

11 de la Novísima, y el 13 del lib. 5 de la de Indias, y del de injusticia notoria el auto acordado 10 del citado tít. 20 del lib. 4 de la Recopilación, que con otras disposiciones posteriores sobre el mismo recurso forma el título 23 del lib. 11 de la Novísima; mas ninguno de los dos tiene lugar entre nosotros porque el argumento del art. 63 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812 es derogatorio de las disposiciones que hemos referido: porque el 160 de la Constitución federal previene que todas las causas civiles ó criminales que pertenezcan al conocimiento de los tribunales de los Estados sean fenecidas en ellos hasta su última instancia y ejecución de la última sentencia; y finalmente, porque con respecto á los tribunales de la Federación está prevenido en el art. 30 de la ley de 14 de febrero de 1826 que en todo juicio haya cuando más tres instancias.

20 * Hemos reservado para este lugar el hablar del recurso de nulidad, porque como no se puede interponer sino contra sentencia que cause ejecutoria, parecia natural explicar ántes los últimos grados á que puede llegar un juicio, y de los cuales no puede pasar, sea cual fuere la cuantía

é importancia de la materia sobre que verse. El recurso de nulidad está arreglado hoy por las últimas leyes en los términos siguientes. No se puede interponer, como hemos dicho, sino contra sentencia que cause ejecutoria, y por haberse faltado á las leyes que arreglan el proceso¹, y por eso tiene lugar en las sentencias de primera instancia sobre cantidades que no excedan de doscientos pesos², y en las de vista ó revista, segun se cause en ellas la ejecutoria³. Debe interponerse dentro de los ocho dias siguientes á la notificación de la sentencia, y ante el juez ó sala que cause la ejecutoria⁴, por quien se admitirá el recurso sin otra circunstancia⁵ que la de exigir, á la parte que obtuvo, la correspondiente fianza de estar á las resultas si se mandare reponer el proceso⁶, pues sin ella no podrá ejecutarse la sentencia; y citándose á los interesados, dispondrá la remision de los autos originales, á costa del que interpuso el re-

1 Art. 12 cap. 1 de la ley de 24 de marzo de 1813.

2 Art. 11 cap. 2 de la de 9 de octubre de 1812.

3 Art. 46 cap. 1 de la misma.

4 Art. 43 cap. 1, y 11 cap. 2 de la misma.

5 Art. 46 cap. 1 de la misma.

6 Art. y cap. cit. de la misma.

curso, al tribunal que deba conocer de él ¹ que por lo que hace al Distrito y Territorios en las sentencias de vista ó revista será la primera sala de la Corte de Justicia ² para que puedan concurrir los cinco ministros que exige la ley ³; y siendo por la primera instancia, á la sala que le corresponda en turno ⁴. Recibidos los autos se suspenderá el recurso con un escrito de cada parte y el informe verbal de ambas, sin permitirse otra cosa, y se decidirá dentro del término perentorio de dos meses contados desde el día en que se recibieron los autos ⁵, y declarada la nulidad se manda-

1 Art. 54 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812.

2 Apéndice al Manual de Tapia pag. 47, donde se nota ser esto puramente de práctica, y para solo el efecto de mandar reponer el proceso, pues para la responsabilidad de los jueces se remite un testimonio del mismo proceso á cualquiera de las cámaras, para que haciéndose la declaracion de haber lugar á la formacion de causa, se proceda á ella por el tribunal correspondiente de que hemos hablado en el n. 30 del tit. II de este libro. El mismo autor asienta en la pag. 46, que el recurso de nulidad de sentencias dadas por la Corte de Justicia solo tiene lugar en las causas en que conoce como Audiencia del Distrito.

3 Art. 52 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812.

4 Apéndice al Manual de Tapia pag. 47.

5 Art. 12 cap. 1 de la de 24 de marzo de 1813.

rá reponer el proceso devolviéndolo, y se hará efectiva la responsabilidad del juez ó jueces que dieron motivo á la nulidad ¹, debiendo tenerse presente, que en las causas criminales no tiene lugar este recurso en cuanto á la reposición del proceso, sino solo en cuanto á la responsabilidad de los jueces que faltaren á las leyes que arreglan aquel ².

