

UNIVERSIDAD DE GRANADA FACULTAD DE DERECHO

EL PRIVILEGIO DEL FUERO EN ESPAÑA:
VISICITUDES Y CESACION

MARIA CONCEPCION ALVAREZ-MANZANEDA Y ROLDAN



Biblioteca Universitaria de Granada



01861733



118

UNIVERSIDAD DE GRANADA
FACULTAD DE DERECHO

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA GRANADA
b. 2373 0833
i. 23621448

TESIS PARA LA OBTENCION
DEL GRADO DE DOCTOR PRE
SENTADA POR LA LICENCIA
DA M^a CONCEPCION ALVAREZ
MANZANEDA ROLDAN, Y REA-
LIZADA BAJO LA DIREC---/
CION DEL PROFESOR DR. D.
JOSE LUIS SANTOS DIEZ, /
CATEDRATICO DE DERECHO/
CANONICO.

Vº Bº
El Catedrático.

GRANADA 1977

EL PRIVILEGIO DEL FUERO EN ESPAÑA:

VICISITUDES Y CESACION.

I N D I C E

I N D I C E

INTRODUCCION

I.- Naturaleza del privilegio del fuero.	
1.- Concepto y naturaleza jurídica del privilegio del fuero.....	6
2.- Objeto y límites jurídicos.....	10
3.- Sujeto del privilegio del fuero.....	14
A) Personas físicas.....	14
B) Personas morales o jurídicas.....	15
4.- Penas contra los violadores del privilegio..	18
II.- Evolución histórica.....	20
1.- Disposiciones canónicas preconstantinianas - sobre el fuero clerical.....	21
2.- Disposiciones conciliares.....	25
3.- Otras normas canónicas.....	34
4.- Código de Derecho Canónico y las disposiciones sobre el privilegio del fuero.....	41
A) Sujetos afectados.....	44
1) Personas físicas.....	44
2) Personas morales.....	46
B) Objeto del privilegio y su formulación en el Código de Derecho Canónico.....	50

PRIMERA PARTE : Síntesis histórica

Cap. I.

Fuero eclesiástico y legislación visigoda.....	57
1.- El Breviario de Alarico.....	59
a) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los obispos.....	62
b) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los clérigos.....	65
c) Situación del fuero privilegiado en el Breviario.....	74
2.- Concilios de Toledo.....	77
a) Concilio III de Toledo.....	80
b) Concilio IV de Toledo.....	81
c) Concilio XI de Toledo.....	82
d) Concilio XIII de Toledo.....	83
3.- Liber Iudiciorum.....	87
a) Factores determinantes.....	88
1) Falta de uniformidad.....	89
2) Influjo de la Iglesia.....	89
3) Nacionalidad o territorialidad?.....	89
b) Procesos en que interviene un obispo como juez.....	90

c) Procesos en que interviene un obispo como demandado.....	94
d) Procesos en que interviene un clérigo....	97
4.- Conclusiones.....	101
1) Legislación civil.....	102
a) Causas referidas a obispos en el ámbito contencioso.....	102
b) Causas referidas a obispos en el ámbito criminal.....	102
c) Causas referidas a clérigos en asuntos contenciosos.....	103
d) Causas referidas a clérigos en asuntos criminales.....	103
2) Legislación eclesiástica.....	103

Cap. II.

Fuero eclesiástico en los siglos XII al XIX.....	107
1.- Las Partidas.....	107
a) Causas espirituales.....	108
b) Causas temporales.....	110
1º Causas contenciosas entre clérigos.....	111
2º Causas contenciosas entre clérigo y lego	111
3º Causas contenciosas entre lego y clérigo	112
4º Clérigo ante la herencia de un lego.....	112
5º Clérigo ante la venta de un bien mueble/ o inmueble a un lego.....	112
c) ¿Indicios de privilegio del fuero?.....	113

2.- Ordenamientos de Cortes.....	117
a) Fuero Viejo de Castilla.....	117
b) Ordenanzas Reales de Castilla.....	118
3.- Novísima Recopilación.....	120
a) Causas contenciosas.....	121
b) Causas criminales.....	124
c) Delitos de Orden público en los que inter vengan clérigos.....	129
4.- Conclusiones.....	134
A) Las Partidas y el fuero eclesiástico.....	134
B) Ordenanzas Reales de Castilla.....	135
C) Novísima Recopilación.....	135
1º Causas contenciosas.....	136
2º Causas criminales.....	136
3º Delitos de Orden público.....	137

Cap. III.

Decreto-Ley de 1868 sobre unificación de fueros y / legislación posterior.....	140
1.- Decreto-Ley de 1868 sobre unificación de --/ fueros.....	145
A) Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870..	149
B) Constitución de la Nación Española de --/ 1869.....	151

2.- Constitución de la Primera República Española- la de 1873.....	153
3.- Constitución de la Segunda República de 1931..	155
4.- Fuero de los Españoles.....	164
5.- Conclusiones.....	167
A) Abolición del privilegio del fuero.....	168
a,1) Antecedentes del Decreto-Ley.....	168
b,2) Circunstancias socio-políticas.....	170
c,3) Caracter unilateral del Gobierno.....	170
d,4) Improcedencia de la forma seguida por / el Gobierno en la elaboración de la ley	171
B) Instauration del fuero eclesiástico.....	173
a,1) Circunstancias socio-políticas.....	173
b,2) Trato bilateral por parte del Gobierno y el Estado.....	174

SEGUNDA PARTE : Vicisitudes en la época contemporánea.

Cap. IV.

El Concordato de 1953.

1.- El Concordato de 1953. Consideraciones previas.	179
a) Situación histórica.....	184
b) El Concordato y el privilegio del fuero....	187
2.- El privilegio del fuero y los obispos.....	193
a) Causas contenciosas.....	198

b) Causas criminales.....	200
3.- El privilegio del fuero y los clérigos y religiosos.....	203
a) Causas contenciosas.....	203
1) Causas temporales.....	205
2) Notificación de la demanda.....	206
3) Momento procesal de la notificación...	206
4) ¿A quién ha de hacerse?.....	207
5) Notificación de la sentencia.....	207
6) El Código de Derecho Canónico y su <u>pos</u> tore frente al privilegio del fuero en las causas contenciosas.....	208
b) Causas criminales.....	209
1) Medidas precautorias de la autoridad / civil.....	211
2) Solicitud del consentimiento antes de/ proceder.....	211
3) Consentimiento del ordinario.....	213
a1) contestación afirmativa.....	214
b2) contestación afirmativa con condi- ciones.....	214
c3) contestación negativa.....	214
d4) falta de contestación.....	215
4) Notificación de las sentencias en las -- causas criminales.....	217
5) El Código de Derecho Canónico y su <u>pos</u>	

tura frente al privilegio del fuero en - las causas criminales.....	218
4.- Causas mixtas.....	218
a) delitos puramente civiles.....	219
b) delitos mixtos.....	219
5.- Conclusión.....	220

Cap. V.

Vicisitudes del fuero hasta 1976.

1.- Normas estatales dictadas para la aplica--- ción del Concordato.....	225
a) Circular del Tribunal Supremo de 28 de - enero de 1954.....	226
b) Circular del Tribunal Supremo de 3 de fe brero de 1954.....	229
c) Canje de Notas de la Nunciatura Apostóli ca y Ministerio de Asuntos Exteriores de 1957.....	231
d) Circular de la Fiscalía del Tribunal Su premo de 6 de marzo de 1968, sobre pro- cesamiento de clérigos y religiosos....	233
2.- La nueva situación eclesial.....	241
A) Concilio Vaticano II. Nuevas perspectivas	242
1.- El Concilio Vaticano II y el privile- gio del fuero: Const. "Gaudium et --- Spes".....	244

2.- El Concilio Vaticano II y los dere-- chäs humanos: Const. "Lumen gentium".	247
B) Acuerdo de la II Asamblea de la Confe-- rencia Episcopal española de julio de - 1966.....	251
1.- Cambio histórico.....	253
2.- Cambios en la Iglesia y la sociedad española.....	255
3.- Sacerdotes y política.....	256
3.- Hacia la supresión del privilegio del fuero	259
1.- Crisis del Concordato de 1953.....	260
2.- Presupuesto para una solución actual	263
3.- Deterioro de las relaciones Iglesia- Estado.....	264
4.- Hechos.....	269
a) Agresiones a sacerdotes.....	270
b) Homilias y orden público.....	275
c) El problema de las cárceles con- cordatarias.....	286

Cap. VI.

1.- Nueva legislación concordada.....	297
A) Actitud de la Iglesia.....	298
B) Actitud del Estado.....	299

C) Precedentes documentales de la supresión del privilegio del fuero eclesiástico...	300
1.- Anteproyecto "Casaroli-Garrigues"...	301
a) Posición de la Iglesia.....	304
b) Posición del Estado.....	308
2.- Documento de la Conferencia Episcopal española: "La Iglesia y la comunidad política".....	310
3.- Encuesta pública sobre la supresión del privilegio del fuero.....	320
2.- Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno - español de 28 de julio de 1976.	
A) Introducción.....	326
B) Gestión y firma del Acuerdo de 1976..	329
C) Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 1976.....	331
D) El privilegio del fuero eclesiástico/ en el Acuerdo y el Concordato. Contenido esencial.....	339
1.- Los obispos y el privilegio del fuero.....	344
a) causas contenciosas de obispos	346
b) causas criminales de obispos..	347

2.- Clérigos y religiosos ante la supresión del privilegio del fuero.....	350
a) causas contenciosas.....	350
b) causas criminales.....	351
E) Otras cuestiones derogadas por el Acuerdo-de 1976.....	355
F) Aspectos terminológicos en el Acuerdo.....	359
G) Cuestiones vigentes en el Acuerdo.....	361
3.- Conclusiones	365

APENDICE

Real-Decreto de 17 de octubre de 1835.....	369
Concordato entre S.S. Pio IX e Isabel II, reina de España, de 16 de marzo de 1851.....	371
Decreto-Ley de 6 de diciembre de 1868.....	372
Concordato entre la Santa Sede y España de 27/ de agosto de 1953.....	374
Circular del T.S. de 28 de enero de 1954.....	377
Circular del T.S. de 3 de febrero de 1954.....	386
Canje de Notas entre la Funciatura y el Ministerio de Asuntos Exteriores de 4 de junio y 6/ de julio de 1957-.....	391
Circular de la Fiscalía del T.S. de 6 de mayo/ de 1968, sobre procesamiento de clérigos y religiosos.....	393

Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno es-
pañol de 28 de julio de 1976..... 406

BIBLIOGRAFIA 411

EL PRIVILEGIO DEL FUERO EN ESPAÑA:
VICISITUDES Y CESACION.

INTRODUCCION.

PRIMERA PARTE: Síntesis histórica.

Cap. I.- Fuero eclesiástico y legislación visigoda.

Cap. II.- Fuero eclesiástico en los siglos XI-XIX.

Cap. III.- Decreto+Ley de 1868 sobre unificación de
fueros y legislación posterior.

SEGUNDA PARTE: Vicisitudes en la época contemporánea.

Cap. IV.- Concordato español de 1953.

Cap. V.- Documentos no legislativos y vicisitudes
del fuero 1936-76.

Cap. VI.- Acuerdo de 1976 entre el Gobierno espa--
ñol y la Santa Sede.

I N T R O D U C C I O N

INTRODUCCION

I.- Naturaleza del privilegio del fuero.

- 1.- Concepto y naturaleza jurídica del privilegio - del fuero.
- 2.- Objeto y límites jurídicos.
- 3.- Sujeto del privilegio
 - A) personas físicas
 - B) personas morales y jurídicas.
- 4.- Penas contra los violadores del privilegio.

II.- Evolución histórica.

- 1.- Disposiciones canónicas preconstantinianas.
- 2.- Disposiciones conciliares.
- 3.- Otras normas canónicas.
- 4.- Código de Derecho Canónico.

INTRODUCCION

I.- Naturaleza del privilegio del fuero

1.- Concepto y naturaleza jurídica del privilegio del fuero.

Como quiera que el tema del privilegio del fuero, ha sido tratado por muchos autores, hemos considerado que podría ser de interés seguir las vicisitudes del mismo, en España, emdiante el estudio de algunas legislaciones y documentos (elaboradas tanto por la Iglesia, como por el Estado, o de manera conjunta) en los que aparezca reflejado, y conocer así la trayectoria seguida hasta el momento de la supresión del privilegio mediante el Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 1976.

