

en que esté concebida la exención, no abraza dicho crimen, pues no parece que el soberano concedió un privilegio á aquel que delinque contra la soberanía; y además hay algunos delitos que excluyen toda consideración (1), y en los de lesa majestad es igual la condición de todos (2).

CAPÍTULO V.

QUÉ CLÉRIGOS Y MONJES GOZAN EL PRIVILEGIO DEL FUERO, Y SI PUEDEN RENUNCIARLO.

§ 1. El privilegio del fuero se concedió á todos los clérigos y monjes. — 2. Atendida la dignidad y carácter del orden. — 5. Clérigos menores que gozan del privilegio del fuero por decreto del concilio de Trento. — 4. Los clérigos casados disfrutaban también de él. 5. Y aun otros que no son clérigos ni monjes. — 6, 7 y 8. Concordatos sobre dicho privilegio. — 9. Cuando pierden los clérigos menores el privilegio del fuero. — 10. Si perdido, se pierden también los demás. — 11. Si los clérigos pueden renunciar el privilegio del fuero.

1. SEGUN las reglas de la antigua disciplina, todos los clérigos de órdenes mayores ó menores, aun los que se hallaban inscritos en el cánón ó matrícula de la iglesia sin haber recibido orden alguno, así como también los monjes y monjas, gozaban del privilegio del fuero (5). Los mismos clérigos casados, aun cuando durante el ministerio estuviesen unidos á sus mujeres, disfrutaban del privilegio del fuero, igualmente que los clérigos de prima tonsura despues que esta nueva clase fué admitida en la Iglesia; pero para gozar los clérigos de este privilegio era preciso que sirviesen á la iglesia á que estaban adscritos (4).

que no estando de ningun modo sujetos á la potestad civil (nueva teología en verdad, y nuevo derecho público), no pueden cometer el crimen de lesa majestad.

(1) *L. 1. C. ubi senatores.*

(2) *Lex 5. C. ad L. Juliam majestatis.*

(3) *Novell. LXXXIII et CXXXIII. cap. 21. Conc. Parisiens. V. can. 4.*

(4) Justiniano quiso que todos los clérigos acudiesen al obispo en causas pecuniarias, para que no se apartasen de los oficios sagrados (*Novel. LXXXIII.*); y generalmente las inmunidades personales

2. Pero andando el tiempo, habiendo decaído la disciplina eclesiástica, el privilegio del fuero, sobre todo en las causas criminales, se reputó mas bien concedido á los clérigos por la dignidad y carácter del orden que por el servicio que prestaban á la Iglesia; cuya doctrina estuvo vigente despues del siglo X de resultas de la grande multitud de clérigos, ordenados sin beneficio, que no servian en iglesia alguna. Y á fin de que á ninguno se le excluyese de los privilegios clericales, los intérpretes de las decretales en el siglo XIII y siguientes enseñaron que la prima tonsura era orden ó imprimía carácter, para que así todos los tonsurados se considerasen personas sagradas y comprendidas en el fuero de la Iglesia (1). De aquí nació la doctrina de que todos los clérigos gozaban del privilegio del fuero, principalmente en lo criminal, aun cuando no sirviesen en ninguna iglesia ni llevasen hábito ni tonsura clerical (2).

5. Subsistió este derecho casi hasta el concilio de Trento, que restituyó, á lo menos en parte, la disciplina antigua, estableciendo que los clérigos menores no casados solo gozasen del privilegio del fuero, si tenían beneficio eclesiástico, ó si llevando el hábito y la tonsura clerical sirviesen á alguna iglesia por mandato del obispo, ó finalmente se hallasen en algun seminario ó colegio como en camino para recibir los órdenes mayores (5). Con este decreto, aunque los Padres al tratar de los clérigos beneficiados nada estableciesen expresamente acerca del servicio de la iglesia y del hábito y tonsura clerical, sin embargo es patente, segun la mente del concilio, que aun los beneficiados deben servir á la iglesia para disfrutar del privilegio del fuero; y si esto no lo expresaron los Padres,

