

4. Cuando el fuero es concedido á una persona particular con respecto á ella, como á las viudas, huérfanos, y miserables, puede renunciarlo; pero siéndolo en obsequio de un estado eclesiástico, militar, caballero de hábito, y otros no puede hacerlo; cuya distincion no es de omitir en este tratado (1).

5. El fuero de las clases privilegiadas, que se han indicado, está suprimido y derogado, por lo tocante á los negocios de policía, y criminales; como se enseñará en el cap. 5 de esta observacion.

(1) Carlev. tit. 1. disp. 2. pag. 108.

CAPÍTULO II.

DEL FUERO ECLESIÁSTICO.

CONTIENE :

Nºs.

- 1 y 2. Las personas y causas que lo gozan.
3. El Juez eclesiástico juzga á personas legas en ciertos casos; y como toma el auxilio secular?
4. Tiene limitado su poder en órden á la imposicion, y ejecucion de penas, especialmente corporales; y en el de algunos delitos cometidos por los eclesiásticos. Pero es suyo propio el de la degradacion de aquellos.
5. hasta 25. Irregularidad canónica; su definicion; y cuanto es preciso sepa el Juez secular en esta materia para la expedicion de la causa criminal.

1. A este fuero pertenecen las causas de los clérigos seculares de mayores órdenes, los de menores (1), y tonsurados; como estén ordenados mediante beneficio eclesiástico; ó no estándolo, sirvan algun ministerio en alguna iglesia, ó estén estudiando en alguna escuela, de licencia del obispo, y visitan hábito clerical por seis meses, antes de cometer el delito (2). Con estos requisitos, el tonsurado casado, siéndolo solo una vez, y con muger vírgen, si comete algun delito, lo juzga dicho su Juez ecle-

(1) Ley tit. 5. 33. lib. 1. Re-
cop.

(2) Concil. Trid. ses. 23.
cap. 6.

siástico (1) : lo mismo aunque el delito lo cometa, antes de ser ordenado (2) : y lo propio en el caso, que siendo tonsurado lo cometa, y despues pierda este fuero (3).

2. Como este privilegio es personalísimo, no es extensivo á los sugetos que no son eclesiásticos, ni están ordenados, ni admitidos en el número, y órden de la iglesia, aunque sean comenzales, familiares, y criados de los que lo son; y aunque lo sean de cardenales, y otras dignidades de la misma. De consiguiente sus delitos se castigan por el Juez secular (4); excepto en lo que delinquen en sus oficios. Y la misma regla rige en los cantores, acólitos, y demas sirvientes de esta ocupacion (5).

3. Entre personas legas conoce el eclesiástico contra el Juez seglar descomulgado, y puede ejecutar las penas de ley, siendo devengados treinta dias : contra los oficiales de su tribunal, delinquiendo en sus oficios; mas no en otras transgresiones (6) : contra los que perturban su jurisdiccion (7) : contra el testigo vario, ó perjuro : contra el calumnioso acusador : contra el que injuria al propio Juez ecle-

(1) Gomez, lib. 3. var. cap. 10.

(2) Gomez, ibi in c. 16.

(3) Barbosa, in collect. in cap. de foro competenti et de potest. episc. 2. part.

(4) Tit. 1. lib. 4. Recop. Scacia, de jud. lib. 1. c. 11. n. 22.

(5) Fernandez de Mesa, loc. inf. cit.

(6) Ley 1. 2. tit. 5. lib. 8. Recop. ley 2. cad. de of. Majest. Villad. pag. 209. n. 29.

(7) Leyes del tit. 3. lib. 1. Recop.

siástico, ó le pierde el respeto (1) : contra aquel que fingidamente ejerce el ministerio clerical, suministrando sacramentos, ó celebrando misa; bien que el conocimiento de este último exceso es de los inquisidores, y obispos, como inquisidores natos (2); y entre los mismos legos conoce el eclesiástico de las causas puramente sacerdotales, y de las de matrimonios, divorcios, legitimaciones, beneficios, patronazgos, sepulturas, relajaciones de juramentos, y cuantas son espirituales, ó que traen aneja excomunion (3); con advertencia que las prisiones de personas legas, embargos de sus bienes, y cualesquiera ejecucion ó diligencia que haya de practicar no ha de hacerlo sin el auxilio del Juez secular; (excepto en el delito de heregía) sin arbitrio de negarlo este, siendo justo y procedente; y negándolo compete al primero la auxiliatoria, que se enseñará en el cap. 2 de la observ. 5; así como por la inversa siendo injusto podrá resistirlo, y apelar, y protestar el real auxilio de la fuerza, de las censuras que le fulmine; y si le negare la apelacion, no menos podrá hacer el ordinario recurso de esta naturaleza (4).

