

sitivo que debe contener la provision, reducido á que se trayga á las Audiencias el proceso Eclesiástico originalmente.

95. 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 le tenia en uso de su propia autoridad, para revocar su auto interlocutorio en que habia denegado la apelacion, y para otorgarla en ámbos efectos; pues cesando de este modo el agravio de la queja, faltaba la causa del recurso.

96. Conchuye la ley explicando las partes que debe contener la decision del Tribunal Real. En la primera pone el supuesto de que por el proceso constare que la apelacion está legítimamente interpuesta. Yo observo en la palabra *constare*; que debe ser clara y sin duda probable la legítimidad 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 tal Juez la otorgue, dexando expeditas las partes ante el superior inmediato; y esto quiere decir la ley en estas palabras: *ante quien, y como deban.* Y alzando la fuerza que causa el Juez Eclesiástico en no otorgar, con mayor razon deben hacerlo de la que hayan causado con la execucion 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.

97. 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 la enunciada apelacion no ser justa, y legítimamente interpuesta, le remitan luego al Juez Eclesiástico, para que él proceda y haga justicia.

98. 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 para devolver al Eclesiástico el proceso, basta que la apelacion no parezca justa, y legítimamente interpuesta; porque qualquiera duda probable que ofusque la justicia y legitimidad de la apelacion, que es la qualidad en que se funda la parte que recurre al Tribunal Real, debilita y excluye su intento.

99. En la condenacion de costas no da regla 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, quando no guardan el orden público de los juicios, señalado por los Cánones y las Leyes para que logren en su observancia las partes exercitar 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 ellas tienen los Autores para justificar el conocimiento del Tribunal Real; demostrando al mismo tiempo el fundamento sólido que lo asegura, 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 expresiones bastante claras 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 comprehender los autos del Eclesiástico precisamente injustos, como opuestos á los Cánones y á las Leyes.

6. Sus literales expresiones 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 producirlas.

7. En el n. 4. recuerda los seis autos usados en las Chancillerías para alzar las fuerzas, siendo uno de ellos el que comunmente se llama *medio* ó *condicional*, el qual, concluye al n. 6, "no está recibido, ni usado en el Supremo Consejo, ibi: *neque receptum, nec usitatum est in Supremo Consilio.*"

8. En el siguiente número dice: *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.*"

9. El Señor Salgado en la *part. 1. cap. 5. de Reg.* expone y funda largamente, que los decretos condicionales ó mixtos solo tienen lugar en los autos interlocuto-

rios 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 dexa entender bastante, desde el principio del tratado, su pensamiento de 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 ménos en la de los autos definitivos.

10. Quien reconozca los términos y casos que por exemplar 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. 5. n. 66.*, y refiriéndose á los mismos el Señor Salcedo, quando en lugar del enunciado decreto condicional dice haber entrado el del Consejo *en el modo*, explica la misma reduccion en todos sus términos, casos y circunstancias.

11. En el n. 19. dice: *Quamvis certum sit quod, Juxta dice injuste agente, parti offensa, ac litigatori lasso restat dumtaxat in sui defensionem appellationis auxilium; adhuc tamen si intra sue jurisdictionis limites injuste procedat, ac violato naturalis cognitionis vinculo, et non servatis legum preceptis, aequalitatem necessariam ad conservationem humane Societatis non foveat: ad tutamen subditi offensi ob injuriam executionis actus injusti, et transgressionem juris parti competentis, licitum erit Principi suum auxilium interponere, ut jus, et justitia intra sue nature virtutem, et aequalitatem servetur; gressusque Judicis ecclesiastici dirigeret.*

12. Con qué elegancia y juicio distingue en este pasage la injusticia simple de la que hacen en el orden y forma de proceder? En la primera asienta por cierto que solo queda á la parte ofendida y perjudicada el auxi-



lio 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.

