

sobre cosa espiritual: ley 57, tit. 6, Part. 6 y 5, tit. 1, lib. 2, Nov. Recop.

5.º En el pleito principiado contra un lego á quien el clérigo sucede en los bienes sobre que se reclamaba antes de morir el lego y de heredarle el clérigo, porque en tal caso, este no es enjuiciado como tal, sino como representante del lego difunto, cuyo lugar ocupa, pues se subroga en el de este, aun para el efecto de litigar en el pleito pendiente, por causa del cuasi contrato que induce por derecho la contestacion de la demanda, y en su virtud debe seguir litigando por el carácter del sucesor en esta obligacion, ante el juez propio de su causante, no atendiéndose en tal caso á la calidad de clérigo, porque no la tenia aquel á quien representa en tales circunstancias. Pero si los clérigos hubieran ya adquirido la herencia, esto es, si á la muerte del lego no hubiera pleito pendiente contra él y se moviese despues contra el clérigo que le heredó, deberá ser demandado el clérigo en su fuero propio, porque se presenta bajo su representacion clerical: dicha ley 57 y glosa de Gregorio Lopez.

4.º En los juicios de testamentaria ó abintestato, inventarios, division y particion de bienes, secuestro y administracion de ellos en iguales juicios reales en que todos son actores, aunque se hubiesen otorgado por personas eclesiásticas, y alguno de los herederos ó legatarios fuesen comunidad ó persona eclesiástica ú obras pias: ley 6, tit. 18 y 16, tit. 30, lib. 10, Nov. Recop.: disposicion, que se funda, segun se vé en dicha ley, en que en tales pleitos se presentan todos como actores (y no como, demandados, que es la circunstancia que da lugar al fuero ó que lo produce, segun hemos dicho); en que la herencia se compone de bienes temporales y profanos, por lo que se debe acudir al juez secular y en que ademas, la testamentificacion es un acto civil sujeto á las leyes reales sin difererencia de testadores, y un acto público que tiene en dichas leyes prescriptas las formas de su otorgamiento.

5.º En el pleito sobre saneamiento de cosa mueble ó raiz, que el clérigo hubiese vendido al lego y sobre que alguno moviese pleito de eviccion ante el juez secular, pues deberá presentarse el clérigo ante dicho juez: ley 57 citada: disposicion que se funda en que el clérigo, ó sale á los autos para defender al lego y entonces representa el derecho y persona del comprador lego, ó es reconvenido por el mismo, despues de perdido el pleito para los efectos de la eviccion ó saneamiento, y este segundo litigio se considera como una consecuencia del primero radicado en el tribunal civil, y en el que si el clérigo se hubiera mostrado parte, como podia, para sostener el derecho del comprador demandado, hubiera tenido que someterse por necesidad á la jurisdiccion secular con arreglo á los mismos cánones, por lo que no debe entenderse esta disposicion como una excepcion de la regla de seguir el actor el fuero del reo.

6.º En los juicios sobre mayorazgos y vinculaciones y en los juicios dobles,

7.º En los asuntos relativos á inquilinatos de casas; reales órdenes de 29 de julio de 1815 y de 10 de octubre de 1817.

8.º En los interdictos de conservar y recuperar la posesion y en los juicios

plenarios que se suscitaren sobre el mismo asunto, segun el art. 44 del reglamento provisional para la administracion de justicia, de 26 de setiembre de 1855, pues tratándose en estos juicios de un hecho y de cuestiones motivadas por hechos que pueden comprometer el órden social y que el poder real tiene interés en calificar y decidir, la ley quiere que entienda de ellos la jurisdiccion ordinaria, que es la protectora del órden público, cualesquiera que sean las personas que intervengan en ellos ó la naturaleza de las cosas sobre que recaen. Antes no sucedia lo mismo, cuando versaban sobre la adquisicion de la posesion, pues en tales controversias no se trata de reprimir infracciones de ley, ó atentados contra el órden, sino de examinar los títulos que producen los interesados y el derecho que respectivamente les asiste: Escriche Diccionario de Legislacion; art. Interdicto, § 8.; mas en el dia se ha hecho extensivo el desafuero á los interdictos de adquirir y retener la posesion y á los de obra nueva y de obra vieja, por el art. 692 de la ley de Enjuiciamiento Civil.

9.º En las censiones de bienes y concurso de acreedores, porque aunque el deudor sea eclesiástico, la accion de aquellos se dirige mas bien contra los bienes cedidos que contra el cedente, el cual por la dimision legal que hizo, se desposeyó de todo y se puso á cubierto de mayores exigencias, agitándose el pleito entre los acreedores como demandantes unos contra otros sobre preferencia y graduacion de sus créditos.