Se trata de un tema del que se han ocupado una gran mayoría de tratadistas del Derecho Canónico, por ello nos limitaremos en esta introducción a recoger lo que algunos autores consideran que es el privilegio del fuero y que en definitiva no es otra cosa que lo establecido en el cánon 120, § 1 del Código de Derecho Canónico. "Los clérigos deben ser emplazados ante el juez eclesiástico en todas las causas, tanto contenciosas como criminales, a no ser que se hubiera provisto legitimamente otra cosa para lugares particulares". (1)

(1) C. 120, § 1

Para Maroto (2), el privilegio consiste en que los clérigos no pueden ser citados ante el tribunal civil en las causas meramente temporales, que, a no ser por el privilegio, competirían por su naturaleza a los jueces laicos, - tanto si aquellas fueren criminales como simplemente contenciosas.

Es evidente que el clérigo no se encuentra exento de - los tribunales en general, por la aplicación del privilegio del fuero, sino sólo de los tribunales civiles (entendidos estos en sentido amplio, incluyendo en ellos tanto la jurisdicción contenciosa como la criminal y como contraposición de los tribunales eclesiásticos). Por eso el privilegio del fuero sería una ordenación jurídica especial por la cual los clérigos y religiosos quedarían some

(2) Cfr. Maroto, F., Instituciones de Derecho Canónico, II, Madrid (1919) p. 183. Igualmente y para la noción del privilegio del fuero entre otros: Cfr. Rocca, F. de-lla, Manual de Derecho Canónico, I, Madrid (1962) p. 184; Wernz-Vidal, Ius Canonicum, VI, De Pricessibus, - Roma (1928), nº 37; Cabrereros de Anta, m., Comentarios al Código de Derecho Canónico, I, Madrid (1963) p. -/406; F. Regatillo, E., El Concordato español de 1953, Santander (1961) p. 282; Bernardez Canton, m., Elementos de Derecho eclesiástico español, en Derecho Canónico, II, obra en colaboración, Pamplona (1974), p. -419; Giudice, V. del, Nociones de Derecho Canónico, - Pamplona (1964) p. 71.

tidos a los tribunales eclesiásticos aún en aquellas causas en la que, por razón de la materia, fueran competentes los del Estado.

La administración de justicia constituye un deber y a la vez un derecho del poder civil, por ello las personas que quedan fuera de su competencia están en situación de privilegio con respecto al resto de los ciudadanos.

De la lectura del Cónon 120, § 1 se desprende por un lado una exención: exime de los tribunales civiles a los clérigos y religiosos. Esta exención, que lleva consigo el privilegio, se refiere tanto a las causas contenciosas como a las criminales, pero no a todas ellas, ya que siempre habrá alguna que pertenezca por derecho propio a la Iglesia, y que, por tanto, excluye cualquier jurisdicción fuera de la eclesiástica. Existen causas, como aquellas que afectan al orden político-social constituido, que pertenecen en su substanciación exclusivamente al Estado. -- Tampoco se aplica el privilegio cuando la actividad que realiza el juez secular no es propiamente jurisdiccional, sino conciliadora o de cualquier otro género que no suponga un proceso formal; así como tampoco se aplica en los casos de procesos administrativos o disciplinarios que en realidad no constituyen verdaderos procesos judiciales; y tampoco se aplica el privilegio en las simples denuncias-

a la autoridad competente, judicial o no, siempre que la denuncia no convierta al denunciante en verdadero actor dentro del proceso.

La otra vertiente a señalar en la lectura del cánón -- 120, § 1, queda plasmada en la sumisión: sometimiento a los tribunales eclesiásticos de los clérigos y religiosos en todas las causas en las que sean parte ellos, incluso en los casos en que, por razón de la materia, fuese competente un tribunal del Estado.

De ahí que el privilegio del fuero tiene como misión eximir a los clérigos y religiosos de los tribunales civiles, sometiendo a los tribunales eclesiásticos.

Es indudable que fijar el concepto del privilegio resulta difícil, no sólo por lo que se refiere al mismo en particular, sino porque incluso su significado, en sentido amplio, queda poco claro. Creemos válida la equiparación de privilegio a situación privilegiada, de ahí que sigamos la opinión de Martínez y G. Carvajal en cuanto a lo que entiende por privilegio: "discriminación social, fundada en razones personales y violando el privilegio básico de la igualdad de los individuos ante la ley" (3).

(3) Martínez y G. Carvajal y Corral, Relaciones de la Iglesia y el Estado, Madrid (1976), p. 333.

2.- Objeto del privilegio del fuero y límites jurídicos

Queda constituido por las causas tanto contenciosas como criminales; las cuestiones que se han de definir en juicio petitorio y en posesorio, la pronunciación y ejecución de la sentencia, las acciones reales y las personales. (4)

Por el contrario, quedan exceptuadas:

A) Las causas en que el clérigo es actor y demanda a un laico en materia temporal; porque en tal caso, el clérigo puede y debe acudir al tribunal civil, al que el laico está sujeto; pues el actor sigue el fuero del reo. (5)

B) Las causas de reconvención, es decir, si un clérigo como actor lleva a un laico a un tribunal civil, en alguna causa, puede a su vez ser reconvenido por el seglar ante el mismo tribunal civil; en otra causa, en calidad de reo (6).

Sin embargo en torno a este problema de la reconvención existen diversidad de opiniones en la doctrina.

El Código de Derecho Canónico establece: "Las injurias mutuamente se compensan, a no ser que una de las partes -

(4) Wernz, Ius Decretalium, V., De Iudicis Eclesiasticis, Prati (1914) p. 256.

(5) Ibidem; Maroto, Instituciones ..., o.c., p. 188.

(6) Ibidem.

daba ser condenada por la mayor gravedad de las injurias-
que ella ha causado, disminuyendo la pena, si el caso lo-
reclama" (7)

Para tratar de precisar la posibilidad o no de la ac-
ción reconvencional habria que distinguir entre causas --
criminales y contenciosas:

a) Por lo que se refiere al ejercicio de la acción recon-
vencional en las causas criminales la doctrina estima que
no ha lugar a la excepción; de forma que el laico no pue-
de usar de la reconvención contra el clérigo, ni siquiera
por modo de excepción o defensa (8).

b) La doctrina se encuentra dividida en orden al ejerci-
cio de la acción reconvencional en las causas contencio-
sas; frente a aquellos autores que niegan la legitimidad-
de la reconvención apoyandose en el caracter de acción de
la misma y en la prohibición de emplazar al clérigo ante-
un juez civil (9), otros autores en cambio admiten la ex-

(7) C. 2.218, § 3. Cfr. Cabrereros de Anta, Comentarios ...
o.c., p. 516-517.

(8) Maroto, Instituciones... o.c., p. 188

(9) Pirhing, Ius Canómicum, edic. Dilinga (1674), b. II, -
TIT. IV, nº 7; SCHMALZGRUEBER, Ius ecclesiasticum uni-
versum, Roma (1844), T. II, p. I, TIT. IV, nº 6-7; --
OTTAVIANI, Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici,
I, Roma (1936) p. 390.

cepción de la reconvención en las causas contenciosas, e incluso en las criminales, o bien si el laico la emplea - como defensa contra el clérigo (10).

c) Tampoco quedan comprendidas en el privilegio del fuero las causas referentes a aquellos sucesos acaecidos con anterioridad a la recepción del estado clerical o del estado religioso.

Maroto (11) distingue los siguientes supuestos:

1º) Si el suceso acaecido no ha sido deducido en juicio, - de manera que la persona se haga clérigo o religioso antes de que en manera alguna se le haya citado, ya sea en causa contenciosa ya criminal, tiene en su favor el privilegio del fuero, no pudiendo ser emplazado ante un juez se-
glar.

2º) Si la causa se invoca antes de abrazar el estado clerical o de entrar en religión, habría que distinguir las causas contenciosas de las criminales. En las primeras, - el juez puede actuar hasta la sentencia e incluso la ejecución de la misma, siempre que se haga en los bienes y - no en la persona del clérigo o religioso. En las causas -

(10) Maroto, Instituciones ..., o.c., p. 189; REIFFEWS- / TUEL, Ius Canonicum universum, Amberes (1755), l II, TIT. IV, nº 23; Roberti, De processibus, I, Roma -/- (1926), p. 145.

(11) Maroto, Instituciones, o.c. p. 189.

criminales, por el contrario, es necesario distinguir: si se ha abrazado el estado clerical o religioso sin fraude, puede acogerse al privilegio del fuero; si hubiese sido - fraudulentamente (para rehuir el fuero del juez secular) puede ser juzgado por el juez laico, y ser castigado en sus bienes, pero no en su persona (12).

Para que el clérigo o religioso pueda acogerse al privilegio del fuero requiere:

- a) que sea citado en calidad de reo y no de testigo o perito (13).
- b) que sea emplazado como personalmente reo, y no como tutor, curador, fiador, procurador de otros.

La doctrina se muestra acorde en afirmar que el privilegio del fuero mira solamente a tutelar la responsabili-

(12) *Ibidem*.

(13) *Ibidem*, especialmente ver nota 1; GENNARI, en contra de la doctrina del *Motus Proprio* "Quaestavis diligentia" de Pio X, opina, en "Il Monitore ecclesiástico" 23 (1912) 506-508, que el clérigo no puede ser citado ante el tribunal laico, ni siquiera como testigo. El Código establece en el c. 139, § 3 que si se desprende grave pena personal, los clérigos requerirán de la licencia del ordinario para actuar como testigos en causas criminales.

dad personal del clérigo o religioso (14).

3.- Sujeto del privilegio del fuero.-

Trataremos en este apartado de quienes son las personas que gozan del privilegio del fuero.

Aun cuando el problema de si las personas jurídicas gozan o no del privilegio está muy debatido haremos una breve indicación del tema comenzando en primer lugar por las personas físicas.

A) Personas físicas:

Gozan del privilegio del fuero en primer lugar los clérigos desde el momento en que toman tal estado hasta que fuesen reducidos, por cualquier causa, al estado laical - (15); los religiosos, aún los legos y los novicios (c. -- 614), y las religiosas, incluso las novicias (c.490); los miembros de Institutos de vida común, que no estan ligados por los tres votos públicos, pero imitan la manera de vi-

(14) Maroto, Instituciones.. o.c., p. 190; Vermeersch, De Religiosis et Missionariis suplementa et monumenta periodica, VI (1912), p. 108; D'Annibale, Summla, I, Roma (1908), nº 390, VIII; Pirhing, Ius canonicum, I.-II, T. II, nº 91; Vermeersch-Creussen, Epitome Iuris Canonici, Malinas (1921), p.245, Roberti, De processibus o.c. p.145.

(15) Hasta 1972, fecha del Motu Proprio "Ministeria quaedam" de Pablo VI, (A.A.S., 8(1972) 529), el estado -

vir de los religiosos, aunque sean legos (c. 680).

No gozan del privilegio del fuero los postulantes, -- es decir aquellos que se encuentran en una casa religiosa a prueba, antes de ingresar como novicios (c. 539). -- Tampoco los miembros de Institutos seculares, que aunque profesan vida de perfección canónica en el mundo, no llevan vida de comunidad (16).

B) Personas morales o jurídicas:

Son entes jurídicos constituidos formalmente por la autoridad competente y que subsisten independientemente de las personas físicas que lo constituyen con sus propios derechos y obligaciones o cargas (17).

cont. nota (15) clerical comprendia desde la tonsura hasta el episcopado, después de dicha fecha se considera al clérigo como tal desde el diaconado: Motu Proprio "Ad pascendam" de Pablo VI, (A.A.S.8(1972)534).

(16) En este sentido Cfr. la Constitución "Provida Mater" de Pio XII, de 2 de febrero de 1947, art. 2, 1, nº/ 2: "Los Institutos seculares no están obligados por el derecho propio y peculiar de las religiones o de las sociedades de vida común; ni pueden usar de él. . ." (A.A.S., 30 (1947) 174). Y el Motu Proprio de 12 de marzo de 1948, vuelve a indicar que no les -- compete la legislación de los religiosos (A.A.S. 39 (1948) 114).