13. Nótese tambien los fines que atribuye al recurso y al decreto, ibi: *Jus et justitiam intra suae naturae virtutem, et aequalitatem servare, gressusque Judicis ecclesiastici dirigere.* Cómo podrián enderezarse los pasos del Juez Eclesiástico, si su extravío no fuese limitado á los que habia dado y podia emendar ántes de la sentencia definitiva?

14. Con mas abierto sentido, si cabe mayor claridad, habla desde el n. 24. al 27. ibi: *Primo cum ex ea (de la fórmula del decreto) ecclesiastica jurisdictio in manu Judicis illa permaneat. Secundo, ut Judicis ignorantia, vel malitia reformetur, et dirigatur intra metas juris, ac legum et canonicarum constitutionum: ex quo, in demni ecclesiasticorum Judicum jurisdictione, eis patefit via procedendi, servando canonici juris praeccepta.*

15. 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 jurisdicción de los Ordinarios, de lo qual habla el cap. 20. ses. 24. de Reformat. Y al fin del mismo número expresa los fines de dicha retencion, ibi: *Ne legum, et juris ordo, et consonantia publica deturbetur.*

16. 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 injustos y violentos, ibi: *Non designari formam agendi, qua servata, juste procedere dicantur; et aliter injuste, et violenter.*

17. No puede explicar este Autor con mayor expresion que la injusticia y violencia, que se declara en el decreto de fuerza de *conocer y proceder, como conoce y pro-*

cede, 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.

18. En satisfaccion de 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 dice que llena el Tribunal Real 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 de los autos; 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.*

19. En el mismo n. 32. vers. *Et quamvis*, hace mérito de las sentencias y costumbres recibidas en algunos Reynos de recurrir al Príncipe en los casos, en que los Jueces Eclesiásticos proceden injustamente, así contra legos, como contra Eclesiásticos, para que emienden 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 qual presenta otra evidencia de no ser el decreto de fuerza en el modo, relativo á qualquiera procedimiento injusto de los Jueces Eclesiásticos, y que está reducido á los que pecan en la forma y órden judicial, señalado por parte esencial del juicio en los Cánones y en las Leyes.

20. El mismo concepto manifiestan el Sr. Covarrubias *Pract. cap. 35. n. 2. vers. sexto.* Marca *Concord. sacerdot. et imper. lib. 4. cap. 20. n. 3. ibi: Altera est, si*



*contra omnem judiciorum ordinem per dolum, circumventionem, et machinationem iudicio ecclesiastico Episcopi, vel Clerici opprimerentur, ut accidit in causa Athanasii. Si eandem viam insistant hodie Principes, hoc nullam potest illis invidiam creare apud eruditos, et prudentes rerum existimatores: quia prater 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, que ordinaria discussione indigent.*

21. 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.

22. 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. Su objeto es conservarle en ella, y no dar lugar á que se turbe la República, viniendo, como sucede muchas veces, á mayores disensiones, sino 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 potest fieri; ne occasio sit majoris tumultus faciendi. Leg. 13. ff. de Off. Presid. Leg. 7. Cod. unde vis et ut, lite pendente, nihil innovetur, per tot.*

23. El conocimiento de este sumarísimo se instruye con la informacion suficiente á probar la tenencia de los bienes al tiempo de la turbacion y despojo, en la qual se le ampara, ó reintegra sin perjuicio de los derechos de las partes en los juicios plenarios de posesion y propiedad, á los que necesariamente debe proceder segun el órden del derecho, y los fines á que se dirige. *Covarrubias Pract. cap. 17. cap. 6. Institution. leg. 7. §. 5. ff. de Liberal. cau. Posth. de manut. observat. 7. 8. et 77.*

24. Si el Juez invirtiese el órden de este previo juicio,

cio, 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 tienen á ser mantenidas en el tranquilo estado de posesion que gozaban, quando se les 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.