10. En las negociaciones comerciales á que se dedicare el clérigo: leyes 46, y 49 tit. 6, Part. 1. Pero el conocimiento de estos asuntos pertenece á los tribunales de comercio: art. 1199 del cod. de Com.

11. Segun el art. 636 de la ley de Enjuiciamiento, el conocimiento de las demandas y juicios de deshaucio correspode exclusivamente á la jurisdiccion ordinaria, alcanzando esta competencia á ejecutar la sentencia que recayere, sin necesidad de pedir ninguna clase de auxilio.

12. En las demandadas sobre propiedad literaria, pues de ellas conoce la jurisdiccion comun con derogacion de todo fuero privilegiado: art. 24 de la ley de 10 de junio de 1847.

13. En los procedimientos para adjudicar como libres bienes de capellanias colativas: art. 10 de la ley de 19 de agosto de 1841.

14. En los que versen sobre bienes mostrencos: art. 17 de la ley de 16 de mayo de 1855.

15. En los juicios de presentacion de títulos de señores territoriales y solariegos, reversion de los mismos á la corona, y los que versan sobre contratos celebrados entre los que antes se llamaban señores y vasallos art. 6 de la ley de 5 de mayo de 1825 y de la de 26 de agosto de 1837.

16. En las contiendas entre particulares sobre propiedad de minas y otros derechos civiles que hayan de ventilarse con arreglo á las leyes; pero si la cuestion fuese contenciosa administrativa, competirá su conocimiento á esta jurisdiccion: art. 55 de la ley de 14 de abril de 1847.

17. No sirve tampoco el fuero eclesiástico respecto de los actos de conciliacion en los casos que deben celebrarse para entablar un litigio, pues cor-

responder conocer de ellos al juez de paz, según el art. 204 de la ley de Enjuiciamiento, y por haberse suspendido el nombramiento de dichos jueces, al alcalde como funcionario de la jurisdicción ordinaria, según la circular de 2 de enero de 1836, con derogación de todo fuero, conforme á el decreto de 18 de mayo de 1821, y á la ley de 21 de junio de 1823. Pero la ejecución de la providencia conciliatoria, y la exacción de la multa que en virtud del art. 209 de la ley de Enjuiciamiento puede imponer el juez conciliador al no compareciente, corresponde á la jurisdicción eclesiástica, en vista de la certificación de la condena que le pasa dicho juez, según se prescribe en la ley de 5 de junio de 1821, que no creamos deba estenderse derogada por el silencio de la de Enjuiciamiento sobre este punto, por las razones expuestas en los núms. 275 al 276 de la Introducción de esta obra.

18. En las demandas sobre cuentas de cualquiera administración pública que tuviese el clérigo ó depósitos que el juez seglar le hubiese confiado; ley 24, tít. 6, Part. 1.

42. Respecto de la jurisdicción voluntaria corresponde á los jueces seculares; 1.º el discernimiento de la tutela ó curaduría de menores legos que se diese al clérigo; leyes 4, tít. 26, Part. 6 y 43, tít. 6, Part. 1.: 2.º la insinuación de donaciones hecha por el clérigo al lego ó al revés.

43. También corresponde á la jurisdicción secular el procedimiento criminal contra los clérigos, por la perpetración de ciertos delitos respecto de los cuales perjudicaría la extensión al Estado y al orden público, y de ellos no nos hacemos cargo por no pertenecer á esta obra lo referente á la jurisdicción criminal.

44. Además, la jurisdicción secular tiene el derecho de proteger á los ciudadanos, tanto legos como clérigos, evitando que se les obligue á comparecer ante los tribunales eclesiásticos en negocios que no son de su competencia y para cuidar que en el conocimiento de los que son de sus atribuciones, se observen los trámites prescritos por las leyes y se concedan las apelaciones que las mismas determinan. Esta protección la ejerce la jurisdicción secular entendiendo en los recursos de fuerza en conocer y proceder, en el modo de conocer y proceder y en no otorgar. Los recursos de fuerza en conocer y proceder como que versan sobre si corresponde ó no á la jurisdicción eclesiástica el asunto de que entiende, no tienen lugar en los negocios que versan sobre materias espirituales ó sus anejas, que todos reconocen como de la jurisdicción esencial de la Iglesia, pues respecto de ellos, no puede suscitarse duda alguna sobre la incapacidad de la jurisdicción secular para conocer, por demarcarlos perfectamente la naturaleza espiritual del asunto sino solamente acerca de la jurisdicción que ejerce la Iglesia entendiendo de las causas civiles y criminales de los clérigos. Por el contrario, los recursos de fuerza en el modo de conocer y proceder, y en no otorgar las apelaciones, tienen lugar en ambas clases de negocios, puesto que versan únicamente sobre los procedimientos judiciales y que los tribunales eclesiásticos están obligados á sujetarse á los que marcan en las leyes civiles, sobre el cumplimiento de cuya obligación debe velar la potestad temporal.