(17) F. Regatillo, E., Institutiones Iuris Canonici, II, p. 342; Roberti, De Procesibus, o.c., nº 4.

El Código nada especifica sobre estas personas jurídicas, aún cuando en el ordenamiento canónico se pueden contar en gran número, y además pueden verse envueltas en -- problemas de indole contenciosa.

Ante el silencio del Código, habrá que recurrir a la -- opinión de algunos autores que tratan sobre el particular.

Unos autores, entre los que podemos citar a Cabrerros -- de Anta, Ciprotti, Regatillo, etc..., (18) estiman que -- las personas morales o jurídicas se encuentran exentas de la jurisdicción de los tribunales estatales pero no en -- virtud del privilegio del fuero como régimen de favor, si no en virtud de su propia naturaleza como algo inherente.

Otros, De Diego Lora, Monserrat, etc..., toman el crit -- terio de la representación para indicar que se da el pri -- vilegio del fuero en favor de las personas morales. Opi -- nan que el privilegio no le vendría directamente a la per -- sona jurídica, sino indirectamente mediante su legítimo --

(18) Cabrerros de Anta, Comentarios... o. c., p. 407; Ro- / driguez-Arango, C. El Fuero civil y criminal de los- / clérigos en el Derecho Canónico, Madrid (1957), p. - / 150; Ciprotti, De privilegio fori quoad personas iu- / ridicas, en "Antonianum", 12(1937) 165-170; F. Rega- / tillo, E., El Concordato.... o. c., p. 284.

representante (19).

El problema planteado podría tratarse desde dos ángulos: uno sería el relativo a la aplicación del privilegio del fuero en causas criminales de personas morales o jurídicas y otro, el referido a causas contenciosas de las mismas personas morales.

Por lo que se refiere al primer apartado no se le puede considerar problemático, desde el momento en que la persona moral o jurídica carece de entendimiento y voluntad y por lo tanto es incapaz de delito. No tiene conciencia, requisito esencial para que el delito exista. Así pues las personas morales o jurídicas no gozan del privilegio del fuero en las causas criminales, por ser incapaces de delito.

En relación con las causas contenciosas de las personas morales, y como quiera que admiten distintas posiciones, trataremos de ellas en el momento de exponer la posición del Código de Derecho Canónico en relación con el privilegio del fuero, e igualmente en el momento de tratar del Concordato español de 1953.

(19) Monserrat, V., El artículo 16 del nuevo Concordato español, en "Revista general de legislación y jurisprudencia" 196(1954) 286; De Diego Lora, Ambito de las jurisdicciones eclesiástica y civil en el Concor

4.- Penas contra los violadores del privilegio.-

Ya hemos dicho anteriormente cómo el fuero de los clérigos es privilegiado únicamente en el caso de actuar en la causa como parte pasiva (reo o demandado).

Nos limitaremos a citar la legislación de la Iglesia - que establece: las penas en que incurren aquellos que se atreven a llevar ante un juez laico a un clérigo o religioso; los grados de pena, según la gravedad del delito; las condiciones para incurrir en las penas; y las personas que incurren en estas penas. Las penas quedan recogidas en el c. 2341, dividiéndose en tres grados, según la gravedad del delito: delito gravísimo, pena excomunió*n* -- "latae sententiae" especialmente reservada a la Santa Sede; grave, excomunió*n* "latae sententiae" simplemente reservada a la Santa Sede; y menos grave, con doble sanción según sean clérigos que sin licencia llevan a otros clérigos ante el juez laico (suspensió*n* de oficio "latae sententiae" reservada al ordinario), o sean laicos (penas in determinadas, al arbitrio del mismo ordinario).

Condiciones para recurrir en las penas:

a) que el clérigo sea llevado como reo; b) ante un juez laico, como tal juez, investido de potestad verdaderamente contenciosa o criminal; c) para responder en nombre -- cont. nota (19) dato español de 1953, en "Ius Canonicum"³ (1963)582-83; Giorgi, G, La Dottrina della Persone giuridiche, VI, Turin (1927). p. 243.

propio; d) sin licencia de la autoridad eclesiástica competente (20).

Incurren en las penas establecidas en el c. 2.341, los demandantes y sus cooperadores, sin cuya cooperación no se cometería el delito (21). Al tratar del Concordato español de 1953, volveremos sobre el tema.

(20) Maroto, Instituciones ..., o.c., p. 191; F. Regatillo, El Concordato.o.c., p. 300, Cfr. nota al c.2.341.

(21) La doctrina se divide en este punto, al que son de aplicación los cánones 2.209 y 2.231. Soto Nieto, -- (indica que el juez que desencadena el proceso sin haber obtenido licencia de la autoridad eclesiástica, según lo establecido en el Concordato español, incurre en las penas canónicas) Clérigos y Religiosos ante los Tribunales del Estado, Barcelona (1965), p. 143; Maroto, cit. (incluye no solo a los demandantes, sino también a 1º) los legisladores y los otros magistrados principales que por ley o mandato obligan al juez a que cite ante su tribunal a clérigos o a religiosos; 2º) los mismos jueces y los demás ministros de los tribunales laicos, si por si mismos, sin que se les constriña por ley ni mandato alguno, obligan a comparecer a algún privilegiado...); F. Regatillo, loc. cit. (indica que incurren en las penas canónicas los demandantes y sus cooperadores); sin embargo El Motu Proprio "Quantaris Diligentia" de S. Pío X (A.A.S.,3(1911)555), el artículo VII de la Constitución apóstolica "Apostolicae Sedis" de Pío IX, la respuesta del Santo Oficio de 1 de febrero de 1871 y 23 de enero de 1886 y la respuesta de la Comisión de Interpretes de 26 de abril de 1948 (A.A.S.,-

II. Evolución histórica

El esquema de nuestro trabajo consiste en el estudio del privilegio del fuero de los clérigos en España y, de manera muy especial, del estudio de las vicisitudes del mismo seguidas a través de las normas legislativas y documentos que consideramos pudieran ser de interés a nuestro empeño.

El hecho de concretizar este estudio del privilegio en marcado dentro de los confines de España, no es óbice para que, después de haber intentado dar unas ligeras nociones sobre el concepto del privilegio del fuero, recogidas de algunos autores, pasemos a tratar, de manera muy somera, de la evolución histórica del mismo, partiendo de la legislación canónica general.

No pretendemos agotar materia, ya que son puntos sumamente tratados y conocidos, solamente queremos enlazar la situación de la institución del privilegio en el contexto universal con la posición del mismo dentro de España.

Una cosa es cierta y queda recogida por algunos auto-/

(21) contin... 40(1948)301), ninguno de ellos hace intención de comprender al juez laico en las penas contra los violadores del privilegio del fuero. Y a tenor del cánón 2219 § 1, en materia penal debe darse la interpretación más benigna.

res (207): el Estado desarrolla una legislación (en el capítulo I la veremos referida a España) que suele discutir paralela con la de la Iglesia.

La única diferencia quizás pudiese encontrarse en que el enfoque del Estado es más restrictivo; mientras que -- concilios y papas buscan una ampliación del privilegio mayor que la que da el Estado.

Para llevar a cabo este esquemático estudio de la legislación canónica desde sus comienzos hasta el Código de Derecho Canónico, lo dividiremos en los siguientes apartados.

- 1) Disposiciones canónicas preconstantinianas
- 2) Disposiciones conciliares
- 3) Otras normas Canónicas.
- 4) Código de Derecho Canónico.

1) Disposiciones canónicas preconstantinianas sobre el fuero clerical.-

Se ha querido ver el punto de arranque del fuero privilegiado de los clérigos en las palabras que San Pablo dedica a Timoteo: "Contra un presbitero no recibas acusación alguna si no fuere apoyada por dos o tres testigos" (23).

(22) Gaudement, J., L'Eglise dans l'empire romain, III, Paris (1958) p. 244.

(23) San Pablo, I Timoteo, 5, 19-20.

Transcribimos los puntos básicos en los que se apoya - Rodriguez-Arango para reconocer la existencia del fuero - dentro de los términos de este mandato paulino:

"a) Existe un fuero, un tribunal especial en el que dicta una sentencia un juez que los es en virtud de su situación jerárquica.

b) Acusación contra una persona eclesiástica, "contra un presbítero".

c) La expresión "acusación", por su generalidad, puede implicar la reacción contra la comisión de un hecho no sólo de índole religiosa, sino de calificación civil o criminal.

d) Por si el término "acusación" tuviese en cuenta solamente un hecho de trascendencia, unicamente, dentro del ordenamiento jurídico religioso, el párrafo que antes hemos citado (texto de San Pablo a Timoteo) indica que si es impropio de un cristiano llevar a otro cristiano ante un tribunal presidido por un juez secular, sería mucho más digna de reproches la conducta de quien osare llevar ante dicho magistrado a un sacerdote que por estar dedicado a Dios ocupa, dentro de la organización eclesiástica - una posición destacada. Por ello también, contra la conducta de un sacerdote no se admite la acusación uniperso-

nal, sino que se requieren las declaraciones de dos o tres personas" (24).

Este privilegio, va adquiriendo resonancia a medida que transcurren los siglos.

Hay que tener en cuenta que los cristianos viven dentro de una esfera enmarcada por una sociedad civil organizada jurídicamente y a la que deben en todo momento adaptación (25).

El transcurso de los años, y el reconocimiento, unas veces tácito y otras expreso, del privilegio del fuero de los clérigos por parte del ordenamiento estatal, fué lo que dió lugar a que el mismo pudiera desarrollarse en esferas mucho más amplias.

Ya en el siglo III encontramos un documento en el que aparece regulada la materia que nos ocupa: La Didacalia (o Doctrina de los Doce Apóstoles) recoge una serie de --

(24) Rodríguez-Arango, El fuero civil y criminal ... o.c. p. 33.

(25) Para una ampliación sobre la Iglesia en sus orígenes Cfr. Lebreton, J. Viajes apóstolicos de San Pablo, - en Fliche-Martin, "Histoire de L'Eglise depuis les origines jusq'á nos jours"., I, p. 130 y ss.

normas sobre el procedimiento con que se llevaban a cabo los asuntos en las comunidades cristianas (26).

Y una jurisdicción quizás un tanto primitiva, sobre todo si tenemos en cuenta su aplicación para un ámbito reducido de personas (27), pero que no impide su evolución a través de los siglos dando lugar a que pueda hablarse de una jurisdicción eclesiástica en las causas contenciosas y criminales de los clérigos.

En el siglo IV, la Iglesia pasa a ser dentro del ordenamiento jurídico del Estado, no ya una asociación de personas con un determinado matiz religioso, sino la portadora de una verdad sobrenatural revelada y que gracias a las declaraciones imperiales, ya dentro del Derecho Romano, se le da reconocimiento oficial. (28).

(26) Didascalia et Constitutiones Apostolorum, Funk, F.,- Paderborn (1906) en pp. 124, 138 y 142 vienen recogidas una serie de ideas que dan pie para pensar en la existencia de un fuero.

(27) La comunidad cristiana en esta época estaba constituida por una serie de personas que tenían en común: oración, ayunos y caridad.

(28) Genestal. Les origenes du privilège clèrical, en -/- "Nouvelle Revue de Histoire du Droit Français et -/- Etranger", 32(1908) 161; Biondi, Il Diritto Romano cristiano, I, Milano (1952) p. 377; Wernz, Ius Decretalium, V, p. 229, recoge las pruebas de prohibición existentes sobre el hecho de que un clérigo intentase llevar sus causas ante los tribunales de los laicos.

El tema de las constituciones imperiales lo trataremos al referirnos al privilegio de fuero ya concretado en España.

Trataremos ahora, también de manera somera, de las disposiciones canónicas que surgen en las reuniones conciliares, celebradas en diferentes momentos y lugares, pero -- que tienen un denominador común: el privilegio del fuero.

2) Disposiciones conciliares.-

En el III Concilio de Cartago (a. 398) se regulan --/-- aquellos supuestos en los que los clérigos desearan llevar sus causas contenciosas o criminales a la jurisdicción ordinaria (29).