21 * Estas disposiciones tan precisas y terminantes parecen derogatorias de las que contienen las leyes antiguas que concedian sesenta dias para decir de nulidad de una sentencia ³: que permitian que se pudiese alegar aun cuando habia el recurso de la apelacion ⁴: que daban este por otros motivos diversos del de haberse faltado á las leyes que arreglan el proceso, como por ejemplo la incompetencia del juez, y otros de esta naturaleza, por los que se daba una excepcion perpetua que podia hacerse va-

1 Part. 8 art. 13 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812.

2 Decreto de 17 julio de 1813.

3 L. 2 tit. 17 lib. 4 de la R. ó 1 tit. 18 lib. 11 de la N.

4 Véase á Febrero de Tapia tom. 4 cap. 16 nn. 11 á 22.

ler en cualquier tiempo ¹; y aunque alguno de nuestros autores regnícolas ² apoyado en la de otros que cita ³, parece inclinarse á la subsistencia de esas excepciones perpetuas por los sagrados derechos en que se fundan, siendo tan perentorio el término que hoy está fijado para interponer el recurso de nulidad, y repitiéndose en diversos artículos de la ley ⁴, no nos decidimos por ningun extremo.*

22 * Despues de haber explicado lo relativo á la segunda y tercera instancia, que es lo mas á que hoy pueden extenderse los pleitos, y de las que conocen los tribunales que se llaman superiores, vamos á hablar brevemente de otros recursos cuyo conocimiento les está reservado. Tales son el de *competencia*, el de *fuerza*, el de *proteccion*, el de *nuevos diezmos*, y el de *retencion de bulas*, comprendidos todos bajo el nombre de *recursos* que lleva el rubro de este título. La competencia es la *disputa suscitada entre dos jueces sobre el conocimiento*

1 LL. 3, 4 y 5 tít. 26 P. 3.

2 Adiciones á Alvarez cap. 5 pag. 136 y sig.

3 Conde de la Cañada, Acevedo y otros.

4 Artículos 53 cap. 1, y 11 cap. 2 de la ley de 9 de octubre de 1812.

de un negocio. Siendo entre los tribunales de la Federacion, ó entre estos y los de los Estados, ó entre los de dos Estados, corresponde su decision á la Corte de Justicia ¹; siendo entre jueces de un mismo Estado, á los tribunales del mismo ²; y respecto de las que se susciten entre dos jueces militares se opina variamente, pues la Corte de Justicia cree corresponderle su decision, fundándose en que son juzgados de la Federacion, aunque por otra parte se apoya lo contrario en que los juzgados militares no se pueden llamar rigorosamente ni son los tribunales de la Federacion de que habla el artículo constitucional. Cuando ocurra competencia, el juez que solicite la inhibición de otro pasará oficio á este manifestando las razones en que se funde, y anunciando la competencia, si no cede: contestará el intimado dando las suyas, y aceptándola en su caso: si el primero no se satisface lo dirá al segundo, y ambos remitirán por el primer correo á la autoridad competente los autos que cada uno haya formado ³; y como en estos

1 Art. 137 de la Constitucion federal.

2 Art. 160 de la misma.

3 Art. 11 del decreto de 19 de abril de 1813.

juicios suelen interesarse tambien las partes y promover alguna de ellas la competencia, en tal caso se les corre traslado de la contestacion del juez, y la que ellas dieren se transcribe para tenerla por formada. Cada juez al remitir los autos expondrá al tribunal las razones en que se funde, y este decidirá la competencia en el preciso término de ocho dias ¹, el cual se ha repetido de nuevo para aquellas que corresponde dirimir á la Corte de Justicia ², en las que no puede haber mas de una instancia de que conoce la primera sala ³, dando vista al fiscal, á quien se reputa parte por razon de su oficio en materia de jurisdiccion, y con su pedimento se dan por conclusos los autos para la decision, mandándose dar cuenta citadas las partes, si las hay, ó solo el fiscal, y hecha la relacion en público, y oidos los informes de los abogados de aquellas se determina, y testimoniada la resolucion se participa á los jueces que competian sin admitir mas recurso. Entablada y pendiente la competencia