de los clérigos se concedieron mas bien por el ministerio perpetuo de la iglesia que por la dignidad y carácter del orden, para que no se separen del servicio divino por la envidia sacrilega de algunos, como dice Constantino el Grande (*L. 2. C. Theod. de episcopis et clericis.*). Por esta razon, si uno abandonaba la vida clerical, ó lo que es lo mismo el ministerio de la iglesia, se le asociaba perpetuamente segun su nacimiento ó facultades á la curia, esto es, al senado de su patria, ó á su orden (*L. 59. C. Theod. eodem.*).

(1) *Van-Espen, part. 5. tit. 5. cap. 4.*

(2) *Cap. 12. de sententia excommunicationis, in 6.*

(5) *Trident. sess. 25. de ref. cap. 6.*

parece fué por motivo de que ya se consideraba como obligacion especial de los beneficiados servir á la iglesia, pues el beneficio se da por el oficio. Sea de esto lo que se quiera, en el reino de Nápoles se exige tambien el servicio de la iglesia y el hábito y tonsura clerical para que los beneficiados gocen del privilegio del fuero; lo cual se estableció por una real orden del año 1760 comunicada á la Cámara. (NOTA 96.)

4. Despues del siglo XI se despojó á los clérigos casados de todos los privilegios clericales, y se consideraron inhábiles para retener los beneficios (1); y esto parece se hizo con el fin de reprimir la incontinencia de los clérigos, que habia cundido en el siglo X y siguientes. Mas restablecido y vuelto á poner en vigor el celibato clerical, se trató con mas humanidad á los clérigos casados; y Bonifacio VIII les concedió que no fuesen citados por delitos criminales ó civiles ante el magistrado, con tal que hubiesen sido casados una sola vez y con doncella, y llevasen el hábito y tonsura clerical (2). Confirmaron los Padres tridentinos este privilegio, pero añadiendo que los casados debian estar adscritos á alguna iglesia por orden del obispo (3).

5. Otras muchas personas, sin ser monjes ni clérigos, disfrutan por derecho canónico ó por sentencias de los doctores del privilegio del fuero; tales son los novicios mientras perseveran en el noviciado (4): asimismo los que sirven ó se hallan agregados bajo cualquier título á las órdenes militares, á los monasterios ó á los colegios (5): los clérigos ó diáconos llamados *selváticos*, esto es, que sin estar iniciados en la tonsura llevan el traje clerical ó eremítico, y sirven á alguna iglesia urbana ó capilla suburbicaria: los familiares legos de los obispos que desempeñan varios oficios, como secretarios, escribanos, domésticos y cursores, gozan tambien del privilegio del fuero segun todos los intérpretes; y no faltan doctores que hacen extensivo este privilegio á la familia de los clérigos, como mujer, hijos y criados (6). (NOTA 97.)

(1) *Cap. 7. de clericis conjugatis, Thomassin. de vet. et nov. Eccles. discipl. part. 1. lib. 2. cap. 56.*

(2) *Cap. unic. de clericis conjugatis, in 6.*

(3) *Sess. 25. de ref. cap. 6.*

(4) *Fagnan. ad cap. Nullus, ext. de foro competentí, n. 59.*

(5) *Trident. sess. 24. de ref. cap. 11.*

(6) *V. Fagnan. loc. cit.*

6. Hasta aqui hemos hablado de los que gozan del privilegio del fuero; pero en el reino de Nápoles no se observan puntualmente todas estas disposiciones, pues por concordatos entre Benedicto XIV y el rey Carlos se añadieron algunas cosas y se desecharon otras. En primer lugar, se convino que solo los clérigos que viviesen segun las reglas del concilio de Trento, y todos los religiosos de ambos sexos que habiendo recibido el hábito religioso hiciesen vida comun bajo cierta disciplina y obediencia regular, así como los que habitasen fuera del monasterio desempeñando los negocios necesarios por orden de sus superiores, disfrutasen del privilegio del fuero; pero no las demás personas, cualesquiera que fuesen, las cuales quedaron privadas de aquel privilegio (1). Pero los clérigos menores y de primera tonsura deben justificar todos los años que han vivido segun los sagrados cánones, pues de lo contrario se borran sus nombres del registro eclesiástico, que debe llevarse públicamente en la iglesia catedral, y pierden los privilegios clericales (2).