(29) Tejada, Colección de cánones y concilios, I, Madrid- (1850), p, 216. "También se estableció, que si algún obispo, presbitero, diacono o clérigo a quien se le hubiere movido un juicio criminal o una causa civil, dejando el tribunal eclesiástico quisiera purgar en los juicios públicos, pierda su lugar, aunque se die ra sentencia favorable; esto con respecto a la acción criminal; pero si es civil, entonces perderá aquello que objeto del litigio, si prefiere conservar su --/-- puesto. La Iglesia, pués, juzga indigno de su gremio al que no elige sus jueces, siendo asi que su autoridad se estiende por todas partes; pues manifiesta -- que no tiene formado buen juicio de toda la Iglesia- el que pide el auxilio de la autoridad seglar, en -- contra del precepto del apóstol, de que las causas -- de los cristianos particulares deben llevarse a la -- Iglesia y ventilarse en su tribunal".

Son cánones en los que se nos muestra la prohibición de llevar dichas causas a la jurisdicción de los seculares y se recuerda la autoridad de la Iglesia, así como la incompetencia de los tribunales ordinarios para tratar los asuntos de los clérigos. De la importancia que da al hecho de que el clérigo pueda llevar una causa criminal ante la jurisdicción ordinaria, la tenemos en que impone la privación de oficio, "pierda su lugar", al clérigo que así obrare.

Un año después el IV Concilio de Cartago (a. 399) vuelve a tratar de la misma materia en los siguientes términos:

a) El Obispo es quien tiene la máxima autoridad en ordenar las cuestiones de sus clérigos disidentes, y caso de que la terquedad del clérigo fuese insuperable se ha de llevar ante el Sínodo, para que sea éste quien le condene (30).

b) Se establece un tribunal constituido en primer lugar por el obispo y como auxiliares del mismo los clérigos. La importancia de este tribunal, que no es unipersonal,

(30) Tejada, o.c., p. 258: "El obispo debe procurar reconciliar a los clérigos discordantes, bien sea con razones, bien empleando su poder; y el sínodo condenará por su audiencia a los desobedientes".

estriba en que de no ajustarse a lo establecido, la sentencia dada por el obispo quedaría sin efecto (31).

c) Se establece igualmente la excomunión para todo católico que llevase ante un juez no católico las causas relati
vas a la fe (32).

El IV Concilio de Calcedonia (a.451) establece quien es el juéz competente para ventilar las cuestiones de los clérigos (33) y hace tres distinciones:

(31), Tejada, o.c., p. 246: "que el obispo no falle causa-
alguna sin la presencia de sus clérigos, y no hacien
dose así será irrita la sentencia".

(32) Tejada, o.c., p.266: "Debe ser excomulgado el católi
co que lleve una causa justa o injusta al tribunal -
del juéz de distinta fé".

(33) Tejada, o.c., p. 170: "El clérigo que tenga que pe-
dir algo contra otro clérigo no ha de desentenderse-
de su obispo y presentarse al juéz seglar, sino que-
primeramente debe ventilar el negocio ante el obispo
propio; y si este lo juzgare conveniente, se nombra-
rán árbitros por ambas partes. El que obrare en con-
tra de esta determinación queda gujeto a la censura-
de los cánones. Y si un clérigo tiene un negocio con
tra su obispo o contra obispo ajeno debe quejarse an
te el sinodo provisional y si el obispo o clérigo es
quien tiene alguna causa contra el metropolitano de-
la misma provincia, quéjese o ante los obispos de la
misma diócesis o ante la Sede de Constantinopla, y -
ventilese allí el negocio".

a) Cuando un clérigo tiene un litigio con otro clérigo; b) cuando lo tiene con su propio obispo; y c) cuando es con el metropolitano.

Este cánón hace referencia tanto a las causas civiles- (negocios contenciosos y criminales) como eclesiásticos, -tomando la acepción "negocios" en su más amplio sentido.

Es importante hacer notar que el vocablo "primeramente" no excluye la posibilidad de que el clérigo lleve su causa ante la jurisdicción civil ordinaria, sino que parece dar prioridad a la justicia del obispo, para tratar de no llegar a los juéces seculares.

A partir del siglo VI, los concilios que se celebran - dan un giro en orden a la idea que anteriormente se tenía de la prioridad de los obispos como jueces competentes.

El Concilio francés de Agde (a.506) establece que el - clérigo no se presente ante el juéz seglar sin consultar- al obispo (34).

(34) Tejada, o.c., p.412: "El clérigo en modo alguno no-- presuma acudir al juéz seglar con permiso del obispo, pero si le llevaren ante él responda: no proponga ni se atreva a proponer un negocio criminal en un jui- / cio secular. Pero si algún seglar intentare molestar calumniosamente a la Iglesia o a un clérigo y fuese- vencido, prohibasele entrar a la Iglesia y privesele le la comunión de los católicos, sino hiciere digna- mente penitencia."

En el caso de que un laico llevase al clérigo ante la jurisdicción ordinaria, establece el cánón que acuda éste pero que si mediara calumnia por parte del laico pese sobre él la excomunión.

Corroborando lo expuesto en el Concilio de Adge, el de Epaona (a.517) continua en la misma linea, estableciendo que los clérigos no se presenten a juicio sin autorización del Obispo, pero que si fuesen llamados acudan ante la jurisdicción ordinaria: "no se detengan" (35).

Nos encontramos con la aparición de una figura que tendrá vigencia en España, (tema que trataremos en forma más detallada en capítulos posteriores) se trata del "consentimiento del ordinario".

Otros concilios (36) tambien tratan del fuero privile-

(35) Tejada o.c., p. 458: "Los clérigos no presuman presentarse a juicio o citar a otros sin orden de su obispo; pero si fuesen citados no se detengan en acudir al juicio seglar"

(36) Concilios: Aurelianense III (a. 538), c. 32; Aurelianense IV (a. 541), c. 20; Lugdunense II (a. 567), c.1; Matisconense I (a.581), c. 7 y 8; Remense (a.630), - c. 6 y 8 (Regula todo lo concerniente a "L'audientia episcopalis". Cfr. Gaudement, L'Eglise dans l'empire .. o.c., p. 230 y ss., y especialmente la bibliografía de la nota 2); Sinodo Romano I (a.743)12; Sinodo de Altheim (a.916), c.12 y 18; Conc. Lateranense (a. 1059), c.10; Concilio Francfort(a. 749), c. 30; Sinodo de Aquisgran (a.789) capitulares 28 y 38.

giado y siempre en la misma línea de incompetencia del juez laico para juzgar al clérigo.

Estos concilios, en su mayoría particulares, nos muestran un fuero privilegiado, más en la línea de lo que más tarde el Código plasmaría como propiamente indicativo de aquello que la Iglesia considera que es el privilegio.

La serie de Concilios que, de una forma u otra, se ocupan del privilegio del fuero, culmina con el Concilio Lateranense III (a. 1179), que en el c. 14 establece: "y -- porque algunos laicos obligan a comparecer ante su tribunal a las personas eclesiásticas y aún a los mismos obispos, decretamos que sean separados de la comunión de los fieles aquellos que en adelante se atrevieren a llevar a efecto semejante propósito". (37)

La prohibición no mira solo al juez laico sino también a cualquier cristiano que intente llevar a un clérigo a la jurisdicción civil ordinaria.

En opinión de Wernz (38) en los siglos octavo y noveno, las limitaciones del fuero privilegiado de los clérigos van desapareciendo, tanto en las leyes eclesiásticas

(37) Cfr. Conciliorum Decumenicorum Decreta, Bolonia -- (1902) p. 195.

(38) Wernz, Ius Decretalium, V, o.c., p. 235.

(39), como en las civiles (40).

No queremos terminar este apartado, dedicado a las disposiciones conciliares, sin ocuparnos del Concilio de -/- Trento, aunque sea de forma somera.

La importancia del mismo radica en que en España fué - recibido el texto del Concilio como ley del reino por --- Real cédula de Felipe II de 12 de junio de 1564 (41).

Aunque algún autor indique que el Concilio de Trento - no introduce ninguna novedad fundamental en cuanto a la -

(39) Sinodo Romano (a. 743), c.12; respons. 70 Nicolai I-ad consult. Bulgar (a. 866); Sinodo Altheim (a. 916), cap. 12, 18; Sinodo Lateran.(a. 1059) c. 10; Sinodo-Iamens. in Aragonia (a.1060-63), c. 1. De la nota 88 de Wernz, Ibidem.

(40) De la nota 89 de Wernz, Ibidem "Dfr. Caroli M. Capit. (a. 789), cap. 38, capit. Longob. (a.803) cap. 12; - Friderici II. Imperator const. Autki. "Statuimus" ad L. 33. Cod. de Episcopis I. 3 "Statuimus ut nullus - ecclesiasticam personam in criminali quaestiones vel civili trahere ad iudicium saeculare praesumat con-/ tra constitutiones imperiales et canónicas sanctiones"

(41) Cfr. Tejada, Concilio de Trento, Madrid (1859) p. 8, aparece recogido en su integridad el texto de la --- Real Cédula de Felipe II.

regulación del privilegio (42), si podemos señalar que en la sesión XXIII, capítulo sexto (43) quedan establecidas las limitaciones para gozar del fuero. Así, la edad indicada para ~~el~~ menores la misma que la requerida para obtener un beneficio, los catorce años.

Igualmente podemos indicar una ligera alteración en la línea seguida hasta ahora, si analizamos dentro de la se-

-
- (42) Cfr. Rodríguez-Arango, El fuero civil y criminal..., o.c., p. 53.
- (43) Tejada, o.c., p. 276: "Ningún ordenado de primera -- tonsura, ni aún de menores, puede obtener beneficio antes de los catorce años de edad ni goce del privilegio de fuero eclesiástico si no tiene beneficio; o si vistiendo hábito clerical, y llevando tonsura, -- sirve por asignación del obispo en alguna iglesia; ó si con permiso de este se halla en algún seminario -- clerical, escuela o universidad como en camino para recibir las ordenes mayores. Más respecto de los clérigos casados, se ha de observar la Constitución de Bonifacio VIII, que pricipia: "clerici, qui cum uni cis..." con tal que asignados estos clérigos por el obispo al servicio o ministerio de alguna Iglesia, -- sirvan, o ministren en la misma, y usen de hábitos -- clericales y tonsura, sin que a nadie escuse para esto cualquier privilegio o costumbre, aunque sea inmemorial.

sión XXIV, "de reformatione", el capítulo 20 que plasma el método a seguir en las causas pertenecientes al fuero eclesiástico. Estas causas son todas aquellas en las que los clérigos y personas eclesiásticas están totalmente exentos del fuero de los laicos.

El capítulo 20 trata de manera expresa de las causas criminales alterando el estado de que habían gozado hasta ahora. El decreto conciliar quita a los prelados inferiores el conocimiento de las causas criminales concediéndolo, por delegación, a los Ordinarios locales: "... no se dejen las causas matrimoniales ni criminales al juicio del deán arcediano, u otros inferiores, ni aún en el tiempo de la visita; sino sólo al exámen y jurisdicción del obispo, aunque en la actualidad hubiera algún pleito pendiente..." (44).

Salvo esta alteración que acabamos de recoger, en líneas generales, la regulación que el Concilio de Trento hace de la institución del privilegio consiste en admitir plenamente la legislación canónica anterior (45), es de-

(44) Tejada, o.c., p. 390.

(45) Esta doctrina queda recogida por diversos autores:-- Wernz, Ius Decretalium, II, o.c. p. 258; Schmalz -- Grueber, Ius Ecclesiasticum Universum, Roma (1844);-- Ferreres, Boletín Canónico de "Razón y Fé", XXXII, p. 100; Manjón, Derecho Eclesiástico general y español,

cir el Decreto de Graciano y las Decretales de Gregorio - IX, que veremos a continuación.

3) Otras nórmās canónicas.

Cuando en el año 1140 Graciano compuso su "Concordia - discordantium canonum", el privilegio del fuero para a esta compilación canónica.

Se encuentra recogida esta institución en la II Parte del Decreto y dentro de la causa XI, que es la que entiende de las cuestiones relativas al tema que nos ocupa.

Son varias las prohibiciones que aparecen recogidas en el Decreto y que impiden a los clérigos llevar sus litigios ante la jurisdicción civil.

Distinguiremos en primer lugar aquellas prohibiciones que proceden de documentos pontificios y en segundo lugar las recogidas de cánones conciliares.