1 Art. 12 del decreto de 19 de abril de 1813.

2 Art. 41 de la ley de 14 de febrero de 1826.

3 Art. 29 de la misma.

no se puede proceder adelante ni innovar en el negocio sin cometer atentado y perder por el mismo acto cualquier derecho que pudiera tener al conocimiento del pleito ¹; y si la competencia se hubiere promovido y sostenido contra ley expresa y terminante, incurrirá el juez en la pena que señala el art. 7 de ley de 24 de marzo de 1813, debiendo imponérsela el tribunal que la dirima, ejecutándola irremisiblemente desde luego, sin perjuicio de oír despues al juez, si reclamare ² * (a).

23 El recurso de fuerza es la *súplica ó queja respetuosa que se dirige á la autoridad civil implorando su auxilio ó proteccion contra los excesos ó abusos que cometen los jueces eclesiásticos en el ejercicio de su jurisdiccion* ³; *la cual, segun hemos dicho de la civil en el n. 12 del título II de este libro, puede ser *contenciosa*, que se ejerce en los juicios ó contiendas en cuya decision de-

1 L. 8 tit. 9 lib. 5 de la Recop. de Indias.

2 Art. 6 del decreto de 11 de setiembre de 1820.

(a) En el decreto de 23 de agosto de 1823 se previnieron algunas reglas para las competencias en causas de conspiracion, que hemos omitido extractar por no estar ya vigente segun el tenor de su último artículo.

3 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 1 n. 1.

ben arrojarse los jueces eclesiásticos al órden judicial que tienen prescrito los cánones y las leyes; ó *voluntaria*, que es la que se ejercita de plano en las cosas que expresan los cánones y se hallan recopiladas en las leyes 5, 13, 14, 15, 16 y 63 de la Partida 1.^ª Cuando el juez eclesiástico se excede ó abusa de su jurisdiccion contenciosa, el recurso para reprimirlo es *de fuerza*; mas cuando el abuso es de la jurisdiccion voluntaria, el recurso es *de proteccion*; por manera que todo recurso de fuerza envuelve el de proteccion, pero este no envuelve el de fuerza, si no es que el negocio sobre que se interpone se convierta en contencioso por legítima contradiccion¹. El origen de los recursos de fuerza en España es tan antiguo como la monarquía², y asi lo reconoce la ley³, que dice ser de *antigua costumbre, aprobada, usada, y guardada*, y contra su práctica y libre uso no se puede admitir bula ni

¹ Febrero de Tapia tom. 9 cap. 1 nota al n. 1.

² Covarrubias. *Máximas sobre recursos de fuerza* tít. 6 §. 3.

³ L. 2 tít. 6 lib. 1 de la R. ó 1 tít. 2 lib. 2 de la N.

breve¹, pues se funda en la obligacion que la autoridad civil tiene de impedir se infieran injurias, fuerza ó violencia á ninguno de los que viven en la sociedad que ella gobierna, y de velar sobre que los jueces eclesiásticos no se excedan en el ejercicio de la jurisdiccion que les concede el derecho canónico y les apoya el civil.* En este exceso puede incurrirse de tres modos; ó entrometiéndose el eclesiástico á conocer de causas que no tocan á su jurisdiccion, y entónces *hace fuerza en conocer y proceder*; ó separándose en las que le tocan del método y forma que los cánones y leyes prescriben para la sustanciacion de los juicios, y entónces *hace fuerza en el modo con que conoce y procede*; ó finalmente, denegando la apelacion que por derecho es admisible, y entónces *hace fuerza en no otorgar*: y de estas tres especies de fuerza nacen otras tantas de recursos para obligarlo á alzarla², de que hablaremos separadamente. *La ley de 9 de octubre de 1812³ cometió el conocimiento de estos recursos, así como el

¹ L. 22 tít. 2 lib. 2 de la N.

