrían á que sus superiores conociesen su ignorancia ó su malicia, y los declarasen nulos y atentados, ó los revocasen como notoriamente injustos; y para escusar este sonrojo tomarán el partido mas prudente de enmendarlos, consultando seriamente los derechos para elegir el mejor medio á beneficio de la igualdad en la defensa natural de las partes.

64. Pero aunque esto suceda las mas veces, cuando están amagados los Jueces eclesiásticos con el auto condicional, á que dió motivo haber negado la apelacion interpuesta; podrá en muchos casos verificarse la inversion del órden público judicial, apelando la parte de este auto, y admitiendo la apelacion el Juez en ambos efectos, dejando correr al superior el conocimiento de la justicia en los enunciados autos; y entonces sufrirá las incomodidades y gastos de las instancias ante los Jueces eclesiásticos, teniendo entre tanto detenida la causa en lo principal; y estos daños se enmiendan mas prontamente por el recurso de fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.

65. El modo de introducir el recurso de esta fuerza conviene con el que se esplicó en la de conocer y proceder, y en la de no otorgar; pero hay diferencia en el primer decreto del Consejo, por el cual se manda que el notario venga á hacer relacion de los autos, pues estando en la corte los Jueces y tribunales, de quienes se interpone la fuerza, es mas espedito y menos costoso este medio.

66. Rara vez se pide señalamiento de dia para la vista, pues las partes se ponen de acuerdo con el notario, y este viene al Consejo el Jueves, que es el dia señalado para las fuerzas de conocer y proceder, en Sala de Gobierno con la segunda; y el Martes para las de conocer y proceder, como conoce y procede y para las de no otorgar, en dicha Sala Segunda de Gobierno.

67. El decreto del Consejo en estas dos últimas fuerzas conviene en que se devuelvan los autos al Eclesiástico, ya declare la fuerza, ó ya que no la hay.

### CAPÍTULO X.

*El Rey se informa de las fuerzas, que hacen los Jueces eclesiásticos por medios y modos estrajudiciales, y las manda alzar en uso de su potestad económica.*

1. Como apenas sea licito dudar de una verdad que afirma unánimemente el respetable cuerpo de los sabios, sino que debe ser tenido y venerado su dictámen por el mas cierto y sano; y como los que tratan de las fuerzas aseguren que su conocimiento es sencillo y estrajudicial, sin citaciones, sin parte alguna esencial de los juicios y sin decision judicial, parece que no podemos menos de deferir á este mismo sentir.

2. *Salgado de Reg. part. 1, prael. 5, n. 195, y siguiente.* afirma ser uniforme la sentencia de los muchos autores que allí refiere, y de otros que cita al n. 16, de la misma part. 1, cap. 1, quienes uniformemente sienten que en las fuerzas se imparte la natural defensa á los oprimidos, *extrajudicialiter, celerrime, et absque jurisdictione.*

3. El mismo Salgado conviene tambien en esta opinion, ampliando los fundamentos que la justifican con las copiosas autoridades y observaciones, que espone en todo el progreso del