En conformidad de esta doctrina, si el eclesiástico implora el auxilio del Juez real para la ejecu-

(1) Acevedo, ibi.

(2) Cur. Philip. part. 3. §. 2. Véase cap. 8. de esta observ.

(3) Leyes 56. tit. 6. part. 1.

ley 5. tit. 3. lib. 1. Recop. Cur. Philip. en el lug. cit.

(4) Villad. cap. 5. n. 50.

ley 5. tit. 1. lib. 4. Recop.

cion de una sentencia injusta, nula ó apelada, no debe este impartirlo; para lo cual puede y debe tomar algun conocimiento de causa, y lejos de darlo ciegamente sin ella, ó sin constarle los justos fines para que se pide, ha de negarlo, no estando cerciorado de ellos; y lo mismo en el caso que vea ó sepa que la causa para que se pide esté apelada, (hasta que le conste lo frívolo del recurso) lo mismo, si sabe que se ha dicho de nulidad, y ella resulta del proceso; y lo mismo en otros varios lances iguales á estos. De modo que fundado en las idénticas leyes y autoridades que difunden este sistema (*), el Juez eclesiástico delegado, y el ejecutor no pueden implorar el tal auxilio del brazo secular, sin especial mandato, permiso ó facultad del delegante, contenida en el rescripto de su comision; á no ser que haya costumbre de darla sin contenerse en él. Y esto propio se corrobora por la doctrina de Bovadilla, abajo citado; quien funda, que el alguacil puede no obedecer á su mismo Juez, en lo cualquiera iliterato conoce manifestamente ser inicuo. Pero en todo

(*) Cortiada, decis. 26. n. 74. ad 80. et decis. 251. n. 25. ad 29. et decis. 232. n. 55. Carlev. disput. 2. n. 760. Luca, de Feud discurso 40. n. 53. ad. 39. Idem Carlev. dict. disp. 2. nn. 775 y 777. in med. et 778. Ley 6. verb. Juntamente, tit. 1. lib. 4. y la 15. verb. Cuando con derecho deban. Ley 6. tit. 4. lib. 1. Recop. Acevedo, ibi, in dict. leg. 15. tit. 1. lib. 4. n. 4. ad. 9. et ibi n. 3. Bovadilla, lib. 1. cap. 13. n. 47. Wanspen, in jus eccles. can. 5. Véase la Observ. 9. cap. 4. 44 y 45.

evento, toca al citado Juez secular requerido pedir la exhibicion de las letras al eclesiástico para examinar el punto, antes de rehusar el auxilio á que es instado. Sin perjuicio de este sentir, cesan las disposiciones jurídicas que lo apoyan en lo tocante á las causas de heregía y puramente eclesiásticas; como se dijo en el núm. antecedente, y se repetirá en esta observ. en el cap. 8.

4. Sin embargo que estos puntos tienen una exposicion de esfera mas dilatada en el siguiente cap. 3, conviene notar, que el Juez eclesiástico no puede imponer pena de sangre, sin indulto del Papa. Tampoco las corporales, aunque no sean de sangre, sin diferir para su imposicion y ejecucion al brazo secular (1); excepto el obispo de Orihuela, que está en posesion de encarcelar legos (2): y tampoco puede valerse de las pecuniarias; salvo el obispo de Tortosa, que las impone, pero no las exige, ni puede exigir, ni ejecutar sin dicho auxilio (3). Las causas de delitos cometidos por personas de este fuero privilegiado, que tocan al Juez suyo propio, y las que pertenecen al real ordinario se distinguirán en el siguiente cap. 3, núm. 8, 19 y 20, en donde se adoctrinarán por su gravedad y entidad los puntos respectivos á la degradacion.

(1) Bovad. lib. cap. 17 y 18.
Leo, decis. 154. Véase el cap. 7.
n. 1. de esta observ.

(2) Fernandez de Mesa, art.
hist. leg. lib. 2. pag. 82. n. 29.

(3) Mesa, ibi. Véase cap. 3.
sig.