² Aut. acord. 4 cap. 1, 2 y 14 tít. 1 lib. 4 de la R. ó 1. 17 tít. 2 lib. 2 de la N.

³ Art. 13 part. 4.

de los de proteccion y nuevos diezmos á las audiencias, y en virtud de esta disposicion conoce de los que ocurren en el Distrito y Territorios la Corte de Justicia, que ejerce las atribuciones de aquellas ¹, y en los Estados conocerán sus respectivos tribunales de segunda instancia, si no han dispuesto otra cosa sus leyes particulares.

24 * Antes de ello indicaremos que se disputa entre los autores si el conocimiento de los recursos de fuerza es judicial, sosteniendo la negativa el Conde de la Cañada ² y Elizondo ³ contra el informe que el colegio de abogados de Madrid dió al consejo en 8 de julio de 1770, y Covarrubias que defiende la contraria ⁴, y de donde infiere que el auto sobre fuerza es suplicable absolutamente si la fuerza es en *conocer y proceder*, y si es en el *modo*, ó en *no otorgar* solo cuando el auto declare que no se hace, mas no si se declara lo contrario, contra lo que asientan los otros dos

1 Decreto de 23 de mayo de 1826.

2 Observaciones sobre los recursos de fuerza part. 1 cap. 10.

3 Pract. univ. for. tom. 5 part. 1 cap. 6 §. 1. n 72.

4 Máximas sobre recursos tit. 31.

autores citados que apoyan esta última opinion en la razon de que la súplica solo es admisible en los pleitos en que se da sentencia, y en el recurso no hay mas que declaracion de haber ó no fuerza: en la disposicion de la ley 35 título 2 del libro 4 de la Recopilacion, que es la 7 del título 2 del libro 2 de la Novísima, que previno que la audiencia de Valladolid no admitiese súplica ni otro recurso de las declaraciones que sobre fuerzas hiciese la de Galicia, pues aunque esta es una disposicion particular, como no se funda en alguna circunstancia propia solo de aquellos tribunales, sino en la razon comun de esta clase de recursos, debe entenderse en todos; y por último se apoya en la práctica que observó Cañada por sí mismo en el Consejo.*

25 * El recurso de fuerza en conocer y proceder es la *queja que el fiscal, juez, ú otro interesado presenta á los tribunales superiores seculares contra los jueces eclesiásticos que conocen en causas profanas, y tiene lugar, según la ley 1. 1. 2* cuando el

1 Aut. acord. 4 tit. 1 lib. 4 de la R. ó l. 17 tit. 2 lib. 2 de la N.

eclesiástico intenta conocer en causas puramente laicas ó pertenecientes á la jurisdiccion temporal, en cuyo caso no cabe competencia entre las dos jurisdicciones, sino solo el recurso de fuerza contra la eclesiástica ¹: 2.º cuando por los jueces eclesiásticos se embaraza la cobranza de rentas ó bienes pertenecientes al erario: 3.º cuando intentan inhibir á los jueces seculares que proceden legítimamente contra reo que no debe gozar del amparo del asilo por haber sido aprehendido fuera de él, ó porque el delito es de los exceptuados: 4.º cuando se compite entre dos jueces eclesiásticos sobre el conocimiento en primera instancia, y el que se cree agraviado recurre á la autoridad pública: y 5.º en las causas en que proceden jueces conservadores no arreglándose á derecho y á la práctica comun. En explicacion de estos cinco artículos, que son textuales de la ley, enumera Febrero muchos casos, que los límites de esta obra no nos permiten referir, y podrán verse en ellos ². * El modo de prepararlo es presentar escrito ante el mis-