El Papa Inocencio I (a. 404) prohíbe a los clérigos -- llevar sus causas ante los jueces civiles, estableciendo que sea la jurisdicción eclesiástica quien se encargue de

(44) continuación. Granada (1900) p. 37; O'callaghan, Derecho canónico según el orden de las Decretales, Tortosa (1899), p. 271; Rodríguez-Arango, El fuero civil y criminal...., o. c., p. 53.

estas causas (46).

El Papa Gragorio I(a.603) enumera aquellas personas que son las receptoras del privilegio (47); a continuación es tatuye la obligación que tienen los clérigos de llevar, a ante el obispo, todas las cuestiones que tuviesen con -/- otro clérigo; (48) también trata de la exención de no acu

- (46) Todos los cánones del Decreto de Graciano estan tomados de la obra Corpus Iuris Canonici, I, Paris (1687). 217-220(pág.). Decreto Graciano, XI, 26, 1. "si quae causae vel contentiones inter clericos, vel inter -- laicos, tam Superioris ordines, quam etiam inferioris fuerint exortae, plaenit, ut secundum synodum Nicaenum congregatis omnibus et jusdem provinciae episcopis iudicium terminetur..." En sentido análogo se en cuenta la prohibición del Papa Gelasio (a.494) recogida en Decreto Gratiano, XI, 13, 1.
- (47) Decreto Graciano, XI, 38, 1. "Si quis contra aliquem clericum, aut monachum, aut Diaconissam, aut monastriam, aut ascetriam habeat aliquam actionem; doceat prius sanctissimum Episcopum, cui horum unusquisque-subjacet".
- (48) Decreto Graciano, XI, 39, 1. "Sed si quis contra quem libet clericum causam habuerit, episcopum ipsius -/- adeat... Si quis vero clericus, vel laicus contra -- episcopum causam habuerit; tunc te interponere debes, ut inter eos, aut ipse cognoscas, aut certe te admoneste sibi iudices eligant nam si sua unicuique episcopo iurisdictione serbatur; quid aliud agitur, nisi - ut per nos, per quos ecclesiasticus custodiri debuit ordo, confundantur?".

los clérigos a los juicios de los seglares (49); y, por último, de la reverencia que han de guardar los reyes en relación con los clérigos y, lógicamente desprendida de ella, la obligación de los mismos monarcas de no juzgar a los sacerdotes (50).

Después de haber hecho la relación de aquellas prohibiciones que proceden de disposiciones emanadas de documentos pontificios señalaremos, igualmente de manera sucinta, las recogidas en cánones conciliares, y tomadas también por Graciano. La primera procede del canon 506 y en la misma se establece que los clérigos no pueden acudir a los jueces se

(49) Decreto Graciano, XI, 40, l. "Fratris et coepiscopi nostri Felicis et Ciriaci abbatibus relatione cognovimus, quos insula Sardinia sacerdotes a laicis iudiciis apprimantur, et fraternitatem tuam ministri sui despiciant; dumque solum simplicitate a vobis studetur, quantum videmus, disciplina negligitur".

(50) Decreto Graciano, XI, 41, l. "Sacerdotibus autem -- non ex terrena Potestate Dominus noster citius iniquetur; sed excellenti consideratione propter eum, cuius servi sunt, eis ita dominetur, ut etiam debitam reverentiam impendat nam in Divinis eloquiis Sacerdotes aliquando Dei, aliquando Angeli vocantur".

glares en ningún tipo de litigios (51).

El Concilio Milevitano, establece las penas que han de imponerse a los clérigos que, dejando la jurisdicción eclesiástica, acuden a los jueces civiles (52).

Después de ver, de manera somera, la trayectoria del privilegio del fuero clerical en el Decreto de Graciano, nos detendremos en las Decretales de Gregorio IX (promulgadas en el año 1234 por la Bula "Rex Pacificus"). La importancia de las mismas radica en que sus normas perdurarán hasta la publicación del *Code* y el espíritu de ellas servirá para inspirar las normas que se adopten por el derecho concordatario (53).

(51) Decreto Graciano, XI, 17, l. "Clericum nullus praesumat, apud secularem iudicem Episcopo non permittente, pulsare: sed si pulsatus fuerit, non respondeat, vel proponat: nec audeat criminale negotium in Seculari iudicio proponere".

(52) Decreto Graciano, XI, 42, l. "Nolita praesumptio usque adeo illicitis ausibus aditium patefecit, ut clerici conclericos suos, relicto Pontifice suo, ad iudicia publica pertrahant. Proinde Statuimus hoc de cetero non praesumi. Si quis hoc praesumpserit facere, conventus causam perdat a communionem efficiatur extraneus". Esta disposición que queda recogida por el Concilio II de Toledo (a. 589) en su cánón 13, la estudiamos en el momento correspondiente a los Concilios de Toledo, dentro del Capítulo I.

(53) Maldonado, Curso de Derecho Canónico, Madrid (1970) p. 331; Stickler, Historia Iuris Canonici latini, Torino (19507, p. 237-250.

El libro II, de las Decretales de Gregorio IX, trata en su título I de los juicios, y ofrece en sus distintos cánones las bases para sentar la institución del privilegio del fuero (54).

En primer lugar se hace una distinción entre causas espirituales y aquellas que no lo son, plamandose en el cánon 2 la idea de que han de ser negadas, ambas, a la jurisdicción civil (55). El cánon 8 trata expresamente de las causas criminales entendiendo que los clérigos gozan de exención en las mismas, sin que puedan ser juzgados -- por jurisdicción civil alguna y deroga toda costumbre que exista en contrario (56). Tambien se indica en el cánon 10 que las causas criminales no quedan cerradas en unos determinados delitos (hurto, homicidio, perjurio) sino -- que tienen carácter mucho más amplio, y con ello la ampliación del privilegio es mayor también (57), pero espe-

(54) Rodríguez-Arango, El fuero civil y criminal, o.c., - p. 50. Stickler, Historia Iuris canonici... loc. cit;

(55) Todos los cánones de las Decretales de Gregorio IX, - estan tomados de la obra Corpus Iuris Canonici, o.c. y Decretales Gregorii Papae IX, II, Coloniae Munatianae (1799) p. 71 a 75.

Decretales de Gregorio IX, II, I, 2. "Decernimus ut laici ecclesiastica tractare negotia non praesumant - sed episcopi, abbates, archiepiscopi, et alii eccle-/"

- (55) continuación nota. siarum praelati, de negotiis ecclesiasticis (maxime de illis quae spiritualia esse noscuntur). Laicorum iudicio non disponant nec propter eorum prohibitionem. Ecclesiasticam dimittant iustitiam exercere".
- (56) Decretales Gregorio IX, II, I, 8. "Clerici: cum Imperator dicat quod leges non dedignantur sacros canones imitari, in quibus generaliter traditur, ut de omni crimine Clericus debeat coram Ecclesiastico iudice convenire non debet in hac parte canonibus ex aliqua consuetudine praejudicium generari".
- (57) Decretales de Gregorio IX, II, I, 10. "Cum non ab heme: a nobis fuit ex parte tua quaesitum, utrum liceat Regi vel alicui seculari personae iudicare clericos cujuscumque ordinis dive in hurto, sive in homicidio, vel perjurio, seu quibuscumque fuerint criminibus deprehensi. Consultationes tuae taliter respondeo, quod si clericus in quocumque ordini constitutus, in hurto, ver homicidio, vel perjurio, seu -- alio crimine fuerit deprehensus legitime atque convictus, ab Ecclesiastico iudice deponendus est. Quis depositus incorregibilis fuerit, excommunicari debet deinde contumacia crescente anathematis mucrone feriri: postmodum ver si in profundum malorum veniens, contumpserit, cum, ecclesia non habeat ultra quid faciat, ne possit esse ultra perditio plurimorum, per secularem comprimendus est potestatem, ita quod ei deputetur exilium, vel alia legitima poena inferatur".

cifica igualmente que en los casos de contumacia por parte del clero, en la realización de cualquier delito, será en tregado al brazo de la jurisdicción ordinaria.

Ya dentro del título II: "De Foro Competente", se espe cifica, en primer lugar, los tribunales competentes para entender de las causas suscitadas entre clérigos: el cánon 1, tomado del Concilio de Calcedonia (a. 455) establece - la autoridad del obispo propio (58); el cánon 2, tomado - del concilio de Paris (a. 614), trata de la "injuria" que presupone la acutación de un juez ordinario, que actua- / se contra cualquier clérigo sin el consentimiento del - / Pontifice (59); También se trata de aquellas cosas que - por su propia naturaleza pertenecen a la jurisdicción - / eclesiástica (60); e igualmente queda plasmado en el cá- /

(58) Decretales, II, II, 1. "Si quis clericus adversus clericum negotium habeat, no deferat Episcopum proprium, sed prius apud ipsum actio ventilatur: vel certe con silio ejusdem apud alios, quos utraque pars volue- / rint, iudicium obtinebunt".

(59) Decretales, II, II, 2. "Nullus iudicium, neque presbyterum, neque diaconum, aut clericum ullum, aut minores ecclesiae sine permissu Pontificio per se dis- / tringere aut condemnare praesumat. Quod si fecerit, - ab Ecclesia Dei, cui iniuriam irrogare dinoscitur, tandiu sit sequestratus, quousque reatum suum cognoscat emendet".

nom 10 que aquellos clérigos que se casan perderan el privilegio del fuero (61).

Así pues y resumiendo la posición del privilegio del fuero de los clérigos en las Decretales de Gregorio IX, -podríamos decir que 1º) los clérigos tanto en materia criminal como contenciosa (62) estaban bajo la jurisdicción del obispo y 2º) el privilegio tenía una doble vertiente, por razón de las personas, y por razón de las causas

4.- El Código de Derecho Canónico y las disposiciones sobre el privilegio del fuero.-

- (60) Decretales, II, II, 5. "Si clericus laicum de rebus suis vel Ecclesiae impetierit: laicus res ipsas, non Ecclesiae esse aut clerici, sed suas propias asseverat, debet de rigore juris ad forensem judicem trahere. Cum actor forum rei sequi debeat: licet ni plerisque partibus aliter de consuetudine habeatur".
- (61) Decretales, III, III, 10. "Si clericus ni minoribus militet, non est cogendus deferre tonsuram vel habitum clericalem. Ut consultationi tuae..."
- (62) En causas contenciosas Cfr. Decretales, II, II, 17 - en donde se establece que los tribunales civiles carecen de competencia para actuar en aquellos casos - en los que un clérigo interviniese como parte en el procedimiento, ya frente a un laico, ya ~~contra~~ otro clérigo.

Se publica en el Código bajo el pontificado de Benedicto XV (a. 1917) y sus cánones recogen la problemática del privilegio, en la forma que veremos.

Los cánones 120(63), 614 (64) y 680 (65) determinan en su contexto quienes son las personas que pueden gozar del privilegio del fuero y sobre las cuales sólo puede ejercer su jurisdicción la Iglesia, mediante sus tribunales.

(63) C. 120 : S. 1. Los clérigos deben ser emplazados ante el juez eclesiástico en todas las causas, tanto - contenciosas como criminales, a no ser que se hubiera provisto legitimamente otra cosa para lugares par-
ticulares.

S. 2. Los Cardenales, los Legados de la Sede Apóstolica, los Obispos, aún los titulares, los Abades o - Prelados nullius, los Superiores supremos de las religiones de derecho pontificio, los oficiales mayores de la Curia Romana por los asuntos pertenecien-
tes a sus cargos, no pueden ser emplazados ante un - juez laico, sin la licencia de la Sede Apostólica; y los demás que gozan del privilegio del fuero, sin la licencia del Ordinario del lugar en que se instruye-
la causa; el cuál no negará su licencia sin justa -- y grave causa, principalmente cuando el actor es un-
seglar, y, sobre todo, cuando el Ordinario ha trata-
do de asumir a las partes sin conseguirlo.

S. 3. Sin embargo, si fuesen citados por quien no hu-
biera obtenido previa licencia, pueden comparecer, - por razón de la necesidad y para evitar mayores ma-
les, avisando al superior cuya venia no se obtuvo".