25. 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. §. 1. ff. de Vi, et de vi armat. Ley 27. tit. 2. Part. 3. ibi: "Propiedad, é posesion son dos palabras que nha entre ellas muy gran departamiento: ca propiedad n tanto quiere decir como el señorío, que el ome ha en n la cosa; é posesion tanto quiere decir como tenencia."* Sin embargo de esto guardan el conocimiento y determinacion judicial tan precisa union, que resiste la division de la causa, sujetándola á un mismo Juez y Tribunal: *Leg. 10. Cod. de Judiciis. Leg. 13. Cod. de Rei vindicat. ibi: Ordinarii juris est, ut mancipiorum orta questione, prius exhibitis mancipiis de possessione iudicetur; ac tunc demum proprietatis causa ab eodem iudice decidatur. Cap. 1. 2. et 3. de Caus. posses. et proprietat. Parlador. lib. 2. Rer. quotidianar. cap. 9. n. 2.*

26. La posesion ó tenencia de los bienes es mas facil de probar que el señorío; y por esto obran con cuerdo juicio los que demandan en primer lugar la tenencia, si entienden que la pueden probar. *Leg. 24. ff. de Rei vindicat. Ley 27. tit. 2. Part. 3. ibi: "Es porque es mas n grave de probar el señorío de la cosa que la tenencia, n dixeron los antiguos, que mas cuerdatemente face el demandador su demanda; en demandar en juicio la tenencia, si la pudiere probar, que la propiedad."* En ella logran 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 maguer los que gelas demandasen, dixesen que eran suyas; si lo non pudiesen probar que les pertenecia el señorío dellas, siempre finca la tenencia en aquellos que las tienen; maguer non muestren ningun derecho, que han para tenerlas." *Leg. 21. et 23. Cod. de Probationib. et leg. final. Cod. de Rei vindicat.*

28. Perciben pacíficamente los frutos hasta que se acaba el juicio del señorío, y les trae la situacion de la tenencia otras conseqüencias muy favorables. Por esto reducen sus demandas al preciso punto de la posesion con previo exámen y determinacion. Quando 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 lo ponen en precisión de dar su sentencia en quanto 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. 2. ibi:* "E si por aventura alguno demandase á otro que le entregase de la tenencia de alguna cosa, é él que la roviere, ó otro qualquier que la razonase por suya, dixese que gela non habia porque entregar, porque es suya, ó habia otro derecho en ella; ó otro alguno que dice que es suya aquella cosa; en tal razon como esta ante debe ser oida la demanda, é librada del que demandase la tenencia, que la del otro que demandase, ó razonase el señorío."

29. Este orden lo señalan las leyes, y lo admiten todos como medio seguro para indagar la verdad, y preparar las defensas de sus legítimos derechos. Qué daños no padecería el que pudiendo fácilmente probar su posesion, se le hiciese carecer de ella, de sus frutos y ventajas, entrándolo en el escabroso juicio de la propiedad, y aventurando en él la pérdida de su accion?

I. ad Es-

30. Esta es la razon y fundamento sólido que descubre la violencia del Juez, que contraviniendo al orden 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 emienda de semejante despojo en la proteccion Real, para que declare la fuerza en el modo de conocer y proceder.

31. 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. Á este fin son necesarias las citaciones, y conducen las probanzas; y si negase el término para hacerlas, trastornaria el Juez el orden substancial, que prescriben todos los derechos, y ofenderia lo mas vivo de la natural defensa. *Leyes 2. y 3. tit. 15. Part. 3. Ley 1. tit. 6. lib. 4. Ley 4. tit. 9. del mismo lib. Recop.* Á tanto obliga la naturaleza de la causa ordinaria, que ni el consentimiento de las partes puede mudar el orden de su conocimiento, haciéndola sumaria. *Paz de Tenut. tract. 1. cap. 39. n. 47. ibi: Rursus quia causa ordinaria, etiam de consensu partium, non potest fieri summaria, ut notat Glos. in cap. de causis, ubi Doctores de Off. delegat.*

32. En un abuso tan notorio ¿quién dudará que el Juez resiste á 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?

33. Y quién dudará tampoco de la notoriedad de estos excesos, y del poder de los Reyes para repararlos, y declararlos por violentos en el modo de conocer y proceder?