5. Conoce tambien el eclesiástico de las causas de irregularidad canónica, y de todas sus dependencias y conexidades. Por lo mismo, y que el temor de incurrir en esta pena, suele ser rémora que impide el libre curso de la causa criminal entre legos; he pensado, por muy oportuno, instruir esta materia, con algunas nociones relativas á ella, mediante las cuales, pueda el criminalista, sin otro socorro, precaver sus inconvenientes, ú ocurirlos con prudente remedio, siempre que se ofrezcan. Con esta máxima, notaré solo las especies de demas incidencia, callando de propósito las demas; y definiendo ante todo su propio nombre, diré: que irregularidad, *es inhabilidad canónica, que impide recibir los sagrados órdenes, ó ejercitarlos despues de recibidos* (1).

6. Prescindiéndonos de las divisiones que prescribe el derecho canónico en la materia, (pues no son de nuestro instituto) se contrae la irregularidad por delito ó defecto.

7. Antes de exponer las partes de este axioma ha de sentarse, que en duda nadie se tiene por irregular, sea la duda fundada en derecho, ó en hecho; porque para inducir irregularidad el caso en que se funde, es preciso sea declarado, ó expresamente prevenido por derecho; salvo en la duda de homicidio; que en esta, como terminante excepcion de la expre-

(1) Ferrar. in sua Bibliot. verb. Irregularitas.

sada regla, dudándose de haberse, ó no cometido, desde luego se juzga por irregularidad.

8. La irregularidad causada por delito, exige algun acto extrínseco consumado que lo induzca: los de esta calidad son muchos varios y diferentes, entre ellos, los que á nuestro asunto pueden conducir, señaladamente son estos: los que califican á uno herege ó apóstata de la fe; y comprende á los descendientes hasta la segunda generacion por línea masculina, y hasta la primera por la femenina; á no ser que los padres abjurasen antes de su muerte. Los delitos enormes, y de anexa infamia; como lesa Magestad, sodomía, incesto, rapto de vírgen, adulterio, simonía, sacrilegio, perjurio en juicio, con tal que sean públicos y notorios, y no de otro modo; excepto el homicidio, que aunque sean oculto, tambien la induce: los homicidios voluntarios, aunque sean ocultos: los actos y manejos de los mandantes de esta materia, aunque el mandato se revoque, si de la revocacion es ignorante el mandatario; y lo propio si por ocasion de este mandato perece, muere, ó queda mutilado el mismo mandatario. La orden ó precepto de azotar, aunque prevenga el que lo da que de la operacion no resulte muerte ó rompimiento de miembro; como este exceso sobrevenga en virtud de haber el mandatario excedido los fines del mandato. El consejo eficaz é eductivo al homicidio injusto, aunque se revoque antes de su efecto; y mas si la fuerza de la revocacion no fué poderosa

para vencer el influjo del consejo. La cooperacion ó concurrencia al homicidio, en términos que si conspirando muchos, se duda cual de ellos mató, todos quedan irregulares; y si muchos incursos en una riña, sin prévio deliberado acuerdo, resultan reos de homicidio, dudándose quién de ellos dió la mortal herida, todos lo son; mas sabiéndose de cierto, solo el agresor efectivo. La falta de impedir el homicidio, los obligados de justicia á impedirlo. Y el aborto procurado de feto animado, seguido el efecto.

9. Respecto de la irregularidad, lo mismo es la mutilacion de miembro, que el homicidio, como aquella verifique separacion ó rompimiento de alguno de los principales, que ejercen su oficio peculiar en el cuerpo humano; como la mano, pie, brazo, nariz, oreja, etc.: mas no si es de los menos principales y precisos; como los dientes, ó los oidos; no siendo el índice, ó police. Con advertencia, que la perpetracion de estos hechos, ú otros de igual ó mayor gravedad, como el castrar á persona humana, siempre inducen irregularidad, mutila uno mismo, miembro de sí propio, ó de otro tercero; y lo propio si lo consiente, aunque sea con el fin de atajar la concupiscencia, conservar la voz música, ú otros de semejante zelo indiscreto. Por el contrario no la inducen las mutilaciones involuntarias, ignoradas, por necesidad, ó con el justo objeto de conservar la mejor parte del miembro, ó de todo el cuerpo.

10. El homicidio cometido en defensa propia y necesaria, guardando la debida moderacion prescrita por ley, no causa irregularidad. Esta se cifra en la causa del homicidio, y en el modo, y tiempo de cometerlo; cuyas atenciones son las únicas, por las cuales se juzga, si se excedieron, ó no, los límites de dicha tutela propia. Es decir, la invasion ha de ser injusta, y el peligro inminente: la invasion y defensa han de guardar cierta y debida proporcion; y esta última no ha de ser prematura, intempestiva, ni temeraria (1).