7. Por el mismo concordato se estableció (3), que los clérigos casados gocen del fuero solo en las causas criminales que se tratan criminalmente, con tal que vivan segun las reglas tridentinas, y se abstengan de las ocupaciones ú oficios que desdican de los clérigos; debiendo en todo lo demás ser reconvenidos ante el juez lego. Pero este se limitará á ejecutar la sentencia sobre los bienes; y si esto no pudiese hacerse por la pobreza de los reos, procederá tambien á su captura, pidiendo antes permiso al juez eclesiástico, el cual deberá dárselo. Para que los clérigos casados puedan gozar del privilegio que se les concede, deben probar cada año en presencia del respectivo obispo que han vivido segun lo prevenido por los cánones, recibiendo *gratis* del mismo un escrito que lo confirme: solo los clérigos casados gozan de este privilegio, y no se hace extensivo á sus mujeres é hijos.

8. Finalmente se acordó en el mismo concordato (4) que los legos que en el tribunal eclesiástico hacen de procuradores y los que se llaman *cursores* de los obispos y de otros prelados, en

(1) *Cap. 5. n. 1.*

(2) *Cap. 4. n. 8.*

(3) *Cap. 5. n. 1. et 2.*

(4) *Loc. cit. n. 3. et 7.*

las causas civiles, criminales y mixtas gozasen del privilegio del fuero mientras se ocupasen en su ministerio, á no ser que la causa fuese tal, que pudiese imponérseles segun las leyes la pena de muerte ó presidio; en cuyo caso tienen jurisdiccion sobre ellos los jueces reales. Los oficiales baronales solo pueden arrestarlos y ponerlo en conocimiento de los jueces reales, que son los que deben juzgarlos. Los procuradores y cursos deben ser los de número.

9. Por derecho de las decretales los clérigos menores que abandonaban el hábito y vida clerical, no perdian el privilegio del fuero, á no ser que amonestados tres veces, persistiesen en el estado laical (1); mas despues se hizo distincion entre los clérigos menores beneficiados y los que no lo eran, y se admitió que aquellos debian ser despojados del privilegio del fuero por sentencia judicial y precediendo amonestacion, y que estos lo perdian *ipso jure* por haber abandonado la vida y hábito clerical; lo cual establecieron Inocencio XIII en la bula *Apostolici ministerii*, y Benedicto XIII en la *In supremo militantis*. Pero en el reino de Nápoles, segun una orden del rey comunicada á la Cámara real en el mes de setiembre de 1760, pierden tambien *ipso jure* los clérigos beneficiados el privilegio del fuero, si no viven segun lo establecido en el concilio de Trento y en los concordatos. Los que lo perdieron *ipso jure*, aunque puedan de buena fe volver á abrazar á su arbitrio la vida clerical, sin embargo en este reino, una vez borrados de la lista de los clérigos, parece les está prohibido abrazar segunda vez la vida clerical á su arbitrio.