Después de especificar, en los distintos cánones quienes son las personas que pueden gozar del privilegio del fuero, el cánon 1.553 (66) establece las causas que ha de

- (64) C. 614: "Los religiosos, incluso los legos y los novicios, disfrutaban de los privilegios clericales de que tratan los cánones 119-123".
- (65) C. 680. "Los mismos (miembros de sociedades de varones o mujeres que viven en comunidad sin votos), sin exceptuar a los legos, gozan de los privilegios de los clérigos, consignados en los cánones 119-123..."
- (66) C. 1.553 S. 1. La Iglesia pugna por derecho propio y exclusivo:
- 1º Las causas que se refieren a cosas espirituales y anejas a ellas;
 - 2º La infracción de las leyes eclesiásticas y todo aquellos en que hubiera razón de pecado, en cuanto se refiere a la determinación de la culpa e imposición de penas eclesiásticas.
 - 3º Todas las causas, tanto contenciosas como criminales, de las personas que gozan del privilegio del fuero con arreglo a los cánones 120, 614 y 680.
- S. 2. En aquellas causas en que son igualmente competentes tanto la Iglesia como la potestad civil, y que se llaman de fuero mixto, hay lugar a la prevendión."

juzgar de la Iglesia por derecho propio y exclusivo.

Como quiera que en el momento de exponer (dentro del - apartado I, de nociones previas), el alcance del significado del privilegio del fuero, lo hacíamos en su mayor -- parte, referido al Código de Derecho Canónico, no limitaremos ahora a remitirnos a lo ya expuesto, deteniendonos sólo en algunos puntos de particular relieve.

A) Sujetos afectados.--

1) Personas físicas

El Cónon 120, 1º establece que gozarán del privilegio del fuero los clétigos, cuya consideración jurídico-canónica queda establecida en el cánon 108, 1º "Lamense clérigos los que al menos por la primera tonsura han sido consagrados a los ministerios divinos" (67). Los religiosos, aún los legos y novicios (cánon 614). Y, como lo que se establece sobre los religiosos en género masculino vale con igual derecho para las religiosas (cánon 490), también éstas, incluso las novicias, gozan del privilegio. (68).

(67) Nos remitimos a lo ya expuesto en la nota (15).

(68) Regatillo, F., Acerca del Privilegio del Fuero, en - "Revista Española de Derecho Canónico", 9(1948), p. - 1.100. En relación con el tema de los religiosos y - el fuero eclesiástico, Cfr. Rodríguez-Arango, El fuero civil..., o.c. p. 144, en nota 3, con abundante - bibliografía sobre el tema.

Los postulantes, en cambio, no son acreedores al mismo (Canón 539).

Igualmente, se consideran sujetos del privilegio, los miembros de las asociaciones de vida común, que imitan a las religiones, pero sin votos públicos o religiosos, aunque sean legos o novicios (cánon 680).

La atribución de la posibilidad de aplicar el fuero -- eclesiástico a los miembros de Institutos seculares es -- tratada por Regatillo (69) opinando el mismo que no les -

(69) Regatillo, Acerca del Privilegio... loc. cit. "En -- cuanto a los Institutos seculares, nuevo estado canónico de perfección reconocido por Pio XII (Constitución "Provida", de 2 de febrero de 1947) (A.A.S. 39-(1947)120) esperamos que algún día el papa les aplicará el privilegio del fuero; pero hasta ahora nada ha dicho sobre este punto; ni les compete el privilegio; pues la misma Constitución "Provida" (art. 2, S. I, nº 2) establece: "No estan obligados por el derecho propio y peculiar de las religiones y sociedades de vida común, ni pueden usar de él, sino en cuanto por excepción, les fuere acomodada y aplicada alguna prescripción de aquel derecho". (A.A.S. 39(1947)120). El Motu Proprio "Primo feliciter" de 12 de marzo de 1948 repite que no les compete la legislación de los religiosos (A.A.S. 40(1948) 285).

competente, en aplicación de la letra de la Constitución "Provida", por medio de la cual fueron creados los Institutos seculares.

2.- Personas Morales

Así como no existen mayores dificultades a la hora de fijar el privilegio del fuero a las personas físicas, la cuestión se plantea muy delatada en relación con las personas morales.

El Código nada indica al respecto, aunque si se han -- pronunciado una serie de autores a los que seguiremos, en sus exposiciones sobre el tema, tratando de encontrar una solución viable.

Para Roberti (70) las personas morales no han de estar sometidas a los tribunales de los laicos, en aplicación de lo establecido en el cánon 1.557, § 2, 2º, que indica: "Pero se reserva a los tribunales de la Sede Apóstólica el juzgar... 2º A las diócesis u otras personas morales eclesiásticas que no tienen superior fuera del "omano Pontífice...". Opina que tanto las personas morales colegiadas como las no colegiadas, presuponen la existencia de personas físicas, que se reducen de pluralidad a unidad por necesidades teleológicas. Y ante ello sigue exponien-

(70) Roberti, De processibus, o.c., p. 78; y De Privilegio Fori, en "Apollinaris", (1930), p. 635-637.

do su pensamiento: "Como las personas morales no son más- que una ficción, y no existen realmente a no ser como personas físicas, pueden gozar del privilegio del fuero, por que suponen, en todo caso, a las persnnas físicas privilegiadas. Por esta razón puede decirse que todas las personas morales son privilegiadas porque sus miembros también lo son; v. gr.. las órdenes religiosas, el capítulo catedral, etc. No ocurre igual en aquellas personas morales, - en las que algún miembro no es titular del privilegio, como ocurre con las cofradías de los laicos.

Del mismo modo son consideradas privilegiadas las personas jurídicas no colegiales, en las que los bienes o derechos son destinados a personas físicas privilegiadas; - v. gr., diócesis, parroquias, beneficios, seminarios; no ocurre lo mismo con los asilos, hospitales, etc..." (71).

El argumento empleado por Ciprotti para atribuir el -- privilegio del fuero a las personas morales es este: "Si- debemos tener en cuenta las leyes dadas para casos seme- / jantes, así como los principios generales del derecho, parece que las leyes semejantes deben aceptarse en los que- se refiere al principio del fuero, y por principio gene- /

(71) Roberti, o.c., p. 80.

ral del derecho debe observarse que, siendo la Iglesia in dependiente de cualquier laica potestad en cuanto a sus - personas y cosas, cabe afirmar que, así como por la independencia de la Iglesia de la potestad laica, las personas físicas eclesiásticas gozan del privilegio del fuero, así también tal privilegio debe ser atribuido a las personas jurídicas eclesiásticas, sean colegiales, sean no colegiales, esto es, a todas las personas jurídicas de las que se ocupa el c. 100" (72).

Cabreros de Santa, en el comentario al canon 120, expone su pensamiento: "nosotros nos adherimos a la sentencia que reconoce este privilegio a todas las personas jurídicas eclesiásticas, sean o no colegiadas. La razón es porque dichas personas son creación del derecho eclesiástico (c. 100, S. 1) y sus bienes o derechos son también eclesiásticos. (c. 1497, S 1)". (73)

Creemos, que de la definición de personas morales dada por Maroto, "ente jurídico formalmente constituido por la autoridad pública, subsistente por concesión del Derecho-

(72) Ciprotti, p., De Privilegio Fori quoad personas jurídicas, en "Antoniano" 12(1937), p. 165.

(73) Miguélez, Alonso, Cabreros, Código de Derecho Canónico, edic. bilingüe de la B.A.C. Madrid (19) al canon 120.

con independencia de las personas físicas singulares, y - con capacidad para adquirir y ejercitar derechos" (74), - se podría llegar al convencimiento de que las personas ju rídicas y morales no gozan del privilegio del fuero.

Este privilegio se concretiza en las personas físicas, y nada más lejos de ellas que la figura, creada por el -- propio derecho y al cual debe su existencia de las perso- nas morales.

Pensamos que, tal vez, la línea más acertada podría ser la de Regatillo que indica y trata de solucionar así el - problema: "En nuestro sentir, más bien que el privilegio- de fuero, les compete la exención de los tribunales civi- les por su misma naturaleza, ya que son hechura de la Igle- sia, y, por tanto, todos sus bienes, etc., son cosa ecle- siástica; y aún sus bienes temporales se llaman espiritua- lizados, porque se ordenan a un fin espiritual, sobrenatu- ral. Por tanto, a ellas creemos que debe aplicarse el cá- non 1.553, S. 1, 1º: La Iglesia por derecho propio y ex- / clusivo conoce de las causas que atañen a las cosas espi- rituales.

Practicamente, sin embargo, vemos que, con frecuencia- se llevan a los tribunales civiles las causas de las per- sonas morales eclesiásticas, con cierta tolerancia por --

(74) Maroto, Instituciones ... o.c., p. 106

parte de la Iglesia" (75).

B) Objeto del privilegio y su formulación en el Código de Derecho Canónico.

Ya vimos como por objeto del privilegio entendíamos las causas tanto contenciosas como criminales, las cuestiones que se han de definir en juicio petitorio y en posesorio, la pronunciación y ejecución de la sentencia, las acciones reales y las personales. De ello tratamos en el apartado I, de nociones previas, y en su mayoría referido al Código de Derecho Canónico.

Por esta razón, nos remitimos a lo expuesto anteriormente, deteniendonos, a continuación, sólo en aquellos puntos que fueron menos tratados. Con arreglo a lo establecido por la disciplina canónica vigente, los clérigos no pueden ser llevados ante la jurisdicción civil.

1º Como reos o demandados, en causas contenciosas, ni acusados en causas criminales (cánon 120 y 2.341).

2º En nombre propio, si pueden ser citados como tutor, administrador, procurador o representante de otro que no goce del privilegio, ya que entonces los clérigos han de regirse por la condición del mandante o representado.

(75) Regatillo, F., Acerca del Privilegio... o.c., p. ---
1.101.

3º En ninguna causa, ni contenciosa ni criminal (76).--
(Nos remitimos a lo expuesto en el apartado I).

4º) Sin licencia de la autoridad eclesiástica competente (cánon 120 S 2).

La Iglesia permite que, con la debida licencia, los -- clérigos puedan ser llevados como demandados ante la jurisdicción civil.

¿Qué se entiende por licencia?: el requisito legal exigible, según el cual las personas eclesiásticas no pueden comparecer ante los tribunales ordinarios en las causas civiles y criminales sin mediar una autorización expresa de la competente autoridad eclesiástica (77).

El hecho de la aparición de la licencia, lo atribuye -- Wernz-Vidal (78), de un lado, añ interés del Estado de --

(76) "Contenciosa es la que tiene por objeto la indicación o reclamación de derechos o la declaración de hechos jurídicos, esto es, de su existencia, validez o nulidad, firmeza o rescisión. Criminal es aquella cuyo objeto son los delitos, en orden a la imposición de la pena, si esta es "ferendae sententiae", -- es decir si no se contrae hasta que el juéz la imponga; en orden a la declaración de la pena, si es "laetae sententiae", a saber, si ya se ha contraído por el mero hecho de haberse cometido el delito (c.1552, S.2)".

(77) Conte A. Coronata, Institutiones Iuris Canonici I, -- Turin (1928) p. 198.

(78) Wernz-Vidal, Ius Canonikum, II, o.c., p. 90 y ss.

que ningún delito quedase sin castigo, y de otro, al temor que éste tenía a que los clérigos quedaran inmunes de represiones penales. Ante esta situación la Iglesia crea esta figura jurídica de la licencia o venia (79), por la cual los clérigos que fuesen culpables podrían ser llevados ante la jurisdicción ordinaria, siempre que antes mediase la concesión del permiso concedido por la autoridad eclesiástica competente.

El cánón 120, § 2, divide a los clérigos y a sus equiparados en dos grupos: 1º Clérigos superiores (80), que no pueden ser llevados a la jurisdicción ordinaria sin licencia de la Santa Sede. 2º: Clérigos inferiores, estos únicamente requieren la licencia del Ordinario del lugar donde se realiza la causa.

La causa para negar la licencia debe ser justa y grave.

El ordinario no negará la licencia, especialmente cuan

(79) El origen de la licencia para proceder, ante un tribunal civil, contra un clérigo, era desconocida hasta la Institución de la Sagrada Congregación del Santo Oficio, de 1 de febrero de 1871, en la que se concedía a los obispos la facultad de permitir a sus clérigos la comparecencia ante los tribunales ordinarios. El cánón 120 recogió esta instrucción. Cfr. Rodríguez-Arango, El fuero civil, o.c. p. 155.