45. Las leyes civiles establecen también diferentes reglas y diversas prohibiciones con el objeto de asegurar la autoridad y extensión de la jurisdicción secular, y el Patronato del monarca. Así, además de prescribir que los tribunales eclesiásticos se sujeten en el orden de sustanciar los procesos á las leyes dictadas por la potestad temporal, y de disponer que el nombramiento de los vicarios sea aprobado por el rey, y que los jueces que componen el tribunal de la Rota sean españoles y presentados por el monarca para que los apruebe el Sumo Pontífice, y otras disposiciones semejantes, prohíbe á los seculares que proroguen la jurisdicción eclesiástica en materia de juicios ni de contratos sobre cosas ajenas de la misma bajo varias penas que marcan las leyes 7 y 8, tít. 1, lib. 4 y 6, tít. 1, lib. 10 de la Novísima Recop., y que los jueces eclesiásticos puedan proceder á la prisión de los legos, ni al embargo ni venta de sus bienes sin implorar el auxilio del brazo seglar, en caso necesario: leyes 4, 9 y 12, tít. 1, lib. 2, Nov. Recop.

46. La jurisdicción secular se ha ejercido en España en los primeros siglos y hasta en épocas no muy remotas por los monarcas. Así, en la monarquía visigoda, era inherente al soberano la facultad de juzgar como juez supremo, siendo una emanación suya la ejercida por los demás magistrados, y no solo usaba el rey de esta potestad para conocer de las apelaciones, sino que algunas veces también conocía en primera instancia. Véase lo que hemos expuesto en la Introducción, núm. 161, al principio y al fin. Igual constitución hallamos adoptada en la monarquía española de los siglos posteriores, y ya hemos expuesto, respecto de los reinos de Leon y Castilla, las disposiciones de don Alfonso el Sabio, de don Enrique IV y don Alonso el Onceno, señalando días determinados en la semana para administrar justicia por sí mismos: Introd. núms. 221 y 230; y asimismo cómo se ejercía el poder supremo de administrar justicia por los soberanos, condes y autoridades supremas en Aragon, Cataluña, Valencia, Islas Baleares, Navarra, Alava, Guipúzcoa y Vizcaya: Introd. núms. 223 al 228.

47. Esta potestad de ejercer por sí mismos los príncipes la autoridad judicial, se juzgó en un principio como una ventaja para los litigantes. La justicia, se ha dicho por los defensores de este sistema, es una deuda del príncipe, que resulta de un contrato presunto entre él y sus súbditos, pues así como estos se hallan obligados á servirle en persona, el monarca está en la obligación de administrarles justicia. Además, nada tan propio para fomentar el mútuo afecto de los príncipes y de sus súbditos, que la comunicación habitual que establece entre ellos la distribución de la justicia. Y ¡cuán consolador no es para el que ha perdido un pleito poder decir: el príncipe á quien nada puede sobornar, y que no puede tener otro interés que el de la justicia, ha oído mis agravios, y ha pesado todas mis razones! Finalmente, los jueces mas sabios, mas puros y mas ilustrados, sujetos por formas comunmente minuciosas, ó detenidos por el sentido equívoco de la ley, eternizan los procesos; al contrario, que el príncipe, intérprete de la ley, y juez de las formas, no mira mas que á la justicia y la administra prontamente.

48. Pero estas consideraciones han debido desaparecer ante otras de mayor importancia.

Si el príncipe, dicen los que combaten este sistema, hallándose investido del poder legislativo y del poder ejecutivo, se reservara tambien el ejercicio de la autoridad judicial, esta reunion confundiria cosas esencialmente diferentes, y que deben hallarse separadas. Y en efecto, como el príncipe al ejercer la autoridad judicial, tendria tambien el poder legislativo, podria aplicar la ley indiferentemente como juez, ó modificarla como legislador, y de aquí los rescriptos que tanto mal produjeron á los Romanos en tiempo de los emperadores que administraban justicia por sí mismos. Además, dejando de ser la ley la regla invariable y necesaria de las sentencias, caeria en desprecio; las formas lentas y solemnes establecidas para asegurar la sabiduría y estabilidad de la legislacion, serian despreciadas, porque los súbditos no las considerarían ya sino como un vano aparato; los gobernantes conocerían menos la necesidad de poner en accion el poder legislativo, y en vreve no tendrían otro regulador las relaciones de los conciudadanos entre sí, que la voluntad versátil á veces del soberano.