34. La recusacion es una parte de las mas principales de la natural defensa, pues ocurre al peligro de ligar ante un Juez sospechoso. *Ley 22. tit. 4. Part. 3. ibi:* "E porque es mucho peligrosa cosa de haber ome su pleyto delante del Judgador sospechoso." *Cap. 5. de Exceptionib.* Por esta razon se inclinan todos los derechos á

Tom. I.

S2

dar



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 11. tit. 5. lib. 3. del Orden. la 1. y siguientes tit. 10. lib. 2. Recop.* No hay mas diferencia entre estos y los 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.

Y 35. Asegurado el Juez de este concepto, debe examinarla y declararla previamente; sin dar otro paso en el negocio principal: porque así lo pide el orden del juicio; y su inversion quitaría 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.

36. La misma se recomienda en los juicios ejecutivos, señalando para la prueba el competente término de diez dias, que empiezan á correr desde que se opone á la execucion el reo. *Ley 2. y 3. tit. 21. lib. 4. Recop.* Aunque fuera mas estrecha y acelerada su naturaleza, tendrían lugar los términos de la prueba, y no se entenderían cerrados, sin embargo de que se encargue su conocimiento de plano, sin estrépito y figura judicial. *Clement. saepe 2. de Verb. significat.*

37. Tan observadores de la equidad han sido siempre los legisladores, *leg. 90. de Reg. jur. In omnibus quidem, maxime tamen in jure equitas spectanda est*, con las concordantes, que señalaron el orden y forma con que á ménos costa debían satisfacerse las obligaciones, empezando la venta de los bienes por los muebles ó semovientes, sin dar paso á la de los raices, á ménos que los primeros no alcancen á cubrir el todo de la deuda. *Ley 15. §. 2. Cod. de Re. judicat. Glos. in dict. leg. n. 8. cum pluribus ibi relatis. Ley 19. tit. 21. lib. 4. Recop. ibi:* "Dé su mandamiento de execucion, sin citar á la parte executada para ello, mandando por él, que se haga la execucion en

»bienes muebles, y á falta de ellos en bienes raices:» y por esta forma se haga la execucion en bienes muebles, y á falta de ellos en bienes raices;» y aun en este caso preservan algunos hasta el último término, por la calidad que los hace mas recomendables en la estimacion 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 defecit Pater, minor crevit: in qua majorum imagines, aut non videre fixas, aut revulsas videre, satis est lugubre.*

38. Si los procedimientos de los Jueces que trastornan el orden 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 ménos hacen evidente su violencia, y dan justo motivo á su reclamacion para que se declare haberla *en el modo de conocer y proceder.* *Avendaño in cap. Praetor. 17. num. 31. lib. 1. Acévedo cum pluribus relatis in leg. 19. tit. 21. lib. 4.*

39. 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. Á ellos están subordinadas todas las cosas criadas, y se dirigen á su beneficio como último término que les señaló la divina Providencia. *Genes. I. cap. 1. v. 26. et sequentibus. Justinianus in §. 12. Institut. de Jur. nat. ibi: Et prius de personis videamus: nam parum est jus nosse, si persona, quarum causa constitutum est, ignorentur. Ley 26. tit. 1. Part. 7. ibi:» La persona del omne es la mas noble cosa del mundo.*

40. 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 lo ménos 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 orden establecido por las leyes.

41. En las causas criminales prescriben las leyes por el mismo respeto el orden previo, que deben observar los Jueces ántes 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.

42. La inversion de este orden es un notorio abuso y contravencion á las supremas leyes. Con ella 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 conservarla, 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.

43. 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 orden y forma del juicio; pero en las que se ejecutan en personas legas por resultas de las causas, ya sean civiles ó criminales, de que conocen en su fuero los Jueces Eclesiásticos; aunque sean injustas por la inversion del orden con que las acuerdan y mandan executar dichos Jueces Eclesiásticos, 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.

Fúndase en el notorio defecto de jurisdiccion; pues la del Eclesiástico solo puede llegar á la excomunion, como último término de su poder; y si fuese necesario dar otro algún paso con respecto á la persona del lego ó

sus bienes, debe executarlas 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 VII. de esta parte I., incluyéndola en las de conocer y proceder.