10. Pregúntase si á los clérigos menores que por abandonar la vida clerical pierden el privilegio del fuero, se les priva tambien de los demás privilegios clericales, como el del cánon *si quis suadente diabolo*, la exencion de las cargas públicas, etc. El cardenal de Luca dice que los pierden todos, suponiendo que en el del fuero, como principal y mayor, se comprenden todos. Por el contrario Fagnano (2) y otros son de parecer que el perdimiento del fuero clerical, como odioso y penal, no se extiende á los demás privilegios; y á favor de esta opinion hay muchas decisiones de la sagrada congregacion del con-

(1) *Cap. ult. ext. de vita et honestate clericorum, cap. 44. ext. de sententia excommunicationis.*

(2) *Ad cap. Si quis, ext. de foro competentis, n. 72. et seq.*

cilio. Parece constante que los clérigos pierden, juntamente con el privilegio del fuero, la exencion de los tributos y cargas públicas, como que esta se les concedió con el fin de que no se distrajesen del culto divino.

11. Todos los que disfrutaban el privilegio del fuero eclesiástico, segun los principios del derecho antiguo podian renunciarlo y sujetarse al juez lego (1), por la regla del derecho antiguo de que todos pueden renunciar lo que les es favorable. Pero el pontífice Inocencio III prohibió enteramente á los clérigos renunciar el privilegio del fuero, y sujetarse á un juez lego, diciendo que era nula la renuncia aun cuando hubiese mediado el juramento (2), principalmente por dos causas: la primera, porque no se puede renunciar debidamente el derecho público por pactos particulares, y el privilegio del fuero es de derecho público; y la segunda, porque los antiguos cánones prohiben á los clérigos sujetarse al juez lego (3). Asi el pontífice miró por la dignidad del orden clerical, que parecia menoscabarse, si los clérigos pudiesen renunciar el privilegio concedido al orden. Este rescripto de Inocencio se puso inmediatamente en práctica, y se confirmó por decretos de muchos concilios; pues en los siglos medios se creia, que los pontífices podian derogar las leyes civiles con sus decretales: segun estas, solo

(1) *Novell. CXXIII. cap. 8.*

(2) *Cap. 12. ext. de foro competentis.*

(3) Respecto de este rescripto de Inocencio III los intérpretes son de diverso modo de pensar. Cuyacio, Strucho, Vulteyo y otros sostienen que el pontífice estableció contra derecho que un clérigo no pueda renunciar el privilegio del fuero y comparecer ante el juez lego: por el contrario Cironio, Gonzalez y otros vindican al pontífice de esta nota. Mas aquí parece deben distinguirse dos cosas: la primera, si el pontífice estableció debidamente segun los principios del derecho civil el que no pudiesen los clérigos renunciar el privilegio del fuero; y la segunda si tuvo facultades para derogar el antiguo derecho. En cuanto á lo primero, no pueden los particulares renunciar el derecho público, si la ley prohibe la renuncia; mas si podrán, si esta la concede (*L. ult. § ult. C. de temporibus appellationum*): y el mismo derecho público permite expresamente á los clérigos la renuncia del fuero clerical (*L. 51. C. de episcopis et clericis, Novell. CXXIII. cap. 8.*). En cuanto á lo segundo, en tiempo de Inocencio III estaba admitido el que los pontífices pudiesen responder contra el derecho civil.

se permite á los clérigos que con permiso del obispo respectivo comparezcan ante un juez eclesiástico que por otro respecto sea incompetente (1).

CAPÍTULO VI.

DEL FUERO COMPETENTE.

§ 1. Qué se entiende por fuero. — 2. Fuero de la Iglesia en las cosas espirituales. — 3. Es interno y externo. — 4. Las causas sobre sacramentos pertenecen al fuero eclesiástico. — 5. Si también pertenecen á él las que nacen del matrimonio. — 6. Las causas sobre beneficios son del fuero eclesiástico. — 7. Así como las funerarias. — 8. Y las de diezmos. — 9. El juicio de posesion en las causas eclesiásticas se trata en el foro civil. — 10. El de diezmos en el reino de Nápoles en el sagrado consejo. — 11. Dónde se tratan las causas de patronato laical. — 12. Los crímenes se dividen en tres especies. — 13. El conocimiento de los crímenes eclesiásticos pertenece al fuero eclesiástico. — 14. Los crímenes mixtos son del fuero mixto. — 15. La Iglesia tiene jurisdiccion en las causas civiles. — 16. Cada cual debe ser citado ante su propio tribunal. — 17. El fuero se hace propio por razon del domicilio. — 18. Y por razon del contrato. — 19. Y por la situacion de la cosa. — 20. Y por razon del crimen. — 21. Y por consentimiento de las partes. — 22. Y por la continencia de la causa. — 23. Y por privilegio.