¹ Orden de 22 de julio de 1820. *Libro de A. F.*

² Febrero de Tapia tom. 9 cap. 4. *Libro de A. F.*

mo eclesiástico fundando en él no tocarle el conocimiento del negocio, y pidiéndole remita los autos al juez secular competente, protestando de lo contrario valerse del auxilio contra la fuerza: si no lo hace, se pide testimonio, y con él si lo concede, ó con el de la denegacion si lo niega, se interpone el recurso; pues para que el eclesiástico se abstenga de proceder basta que el interesado lego decline su jurisdiccion, protestando el auxilio de la fuerza, ó que sea exhortado por el juez secular, sin necesidad, como quieren algunos autores á quienes impugna Covarrubias ¹, de seguir instancia ante el eclesiástico hasta que se declare competente; *y en esta razon funda acaso Febrero ² la opinion, que llama comun, de que el recurso de fuerza en conocer y proceder no necesita prepararse, sino que puede ocurrirse desde luego al tribunal superior, ó por el litigante que siente la fuerza, ó por el juez cuya jurisdiccion se usurpa, exponiendo el hecho, desenvolviendo clara y sólidamente los puntos correspondientes de derecho, y pidiendo se

¹ Covarrubias. *Máximas sobre recursos de fuerza* tít. 10 §. 6.

² Febrero de Tapia tom. 9 cap. 3 n. 9.

libre la provision ordinaria para que el eclesiástico cese en el conocimiento del negocio reponiendo lo obrado, ó que de lo contrario remita los autos, y que el pedirle previamente que se inhiba es solo por atencion.

26 * A consecuencia de este ocurso se libra la provision ordinaria que contiene tres cláusulas ¹, que son: la de que el eclesiástico remita los autos originales; que se emplace á su fiscal y demas interesados para que vayan ó envíen procurador con poder bastante para informar de su derecho; y que de ruego y encargo alce las censuras, si las hubiere puesto, en el negocio: y si el eclesiástico reside en el mismo lugar, las dos primeras se reducen á mandar que el notario vaya á hacer relacion, citadas las partes. Si el eclesiástico no obedece se pide se sobrecarte con multa al juez ó notario en quien consista la demora, y conminando al eclesiástico con el extrañamiento y ocupacion de las temporalidades ². Si aun así no obedece, se pide segunda de sobre-carta con la comi-

1 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 3 n. 13.

2 Cédula de 24 de Octubre de 1505.

nacion de la primera, y si aun resiste se pide se reduzca á efecto la conminatoria haciendo comparecer al eclesiástico; y si aun á esta cuarta resiste, se pide la ordinaria de secuestro de las temporalidades ¹ *.

27 * Recibidos los autos se da vista al fiscal ², y tambien pueden entregarse á las partes para solo el efecto de que sus abogados se instruyan y puedan informar á la vista ³; y si el demandado es lego ó la causa pertenece á la jurisdiccion secular, se decide sobre la fuerza por el auto que llaman *de legos*, que se reduce á declarar que *el eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder*, declarando la nulidad de lo obrado y remitiendo los autos al juez competente. Mas si se declara que no hace fuerza, se mandan devolver al eclesiástico para que continúe en su conocimiento, condenando ordinariamente en las costas al querellante, segun dice Febrero ⁴, aunque él mismo advierte que la disposicion de la ley ⁵ sobre

1 L. 143 tit. 15 lib. 2 de la R. de Indias.

2 Art. 26 cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812.

3 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 3 n. 14.

4 El mismo, n. 15.

5 L. 36 tit. 5 lib. 2 de la R. ó 2 tit. 2 lib. 2 de la N.

costas se contrae al recurso por *no otorgar*, dejando la condenacion al arbitrio de los jueces, pues usa de la frase: *si les pareciere*, y cita al Conde de la Cañada quien dice: que solo deberá imponerse á la parte cuando se descubra que introdujo el recurso con temeridad y malicia.*