45. Por lo expuesto 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 resolución del Tribunal Real. Por la primera 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 orden público que señalan los Cánones y las Leyes para que las partes defiendan y justifiquen sus derechos.

46. 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.

47. Con esta explicacion se entiende mejor el Auto acord. 4. tit. 1. lib. 4. al fin del n. 2. En su 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 orden de 23. de Mayo de 1677., teniendo presente la consulta de primero de Febrero de 1619.

48. En el primer punto trata de la forma con que se exerce en estos Reynos la jurisdiccion Eclesiástica, y de los remedios que contra sus abusos están establecidos por las leyes y Pragmáticas. 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 dá el auto medio de que el Juez en conocer y proceder, como conoce y procede, hace fuerza.

49. La injusticia notoria que supone este auto, es



relativa á los que da el Juez Eclesiástico en el progreso de la causa, invirtiendo el orden público de substanciarla con agravio de la natural defensa de las partes, sin llegar á la sentencia definitiva; lo qual se indica en aquella expresion *se procede*.

50. Quando 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 le otorgare la apelacion para los efectos en que la tiene permitida el derecho; si se recurre al Consejo por via de agravio, reconociendo que le 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.

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

52. El citado auto condicional se concibe en la forma y términos siguientes: "Dixéron: 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 reponiendo 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."

53. Esta es la fórmula que propone el Señor Salgado por exemplo, 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 qual habla mas largamente en el *cap. 5. siguiente*, y el

Señor Salcedo de *Leg. Polit. lib. 2. cap. 21.*

54. 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 jurisdiccion del mismo Juez; y en esto se parece con entera uniformidad al auto de "conocer y proceder, como conoce y procede."

55. 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 admitidole la excepcion que opone.

56. El otro auto de la fuerza en el modo tambien señala la que el mismo Tribunal Real concibió en los enunciados procedimientos del Eclesiástico, y esta es otra parte en que convienen y se parecen los dos referidos decretos.

57. 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 fuerza en el modo le ha de revocar necesariamente por otro posterior, que emiende el daño y opresion del primero.

58. 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 ella en los efectos que la correspondian por derecho; pero la fuerza en el modo no exige apelacion precedente, aunque seria utilísimo usar al mismo tiempo de ella ante el propio Juez Eclesiástico, que procede con la inordinacion referida, uniendo para los casos subsidiarios estos dos auxilios, que no son incompatibles, ni el uso del uno destruye el otro, ántes bien se hermanan y conservan con la preferencia y plenitud que contienen.

59. El recurso de fuerza en conocer y proceder, como



mo conoce y procede, es de primer orden, porque socorre con mayor brevedad y sin tantos gastos á la parte ofendida, segun se ha demostrado.

60. Si el Juez Eclesiástico hubiese negado la apelacion interpuesta, debe la parte agraviada introducir dos fuerzas en el propio escrito. Una principal, qual es la de conocer y proceder, como conoce y procede; y otra subsidiaria, por no haberle otorgado la apelacion que interpuso en tiempo y forma.

61. 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 le reclamase por la apelacion, induciria su consentimiento, y no podria retratarlo, pasado el término en que pudo apelar; pero habiéndolo hecho en el oportuno, limitará el Tribunal Real la declaracion de fuerza á la de no otorgar.

62. Si el Juez Eclesiástico la hubiese admitido en ámbos 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 en el superior del mismo Eclesiástico.

63. Esta doctrina la enseña y funda el Señor Salgado en casos semejantes, en que pueden concurrir nulidad por exceso del Juez executor, ó injusticia de sus procedimientos, de lo qual trató en la *part. 4. de Reg. capit. 3. desde el n. 137.* y en el *cap. 7. de la misma part. 4.*

64. El tercer punto es una consecuencia de los dos referidos; pues en el primero que es el condicional, la materia de la fuerza es la denegacion de la apelacion legítima; y la disposicion, ó influxo del auto Real se limita á remover este impedimento, y dexar expedito 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 único objeto la inversion del orden de las leyes, y la

opre-

opresion, que por no haberle guardado causa á la parte en su natural defensa. De estos antecedentes se viene en positivo conocimiento de que la fuerza en el modo es un remedio mas lleno y expedito 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, 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 entónces la suspension de sus efectos; á menos que apele nuevamente hasta causar executoria de cosa juzgada.