49. A estos motivos en general se agregan otros particulares á las causas criminales. Siendo en las monarquías el príncipe quien como parte pública acusa y persigue el castigo de los delitos, si los juzgara, seria á un tiempo mismo, parte, acusador y juez, y perteneciendo al soberano las multas y confiscaciones, seria tambien bajo este aspecto, juez y parte. Finalmente, si juzgara á los criminales, perdería el atributo mas bello de la soberanía, el de hacer gracia; porque seria cosa extraña, que otorgase el príncipe la vida al que hubiera juzgado un momento antes merecedor de muerte.

50. Estos inconvenientes han aparecido mas trascendentales en los gobiernos representativos, en los que estableciéndose la division de los poderes públicos, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, se ha experimentado mayormente la necesidad de que cada uno de ellos se encierre dentro de sus justos límites para conservar el equilibrio tan importante en la complicada máquina de los gobiernos constitucionales. Así es, que en todas nuestras constituciones políticas, y en su consecuencia, en la aprobada en el año próximo pasado por las Córtes Constituyentes, se halla establecido como principio, que á los tribunales y juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, administrando justicia en nombre del monarca, art. 61 y 72: y que en el soberano reside la potestad de hacer ejecutar las leyes, art. 49. Así, pues, los magistrados ejercen la potestad de aplicar las leyes por delegacion forzosa é irrevocable del poder ejecutivo; pero esto debe entenderse en lo concerniente á la jurisdiccion que pertenece al órden judicial, porque la jurisdiccion administrativa se halla mas dependiente del poder ejecutivo que reside en el monarca, segun vamos á exponer en la siguiente seccion.

## SECCION TERCERA.

DE LA JURISDICCION PERTENECIENTE AL PODER JUDICIAL Y DE LA QUE CORRESPONDE AL ORDEN ADMINISTRATIVO.

## § I.

*Extension y límites de la jurisdiccion judicial relativamente á la administrativa.*

51. La jurisdiccion secular perteneciente al poder judicial, es la potestad de conocer y decidir por la aplicacion de las leyes de derecho privado, los pleitos que se suscitan entre particulares ó entre personas morales que tienen este carácter, y de castigar por la aplicacion de las leyes de derecho penal á los individuos que las han violado.

52. El poder judicial es propiamente una desmembracion del ejecutivo, al mismo tiempo que constituye un órden separado de este poder. Es una desmembracion del poder ejecutivo, puesto que segun todas nuestras constituciones políticas, la justicia se administra en nombre del rey: art. 45 de la de 1845 y 72 de la aprobada por las Córtes Constituyentes de 1855: que en su nombre se encabezan las ejecutorias de los tribunales, art. 247 de la de 1812; que al rey está cometida la pronta y cumplida accion de la administracion judicial; que él es quien nombra á los jueces y magistrados, artículos 45 y 69 de la de 1845; y 49 y 70 de la de 1855; que él es quien indulta á los delincuentes, art. 45 y 49 citados: que á la jurisdiccion ordinaria se da la calificacion de *real*, reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de setiembre de 1855; y que en la corona reside la potestad de hacer ejecutar las leyes, de manera que el rey es el jefe del poder ejecutivo, art. 45 de la Const. de 1845 y 49 de la de 1855.

53. Forma el poder judicial un órden separado del poder ejecutivo por la independencia con que funciona en el ejercicio de sus atribuciones, puesto que, segun la Constitucion, el soberano no interviene en los juicios, y que los jueces gozan como garantía de su independencia, de la inamovilidad, y no pueden ser depuestos de su destino, sino por sentencia ejecutoriada, ni suspendidos sino por auto judicial ó en virtud de órden del rey, cuando con motivos fundados les mande juzgar por el tribunal competente, por lo que, los jueces son los responsables de toda infraccion de ley que cometan: artículo 70 y 71 de la Const. de 1855. Y en virtud de la independencia con que funciona el poder judicial y de las restricciones que tiene respecto á él el poder ejecutivo, ha calificado la última Constitucion á la autoridad judicial de *poder*, siguiendo á la Constitucion de 1837 y enmendando las de 1812 y de 1845, que le daban el nombre de *órden* judicial.