1. *FORUM* ó *forus* entre los Romanos era el lugar destinado para los negocios y la ventilacion de los pleitos; de lo que habla extensamente Peleto (2), el cual afirma sin razon que la palabra *forus* del género masculino no es latina (3). Llamóse foro de *ferendo*, porque á este lugar se llevaban las controversias para ser juzgadas, y las mercancías para venderlas, segun observa Varron; de suerte que el foro, cuando se trata de juicios, es el lugar donde estos se pronunciaban, y muchas veces se toma por el mismo juicio. El foro ó fuero es competente en los juicios si es propio de los que llevan á él sus pleitos, y por lo mismo es foro propio y competente el de aquel juez que tiene potestad de conocer en la causa y jurisdiccion sobre el reo.

2. Supuesto que el juez competente es el que constituye el

(1) *Cap. 18. ext. de foro competenti.*

(2) *Histor. fori romani, cap. 1. et seq.*

(3) *V. Cujac. in tit. decretalium de foro competenti.*

fuero, no hay duda en que la Iglesia tiene el suyo propio, donde se ventilan las cosas espirituales igualmente que las temporales. Respecto de las primicias, el foro de la Iglesia es el único competente, sobre todo si se tratan cuestiones de derecho, ya sean los reos clérigos ó legos; porque la potestad espiritual se funda en el derecho de las llaves, que Jesucristo confió á solos los apóstoles y á sus sucesores. Por este motivo Osio, obispo de Córdoba (1), dijo á Constantino el Grande, que los limites del imperio y del sacerdocio estaban señalados, y que así como se oponian á la ordenacion divina los que miraban con ojos malignos su imperio, del mismo modo el emperador traspasaria los limites establecidos por Dios, si usurpaba á la Iglesia y á sus sacerdotes los derechos concedidos por disposicion divina.

3. El foro de la Iglesia, sobre todo en aquella parte que tiene relacion con los pecados y sus remedios, fué en la disciplina antigua enteramente interno y sacramental, segun demuestra Morini (2); y aunque los antiguos Padres para castigar los delitos usaban de muchas fórmulas judiciales y de cierto orden solemne de juicios, si procedian contra reos acusados y no confesos, sin embargo esta forma externa pertenecia á la penitencia de los pecados y al foro interno. Este foro en el siglo XII se dividió en dos, uno *interno* y otro *externo*: el primero se ejerce sin fórmulas de derecho, y conoce de todos los delitos por medio del sacramento de la penitencia; el segundo abraza las censuras y otras causas eclesiásticas que se tratan y deciden con las solemnidades del derecho.

4. De las causas eclesiásticas que pertenecen únicamente al foro episcopal, unas son sobre las cosas sagradas, y otras sobre las criminales. Cuéntanse en la primera clase las causas sacramentales, las que, en lo concerniente á su naturaleza (3)

(1) *Apud Athan. apol. 2.*

(2) *De administr. poenit. lib. 1. cap. 10.*

(3) Digo, en lo concerniente á su naturaleza, pues acerca del modo, tiempo y lugar de presentarlas y celebrarlas, igualmente que de sus ministros, pueden intervenir muchas cosas que miren á la policia exterior y á las que pueda y deba extenderse el cuidado de los soberanos y de sus magistrados, como que les incumbe vigilar sobre la policia externa, y procurar que aun en la Iglesia se haga todo con el orden debido, segun dice Van-Espen (*part. 5. tit. 2. con. 1.*)