66. Quando 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 pleytos; y de todo esto se releva con la declaracion de fuerza en el modo.

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

68. 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 los Jueces Eclesiásticos advertidos oportunamente por el Tribunal Real, de que en su juicio y dictamen se desvian en los autos, que han proveido, del orden público que señalan los Cánones y las Leyes, y debieron observar; no se expondrán á que sus superiores conozcan su ignorancia ó su malicia, y los declaren nu-



los y atentados, ó los revoquen como notoriamente injustos; y para escusar este sonrojo, tomarán el partido mas prudente de emendarlos; consultando seriamente los derechos, para elegir el mejor medio á beneficio de la igualdad en la defensa natural de las partes.

69. Pero aunque esto suceda las mas veces, quando 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 orden público judicial, apelando la parte de este auto; y admitiendo la apelacion el Juez en ámbos efectos; dexando correr al superior el conocimiento de la justicia en los enunciados autos; y entónces sufrirá las incomodidades y gastos de instancias ante los Jueces Eclesiásticos, teniendo entretanto detenida la causa en lo principal: y estos daños se emiendan mas prontamente por el recurso de fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede.

70. El modo de introducir el recurso de esta fuerza, conviene con el que se explicó en la de conocer y proceder, y en la de no otorgar; pero hay diferencia en el primer decreto del Consejo, por el qual 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 expedito y ménos costoso este medio.

71. Rara vez se pide señalamiento de día para la vista; pues las partes se acuerdan con el Notario; y viene este al Consejo el Juéves, que es el día señalado para las fuerzas de conocer y proceder, en Sala de Gobierno con la Segúnda; y el Mártes, para las de conocer y proceder, como conoce y procede; y para las de no otorgar, en Sala Segunda de Gobierno.

72. El decreto del Consejo en estas dos últimas conviene en devolver los autos al Eclesiástico; y á declarar la fuerza, ó que no la hay.

CA-

## CAPÍTULO X.

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

No es lícito dudar de una verdad que afirma unanimemente el respectable cuerpo de los sabios, debiendo ser tenido y venerado su consejo ó dictamen por el mas sano. Los que tratan de las fuerzas aseguran que su conocimiento es sencillo y extrajudicial; sin citaciones, sin parte alguna esencial de los juicios, y sin decision judicial.

2. Salgado de Reg. part. 1. prelud. §. n. 193. y siguiente. afirma ser uniforme la sentencia de los muchos Autores que allí refiere, y de otros citados al n. 16. de la misma part. 1. cap. 1., de que en las fuerzas se imparte la natural defensa á los oprimidos, *extrajudicialiter, celerime, et absque jurisdictione.*

3. El mismo Salgado conviene igualmente en esta opinion; ampliando los fundamentos que la justifican con las copiosas autoridades y observaciones, que expone en todo el progreso el citado prelud. §. 3. las cuales podrán reducirse con mejor método, claridad y solidez á las siguientes.

4. El derecho natural no solo permite, sino no que obliga á defenderse de la fuerza con otra fuerza, *ley tit. 1. part. 1. ley 2. tit. 8. part. 7. Heincc. Praelection. Aca. dem. lib. 1. cap. 2. §. 1. n. 7. Quis utique neget velle Deum, ut quisque se conservet, ac defendat adversus omnem vim? et instruxit natura, vel Deus potius.*

5. El exercicio de esta potestad nativa no fué judicial, ni correspondió al imperio ó jurisdiccion; porque no resistia la igualdad de los mismos hombres; *quia par in parem, imperium, seu potestatem non habet.* Si los hom-

bres