(80) Regatillo, F. Acerca del Privilegio..p.c. p. 1105-1106, pormenoriza las dos grandes divisiones de clérigos.

do el demandante sea laico (c.120 S. 2). Cuando el demandante fuese clérigo, la causa para negar la licencia será menor, aunque en ningún momento deberá negarse. Es más si por razón de las leyes civiles el demandante no tuviese otra forma de vindicar sus derechos, que no fuese el tribunal civil, el ordinario nunca negaría la licencia (81).

El mismo cánón 120, insinúa que antes de dar la licencia, el Ordinario debe intentar un arreglo entre las partes. Lógicamente dicha avenencia solamente podría darse en las causas contenciosas, ya que en las criminales, por afectar al bien público no admiten arreglos (82). La licencia debe pedirla el demandante. Y en el caso de que se demandara al clérigo sin haber obtenido previamente la licencia, el juez, antes de admitir la demanda y citar al demandado, deberá de sugerir al actor que obtenga la licencia o bien pedirla él mismo. Caso de procederse sin -

(81) Regatillo, *Ibidem*.

(82) En las causas de injuria cabría el arreglo, ya que éstas no pueden llevarse a juicio criminal, ni penarse sino en virtud de querrela de la parte ofendida; y el culpable de injuria contra un particular quedaría relevado de la pena mediante el perdón del agraciado. (Cánón 1938 y Código Penal español art. 467).

licencia, contra lo prescrito en el cánon 120, se incurri-
ria en las penas establecidas en el cánon 2.341. Acerca -
de su contenido y alcance ya hablamos en el apartado I, d
de nociones previas, dentro del epígrafe "Penas contra --
los violadores del privilegio".

PRIMERA PARTE

Cap. I

Fuero eclesiástico y legislación visigoda.

1.- Breviario de Alarico.

- a) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los Obispos.
- b) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los clérigos.
- c) Situación del fuero eclesiástico en el Breviario.

2.- Concilios de Toledo.

- a) Concilio III de Toledo
- b) Concilio IV de Toledo
- c) Concilio XI de Toledo
- d) Concilio XIII de Toledo

3.- Liber Iudiciorum.

- a) Factores determinantes.
 - 1) Falta de uniformidad
 - 2) Influjo de la Iglesia
 - 3) Nacionalidad o territorialidad?
- b) Procesos en que interviene un Obispo como juez.
- c) Procesos en que interviene un Obispo como demandado.
- d) Procesos en que interviene un clérigo.

4.- Conclusiones.

Primera Parte: Síntesis histórica

Capítulo I: Fuero eclesiástico y legislación visigoda.

Trataremos de seguir con nuestro trabajo la trayectoria del fuero eclesiástico en España, las vicisitudes por las que ha pasado y su ulterior derogación.

Lógicamente hubiera sido intento vano el pretender seguir la vida del fuero privilegiado año por año desde su aparición hasta nuestros días.

Por ello y porque es este un tema, que, como sabemos, ha sido ya tratado desde toda clase de ángulos y por la mayoría de los autores, pensamos que, quizás, un enfoque pormenorizado de algunos momentos legislativos principales pudieran darle a este controvertido privilegio del fuero una nueva visión.

Visión que llevase, quizás a otros al convencimiento que tenemos de que el fuero eclesiástico, tal y como queda recogido en el Código de Derecho Canónico, quizás no haya existido en ningún momento de nuestra historia y que, en último extremo, hemos venido asistiendo al reconocimiento por parte del Estado, de una serie de facetas de ese privilegio del fuero.

El C.I.C. en el canon 1.553, § 1, nº 3 establece: "La Iglesia juzga por derecho propio y exclusivo: todas las -

causas, tanto contenciosas como criminales, de las personas que gozan del privilegio del fuero con arreglo a los cánones 120, 614 y 680".

Ante esta afirmación del Código, que podemos considerar definición de lo que la legislación eclesiástica entiende por privilegio del fuero, y uniendonos a este entendimiento, nos reafirmamos en nuestra anterior postura, considerando que quizás sea ilusorio hablar de la existencia del fuero eclesiástico, tal y como se desprende de la simple lectura del cánon antes citado.

En los distintos momentos legislativos tomados como muestras de sondeo para pulsar esa existencia total o nula, según los casos, del fuero eclesiástico, hemos podido constatar como queda plasmado a lo largo de nuestro trabajo, que ni aún en las legislaciones en que aparece recogido (lógicamente no ofrecen duda aquellas legislaciones -- que explícitamente lo ~~derogan~~ derogan, y menos aún las que lo omiten) pueda decirse que sea en la forma establecida por el C.I.C. Suele existir un resquicio, a veces imperceptible, por el que el Estado, en alguna forma trata de que nadie le usurpe el terreno que considera de su única competencia y que por causa de la persona que lo ha invadido tiene que cederselo, algunas veces, las menos, sin condiciones, la mayoría de las veces con una prestación a cambio.

Y así, circunscribiendonos únicamente a esos momentos-legislativos principales de que hablaba al principio, comenzaremos por exponer en este primer capítulo las dos -- compilaciones de los visigodos así como las disposiciones conciliares españolas referidas a nuestro tema de trabajo.

1) El Breviario de Alarico.--

El estudio de los textos que tratan de alguna manera -- sobre el fuero clerical nos lleva, lógicamente a analizar la "Lex Romana Visigothorum".

Recibe este nombre "una compilación de las fuentes más importantes del Derecho Romano en un texto legal único, -- promulgado por Alarico II (a. 506) para los hispanorromanos del Estado visigótico" (1).

El hecho de constituir una selección de textos extraídos del Código de Teodosio y de otros libros romanos que se somete a la aprobación de los obispos elegidos por la población romana, hace del Breviario de Alarico un mosaico, no sólo de épocas y emperadores, sino también de situaciones político-religiosas de la más amplia gama.

Hemos de considerar que esta codificación, en la opi-

(1) Pérez-Prendes, J.M., Historia del Derecho Español, -- Parte General, Madrid(1973), p. 292.

nión más extendida (2), pudo coexistir con el Código de Eurico, teniendo la condición de ordenamiento subsidiario, es decir, aplicable en materias no reguladas por el texto antes citado.

Además la Iglesia ya contaba desde el año 313(3) con un incipiente ordenamiento jurídico propio.

Aunque Arriano, Aralico II se esfuerza por atraerse a la población hispanorromana, que es cristiana; precisamente ésta parece ser la razón de la existencia del Breviario, en opinión de García Gallo (4).

Los visigodos son arrianos y los vencedores. Pero a pesar de esta última posición, el respeto por las costumbres de los pueblos más civilizados que ellos, hace que dentro del Estado visigodo se mantenga el régimen de ley y jurisdicción personal (5)

(2) Cfr. Lalinde Abadía, J. Iniciación histórica al Derecho Español, Barcelona (1970), p. 57-58; García-Gallo, Manual de Historia del Derecho Español, Madrid (1971), nº. 114, 115, 116, 117, 118; Para un estudio pormenorizado del Breviario de Alarico, Cfr. D'Ors, Estudios visigóticos, I Roma-Madrid (1956).

(3) Cfr. Lalinde, Iniciación histórica..., o.c., p. 48. - Con el Edicto de Milán (a.313) se inicia el periodo de salida de la clandestinidad de la Iglesia, que concluye con la adopción de Iglesia oficial por Teodosio I. en el año 380.

Siguiendo a Lalinde (6) podemos decir que el Breviario ciertamente no tiene un papel preponderante, puesto que -- incluso su misma elaboración se lleva a efecto en territorio no hispano, pero es indudable que aún siendo ^{DE} única civilización romana, ese respeto por la civilización que caracteriza a los visigodos hace que las leyes hispanorromanas no caigan en vacío. Esta idea la veremos más tarde -- cuando analicemos el "Liber Iudiciorum"

Entraremos, a continuación, en el comentario de aquella legislación, contenida en el Breviario de Alarico, -- que trata en alguna forma del privilegio del fuero.

Vamos a seguir esta legislación en su doble vertiente -- de obispos y clérigos y de causas contenciosas y criminales, para fijar la existencia o inexistencia del privilegio.

Consideramos que la importancia del Breviario estriba no solo en el tiempo de vigencia del mismo, que fué de -- unos 80 años (7), sino en la circunstancia de ser una com

(4) Cfr. García-Gallo, Manual de Historia .. o.c., nº 642.

(5) Pérez-Prendes, Historia del Derecho.., o.c., p. 275 -- opina que "las leyes del Estado visigótico fueron hasta época muy avanzada de tipo nacional y que no pudo darse el principio de la personalidad con las características que se dió en el Estado franco".

(6) Cfr. Lalinde, o.c. p. 58

(7) Cfr. García-Gallo, Manual de Historia, o.c., nº 643.

pilación de leyes y de normas ya existentes, con lo que resulta que su campo de acción fué mayor aún, por constituir un exponente de la anterior legislación, con notoria influencia en la posterior evolución legislativa.

a) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los Obispos.-

La 1ª disposición al respecto parece ser la ley de los Emperadores Constancio y Constante (a.355) que prohíbe - que los Obispos puedan ser acusados ante los jueces seculares en causas contenciosas y criminales, enviándose dicha acusación ante los demás Obispos para que sean ellos los que diluciden. Esta afirmación la recoge no sólo el texto sino también la interpretación (8).

(8) Brev. Alar. 16, 1, 2, en Haenel, G. Lex Romana Visigothorum. (1962) p. 246.

"Mansuetudinis nostrae lege prohibemus, in iudiciis - episcopos accusari, ne, dum ad futura ipsorum beneficio impunitas aestimatur, libera sit ad arguendos eos animis Curialibus copia. Si quid est igitur querelarum, quod quispiam defert, apud alios potissimum episcopos convenit explorari, ut opportuna atque commodacunctorum quaestionibus audientia commodetur".

Interpretatio: "Specialiter prohibetur, ne quis audeat apud iudices publicos episcopum accusare, sed in episcoporum audientiam perferre non differat, quicquid sibi pro qualitate negotiis putat posse compete-

Analizando esta disposición nos encontramos las siguientes premisas:

- 1) los obispos pueden ser acusados
- 2) la acusación debe ser recibida no por los tribunales ordinarios, sino por la audiencia que le corresponde.
- 3) la instancia compete a la Iglesia.
- 4) la palabra "impunitas" engloba, en nuestra opinión, la problemática en relación con los delitos de los obispos.

Esta ley es de gran importancia ya que podemos decir - que es la primera aparición del fuero en materia criminal. Aparece configurado legalmente por vez primera, aunque -- sólo referido a los Obispos.

Algunos autores (9) indican que la fuente de donde nace el fuero eclesiástico está en las Constituciones imperiales, encontrándose el legislador con el instituto y reduciéndose su actividad a admitirlo en el ordenamiento civil.

(8) continuación. ... re, ut in episcoporum aliorum iudicio, quae asserit contra episcopum, debeant definiri".

(9) Genestal, R. Les Origines du Privilege Crerical, en - "Nouvelle Revue Historique du Droit Français et Etranger" (N.R.H.D. 32 (1908), p. 161; Beauchet, Origines de la Jurisdiction Ecclesiastique et son Developpement en France jusqu'a XII siècle, en "N.R.H.D." (1883) p. 387; Biondi, B. Il Diritto Romano Cristiano, VII, Milán (1952), p. 377.

Según Genestal y Biondi (10) los motivos que dan lugar a esta constitución imperial parece ser que están basados en una carta del obispo de Poitiers al Emperador Constancio (11). Y profundizando aún más, siguiendo la opinión de Wernz (12), la causa de esta constitución imperial de Constancio habría que buscarla en el hecho de querer este emperador favorecer a los obispos de la religión católica, quizás para equipararles a los obispos arrianos.

Creemos que podría ser poco viable la opinión de Pérez Pujol en orden a que en el Breviario, según él (13), no se trata de la jurisdicción eclesiástica criminal en --- asuntos leves. El hecho de hablar de "impunidad" refleja la existencia de un pretendido delito y entendemos que al no especificarse en la letra de la ley, igualmente puede-

(10) Genestal, *ibidem*; Biondi, *ibidem*.