28 El recurso por el modo de conocer y proceder es *una queja que se hace al superior contra el eclesiástico que en la sustanciacion de los autos trastorna y falta al orden judicial*, ó da alguna providencia contra los cánones, para que usando el juez civil de la prerogativa de protector de aquellos, de la libertad de los litigantes y del derecho público, le mande guardar el orden legal, y no permita se quebranten las leyes de la Iglesia ni las del Estado. *De lo dicho se infiere que este recurso tiene lugar en las causas que son del fuero eclesiástico cuando en su sustanciacion se falta á las leyes que deben arreglar los procedimientos, y así puede interponerse contra todo auto de sustanciacion y sentencia interlocutoria, y contra la definitiva, si al pronunciarla no se observaron las circunstancias que exigen las leyes; mas no si en ella se faltó contra justi-

cia¹, pues contra esa queda el arbitrio de la apelacion*.

29 Este recurso se prepara presentando al eclesiástico escrito, pidiéndole que revoque el auto con que hace la fuerza, apelando de lo contrario; y si niega uno y otro, se insiste en la apelacion, protestando el auxilio contra la fuerza; y si aun así no se logra, se introduce el recurso. *Febrero² no exige mas que uno ó dos pedimentos de reposicion al eclesiástico para que revoque el auto y reponga lo obrado, y no condescendiendo se halla expedito el agraviado para usar del recurso, que preparado con la apelacion se confunde en cierta manera con el de *no otorgar*, y no da mucho lugar al auto medio con que puede terminarse. De cualquiera de los dos modos, supuesta la resistencia del eclesiástico, se ocurre al tribunal solicitando la provision para que aquel revoque y reponga, ó remita y absuelva, la que notificada y citadas las partes, se remiten los autos y se sustancia el recurso del mismo modo que el anterior, decidiéndose con el auto que llaman *medio*, que es: *hace ó no hace*

1 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 5 nn. 3 y 4.

2 El mismo tom. 9 cap. 5 n. 6.

fuerza en conocer y proceder, como conoce y procede, ó con el *mixto* que llaman condicional, que se concibe en estos términos: el juez eclesiástico oyendo de nuevo, ó dando término á la parte, ó recibiendo el negocio á prueba, ó admitiendo la excepcion que se pone, y reponiendo todo lo hecho despues de la apelacion, no hace fuerza; remítasele el proceso, y no ejecutándolo, la hace, ó otorgue la apelacion y revoque lo hecho; mas este último, segun se dice en las Adiciones á Alvarez ¹, solo tiene lugar en las apelaciones de sentencias interlocutorias que son las que se pueden revocar por contrario imperio. Febrero ² siguiendo al Conde de la Cañada cree mas ventajosa la decision de este recurso por el auto medio que por el condicional, porque este queda en su primera parte al arbitrio del eclesiástico, y por el medio se le precisa á revocar su auto por otro posterior que enmienda la opresion del primero: porque el condicional requiere necesariamente que la parte haya apelado en tiempo y forma, y que el eclesiástico no haya deferido, mas el medio no exige esa apelacion precedente; y últimamente,

1 Cap. 6 pag. 150.

2 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 5 n. 8.

porque en el condicional el objeto es la denegacion de la apelacion, y su efecto se limita á dejar expedito ese remedio ordinario, y en el medio es la inversion del órden prescrito por las leyes, y su efecto remover la opresion que aquella causa á la parte en su natural defensa. De la misma opinion es Covarrubias ¹ que añade, que el auto medio es mas atento y comedido con la autoridad eclesiástica que el condicional, el cual, segun el autor del Apéndice sobre la práctica de los juicios añadido á la edicion de Sala hecha en Méjico en 1808 al n. 14: solo tiene lugar en las sentencias definitivas que no pueden revocarse despues de pronunciadas.*

30 * A estos recursos en el modo de proceder, se reduce segun Febrero ², el que se introduce sobre la denegacion de justicia, como una de las mayores violencias que pueden cometer los jueces; y el modo de prepararlo es interpelar tres veces en tres distintos escritos al juez para que administre justicia, apelando de su denegacion ó morosidad, y protestando el au-

1 Covarrub. tit. 8 §. 26.

2 Febrero de Tapia tom. 9 cap. 5 nn. 26 y 29.