11. El homicidio casual, nacido de obra ó hecho lícito, no causa irregularidad, como en la tal obra se preste la debida precaucion y diligencia; y por el contrario, el que proviene de obra en cosa ilícita, la induce, aunque se aplique toda la debida prevenccion para que no suceda (2).

12. El homicidio ejecutado por autoridad pública judicial, produce igualmente irregularidad. Bajo este entender, el Juez eclesiástico ó secular, que dicta ó pronuncia la sentencia de muerte, perdimiento de miembro, ó efusion de sangre, seguido su efecto, queda irregular: lo propio el Asesor ó Consultor que la acuerda, ó jurídicamente la aconseja: lo propio el Fiscal, Promotor Fiscal y Abogado acusador; lo propio los testigos, que deponen contra el reo en

(1) Obs. 7. cap. 1.

(2) Obs. 7. cap. 1. Obs. 11.

cap. 7.

semejantes causas de sangre : lo propio el escribano ó notario que la escribe , pública ó autoriza : lo propio el verdugo , sayones , alguaciles conductores del reo al suplicio , y cuantos concurren inmediatamente , por sus oficios , á la ejecucion de la sentencia de sangre (que por tal se reputa la del tormento) seguido su efecto. Siendo de advertir que de esta regla se exceptúa el Sumo Pontífice ; pues la dignidad papal es incapaz de irregularidad : lo propio los Inquisidores por especial privilegio ; como se acreditará en esta observacion , en el tratado de su propio Fuero : y lo propio los Jueces eclesiásticos que tiene anexa la potestad temporal ; pues aunque no pueden sentenciar , ni hacer cumplir sus sentencias de sangre sin irregularidad , pueden y deben delegarlas sin temor.

13. Las consultas y resoluciones generales en que el Teólogo , Canonista ó Jurista manifiesta su dictámen , fundado en disposiciones de derecho , sobre el caso que se le propone , no le hacen irregular , aunque sea de pena capital , como este sentir lo reduzca á una exposicion genérica del derecho ; mas no si conspira ó persuade la imposicion de esta , ó de otra pena de sangre á cierto y determinado reo. Tampoco cae en irregularidad el Confesor , que niega la absolucion al Juez , que no quiere condenar á la expuesta pena de sangre.

14. Aunque se incurre en irregularidad acusando , denunciado , ó voluntaria y criminalmente testificando , en causa de sangre , ante el Juez seglar : no

se incurre acusando , ó denunciando , en causa propia , aunque el crimen sea de aquellos , que han de llevar pena de sangre ; como la gestion se dirija solo al recobro de los daños , é intereses ; y expresamente se proteste , que el fin no es vindicar el delito , ni que de su acusacion se siga pena de sangre ; en términos , que siendo patente esta protesta , aunque de la acusacion por accidente se siga la pena expuesta de sangre , no resultará irregular el tal actor (1).

15. Como toda la fuerza de la exencion de irregularidad , en este caso , consiste en la eficacia de dicha protesta , las expresiones de su contenido deben ser claras y terminantes , declarando , que quiere que de su hecho , ó acusacion no se siga efusion de sangre , ni mutilacion de miembro ; con la satisfaccion , que aunque sea fingida y exterior la voluntad , sintiendo muy otro interiormente , de lo que protesta , será bastante para evadirse de la expuesta nota.

16. Sin este requisito , se eximirá de ella , haciendo la acusacion criminal ante el Juez eclesiástico ; porque este no puede imponer pena de sangre ; ó si por suerte sobreviene , con ocasion de haberse entregado el reo al brazo secular , ó fué por accidente inculpable del acusador : lo mismo en el caso , que acusado un delito , que no merece pena capital , la ignorancia ó malicia del Juez le condena á este suplicio : lo mismo , si acusado un solo delito leve , se

(1) Observ. 6. cap. 1. Ferrar. loc. cit.

descubren otros, ó algunas calidades en la inquisicion, que agraven al primero, ó ignorándolas el acusador, por estas se impone al reo pena de sangre, á que no aspiraba: y lo mismo, si acusacion no es de delito cometido, sino del que se pruebe, que ha de cometerse, y con él ocasionarse grave daño, no pudiendo precaver, ni evitarlo por otro medio mas que por el de la delacion ó manifestacion, recélese aquel contra sí propio, ó contra otro; pues todo hombre es naturalmente obligado á libertar á su próximo del mal que le amenaza, en cuanto está de su parte.

17. Los clérigos y religiosos no pueden ser Jueces, Acusadores, ni Escribanos en causa criminal de sangre, en tribunal secular; y contravinendo esta terminante disposicion canónica, incurren en irregularidad; aparte del grave pecado que cometen; á diferencia de los seglares, que por estas gestiones solo quedan irregulares, sin reato, ni pecado alguno; respecto de no haber transgresion de ley, ó decreto alguno, que á estos últimos lo prohiba, como á los primeros.

18. Tampoco pueden ser testigos que acriminen en la expuesta causa de sangre, los citados clérigos ó religiosos, bajo las mismas penas; pero bien pueden serlo, y tambien abogar, y patrocinar en obsequio de la inocencia y justa defensa de los reos con licencia y permiso de sus superiores. El modo y medios de impetrar esta licencia, y los delitos y ocur-

rencias en que debe testificar el clérigo, se explicarán en el cap. 4, punto 2 de la Observ. 10.

19. Si el caso es urgente, y de grave peligro en la dilacion; como por ejemplo, el de estar *in agone* un clérigo ó religioso herido mortalmente; podrá ser precisado, y el prestarse á declarar ante el lego, sin quedar irregular, quién le hirió, en donde, y con qué instrumento; á fin de inquirir, siendo justa, y jurídicamente preguntado, y haciendo la deposicion no voluntaria, sino impelido de la autoridad y necesidad pública; mas si en la declaracion protesta, que no quiere, ni desea que siga la imposicion de pena de sangre. Tampoco quedará irregular el lego, que hace iguales deposiciones, en lances de la expuesta premura y gravedad; porque en ellos obra la misma razon de necesidad, compulsion y precision judicial (1).

20. Ciertos hechos, vicios ó defectos naturales, y acaso inculpables (con deferencia al extremo último de la division expuesta en el exordio de este discurso) inducen igualmente irregularidad; entre ellos (peculiares á nuestro objeto) todos aquellos que directamente concurren á la muerte, mutilacion, ó efusion de sangre justa, seguido su efecto; como los Jueces que pronuncian la sentencia, los acusadores sin protesta, testigos officios, escribanos voluntarios, Asesores, Consultores, Abogados y demas Ministros

(1) Ferrar. ubi proxim. n. 12. vers. Tertia defectu lenitatis.

y Ejecutores de la tal sentencia, bajo las excepciones aplicadas; pues aunque sin culpa se conducen, se les nota la falta de aquella natural mansedumbre y sensibilidad, que debe caracterizar al sugeto que ha de recibir ó ejercer los sagrados órdenes.

21. La infamia culpable é inculpable causa asimismo irregularidad. La culpable es aquella que nace de delito enorme y notorio: y la inculpable la que proviene del oficio que se ejercita; como se demostrará en otra parte (2). Con advertencia, que aunque el arte ú oficio lo sea, no hace irregulares á los hijos del que en él se ocupa.

22. La actuacion de la causa, la compilacion del proceso, y las demas diligencias hasta la sentencia inclusive, no inducen irregularidad, no habiéndose esta llevado á efecto, ó ejecutándose.

23. Menos incurre en irregularidad el Legislador, que promulga leyes, cuya condicion sea de pena de muerte; menos y sus Reales Ministros ó Consejeros que las acuerdan y aconsejan; porque el fin de estas leyes capitales, no es matar á los malhechores, sino contenerlos con el terror de aquellas.

24. Tampoco incurre en irregularidad el Obispo, que permite al Juez lego exhumar el cadáver para verlo é inspeccionarlo en ocurrencias justas y debidas. Siendo muy digno de advertir, que estas inspecciones deben hacerse fuera de la Iglesia, y no en lugar in-

(1) En la observ. 10. cap. 7. punt. 2.

mune, bajo pena de excomunion; como así lo declaró la Sagrada congregacion, y en otro lugar se dirá (1).

25. En los lugares de donde son trasuntas estas doctrinas (2) se hallan cuantas se deseen en la materia; pudiendo á ellas recurrirse cuando se ofrezca.

(1) En la observ. 9. cap. 2.
Ferrar. loc. cit.

(2) Ferrar. ibi, verb. Irregul.
per tot. Ursaya, in discep. et
Misel.