(11) Migne, Patrología latina, X 557, par. I. La carta dice: "ut omnes ubique ándices, quibus provinciarum ad ministraciones creditae sunt, ad quos sola cura et so llicitudo publicorum negotiorum pertinere debet, a religiosa se observantia abstineant, neque post hoc praesumant atque usurpent et putent se causas cognos cere clericorum".

(12) Wernz, Ius Decretalium, V, p. 230

(13) Pérez Pujol, Historia de las Instituciones sociales de la España Goda, III, Valencia (1896), p. 30.

puede extenderse a delitos graves o leves.

b) El fuero y las causas contenciosas y criminales referidas a los clérigos.

Así como en la ley anteriormente expuesta el sujeto -- considerado en la misma era el Obispo, nos encontramos -- ahora con una constitución recogida por Graciano (a. 376) reproducida por Alarico, que en el texto del Código Teodosiano (14) extiende la competencia de la jurisdicción -- eclesiástica en las cuestiones contenciosas y criminales -- de que disfrutaban los Obispos a todos los demás clérigos, pero dentro de unos ciertos límites y no de manera absoluta.

El hecho de hablar de límites queda reflejado en la -- constitución puesto que nos indica:

- 1) se concede la jurisdicción eclesiástica cuando se -- trata de litigios entre eclesiásticos.
- 2) Sólomente quedan bajo el fuero los delitos leves de los clérigos
- 3) En los asuntos que atañen únicamente a la religión.

(14) Brev. Alar. 16, 1, 3, o.c., p. 246. "Qui mos est causarum civilium, idem in negotiis ecclesiasticis obtinendus est: ut, si quae sunt ex quibusdam dissensionibus levibusque delictis ad religionis observantiam pertinentia, locis suis et a suae dioceseos synodis audiantur; exceptis, quae actio criminalis ab ordinariis extraordinariisque iudicibus aut illustribus potestatibus audienda constituit".

Pero aún a pesar de estas limitaciones de que hemos hecho referencia es indudable que puede hablarse de la existencia de un cierto fuero en las causas contenciosas ("qui most est causarum civilium") y criminales ("quae actio -- criminalis...") de los clérigos (15).

Pero la existencia del fuero eclesiástico relativo a causas criminales tiene una duración mínima, ya que es reformado la intervención de Alarico (a.506) que reserva al jué^z de la ciudad todo aquello que tenga alguna relación con el orden criminal (16).

Así pues la interpretación no deja excepción alguna en materia criminal, ni tan siquiera la relativa a los delitos leves de que nos habla el texto, continuandose en cambio, puesto que nada se dice en contrario, con el fuero en las causas contenciosas.

La Constitución de Arcadio y Honorio (a.399), también-reproducida en el Breviario, establece que las causas so-

- (15) De las visicitudes y del por qué de lo que parece oscura expresión de la constitución, así como de las limitaciones de la misma nos habla: Biondi, B. Il Diritto Romano Cristiano, loc. c. y Wernz, Ius Decretalium, o.c. p. 231.
- (16) Brev. Alar. 16,1,3, o.c., p. 246. Interpretatio "sane si quid opponitur criminale, ad notitiam iudicis in civitate, que agitur, dedicatur, ut ipsius sententia vindicetur, quod probatur criminaliter fuisse commissum".

bre religión sean vistas por los Obispos y que las restantes correspondan a los jueces ordinarios o extraordinarios según las leyes civiles (17).

Se podría pensar en la idea de que el hecho de dar una constitución apoyando las leyes canónicas representa el respeto que para el emperador tiene la jurisdicción episcopal.

A pesar de que al parecer no se dispone de documentos que puedan apoyar de una manera tajante el respeto de los emperadores por la jurisdicción eclesiástica, es quizás un signo positivo la constitución antes mencionada (18).

Precisamente en esta época no hay luchas políticas contra la Iglesia por parte de Imperio; muy al contrario. En el año 380 Teodosio hace al cristianismo religión del Estado, y sus hijos Arcadio y Honorio (en Oriente y Occiden

(17) Brev. Alar. 16, 5, l. o.c. p.252. "Quotiens de religione agitur, episcopus convenit agitare; ceteras vero causas, quae ad ordinarios cognitores vel ad usum publici iuris pertinent, legibus oportet audiri".

(18) Rodriguez-Arango, C. en El fuero civil y criminal de los clérigos en el Derecho Canónico, Roma-Madrid -/- (1957), p. 41. Expone en la nota 35: "La carencia de documentos hace que nos movamos dentro de un terreno donde son admisibles todo género de hipótesis. Sin embargo, esta misma carencia de documentos puede ser otro argumento a nuestro favor, ya que el emperador,

te (respectivamente) continuaron la lucha contra el paganismo.

Fué, con la venida de Alarico I a Roma (al deponer a Honorio y colocar en su lugar a Atalo) cuando volvió el libertinaje (19).

Resulta interesante destacar que Alarico acomoda y corrige, según sus fines, las mismas leyes romanas que recoge.

Y así en el orden criminal, recogemos en la constitución de Arcadio y Honorio, reproducida en el Breviario, una ley que impone el castigo de destierro al Obispo depuesto canónicamente por turbulento (20). con el objeto, sin duda, de tener sujeto en alguna forma al episcopado.

Quizás sea lógico pensar que, aún cuando la mayor par-

(18) continuación ... al no dictar una ley concreta sobre la jurisdicción episcopal, respetaba las leyes canónicas existentes".

(19) Cfr. Llorca, Historia de la Iglesia, Madrid (1964) - p. 123.

(20) Brev. Alar. 16, 1, 4. o.c. p. 246. "Quincunque residentibus sacerdotibus fuerit episcopali loco detrusus et nomine, si aliquid vel contra custodiam vel contra quietem publicam moliri fuerit deprehensus, rursusque sacerdotium petere, a quo videtur expulsus, procul ab ea urbe, quam infecit, secundum legem divae memorias Gratiani, centum millibus vitam agat".

te de los emperadores fuesen cristianos (21), las propias circunstancias socio-políticas podrían influir en la situación de la Iglesia y hacer que el apoyo de los emperadores no discurriese siempre en la línea de favorabilidad.

El hecho de estar constituido el Breviario por una serie de leyes y normas de diferentes épocas y emperadores, da lugar a que se produzcan cambios dentro de una misma materia.

Un ejemplo de estos cambios lo tenemos en la exposición siguiente: la Constitución de Honorio (a. 412) (22)-

(21) A partir de Constantino (a. 313) todos los emperadores son cristianos, a excepción de Juliano el Apóstata (a. 361-363) y, sobre todo, a partir de Teodosio (a. 379-395) padre de Honorio, gran amigo de San Ambrosio.

(22) Brev. Alar. 16, 2, 41, o.c., p. 257.

"Clericos non nisi apud episcopos accusari convenit. Igitur si episcopus vel presbyter, diaconus et quicumque inferioris loci christiane legis minister -- apud episcopos, si quidem alibi non oportet, a quolibet persona fuerint accusati, sive ille sublimis vir, honoris sive illius alterius dignitatis, qui hoc genus laudabilis intentionis arripit, noverit docenda probationibus, monstranda documentis se debere inferri. Si quis ergo circa huiusmodi personas non probanda detulerit, auctoritate unius sanctionis intelligat se iacturae fame propriae subiaceri, ut damno pudoris, existimationis dispendio discant sibi -- alienae verecundiae impune insidiari saltem de cete-

recoge ciertamente el fuero privilegiado, que abarca a -- todos los clérigos y en causas tanto contenciosas como -- criminales.

Esta vigencia se prolonga hasta que a la muerte de Honorio (a. 423) el emperador que sube al trono suprime del orden estatal el fuero eclesiástico (23) y no vuelve a ponerse en vigor hasta que una constitución dada por la Emperatriz Gala Placidia (a. 425) (24) restablece el fuero-

(22) continuación ... ro non licere... Ideoque huiusmodi-
dumtaxat causas episcopi sub testificatione multo-
rum actis audire debebunt".

(23) El emperador Arriano Juan, por su odio al clero católico, suprimió el fuero clerical. Cit. Rodríguez- /- Arango, o.c., p. 41.

(24) Brev. Alar. 16, 2, 47, o.c., p. 258.

"Privilegia ecclesiarum omnium, qualesaeculo nostro-
tyrannus insiderat, proba devotione recocamus, sxiili-
cet ut quidquid a divis principibus constitutum est-
vel quae singuliquique antistites pro causis eccle-
siasticis impetrerant, sub poena sacrilegii iugi so-
lidata aeternitate serventur. Clericos etiam quos --
indiscretim ad saeculares iudices debere deduci in-
faustus praesumptor edixerat, episcopali audientia-
reservamus. Fas enim non est, ut divini muneri minis-
tri temporalium potestatum subdantur arbitrio".

que suprimiera el tirano, según indica la propia ley, y especifica que son los Obispos quienes deben juzgar a los clérigos y no los jueces laicos.

Anteriormente hemos visto que la constitución del Emperador Graciano deja entrever un indicio de fuero eclesiástico en materia criminal, y que éste queda rápidamente -- abortado por la interpretación que del texto hace Alarico que reserva al juez de la ciudad todo lo relativo a orden criminal.

Esta supresión del fuero en materia criminal queda confirmada por la Novela XII de Valentiniano (a. 452) en cuyo texto e interpretación (25) se reconoce el sometimien-

(25) Brev. Alar. Novela XII de Valentiniano o.c. p. 292 y 294.

Texto: "Quam forman etiam circa episcoporum personam observari oportere censemus: ut si in huiusce ordinis homines actionem pervasionis et atrocium injuriarum dirigi necesse fuerit, per procuratorem solemniter ordinatum apud iudicem publicum inter leges et jura confligant, judicati exitu ad mandatores sine dubio reversuro. Quod his religionis et sacerdotii veneratione permittimus. Nam notus est procuratorem in criminalibus negotiis non posse concedi. Sed ut sit ulla discretio meritorum, episcopis et presbyteris tantum id oportet impedi: in reliquis negotiis criminalibus juxta legem ordinem, per se iudicium subire cogantur".

Interpretatio: "Episcopi etiam sive pro pervasione -

to de los ^obispos y clérigos a los jueces seculares en --
 cuanto a los delitos de caracter público (crimenes públi-
 cos o causas criminales) y en atención unicamente a la --
 dignidad sacerdotal de que están revestidos podrán ser re-
 presentados por un procurador en algunos delitos de carác-
 ter privado (26) "actionem pervasionis et atrocium injúria
rum".

En la misma Novela XII de Valentiniano (a. 452) se res-
 peta el fuero eclesiástico en las causas contenciosas. --
 Los clérigos deben sumisión a los Obispos y ante ellos --
 han de llevar sus causas siempre que sean entre clérigos,

- (25) continuación ...rei alicuius, sive pro quibusdam gra-
 vibus injuriis ad iudicium fuerint provocati, licet-
 in criminalibus causis per alium nulli liceat respon-
 dere, Episcopis tamen et prebyteris hac lege praesta-
 tur, ut in talibus causis misso procuratore respon-/
 deant, sine dubio ut ad eos redeat sententiae judica-
 ti. In reliquis vero criminalibus causis, ubi de sce-
 lere persona convincenda est, suam in iudicio prae-/
 sentiam exhibere procurent".
- (26) "Por la acción procesal, hay delitos privados y pú-
 blicos. Esta distinción, de tradición plurimilenaria,
 se pone aquí, como la anterior, porque la usan los -
 antiguos. Pero hoy toda acción criminal es pública y
 reservada al fiscal (ca. 1934), incluso la acción de
 injurias, aunque en este caso se requiera denuncia o
 querrela previa de la parte ofendida (can. 1938)" --
 Cfr. García-Barberena, T. en Comentarios al Código-

y vayan previamente vinculados por el "compromissi".

Se plantea, pues el problema de la competencia de los tribunales desde el momento en que la intervención de un laico en una causa contenciosa contra un clérigo, no tiene validez si se lleva a cabo ante la jurisdicción ordinaria (27).

La posterior legislación de Mayoriano, abroga estas disposiciones, quedando establecido por la interpretación -- que los clérigos no requieren ya del "compromissi", como requisito previo para llevar sus causas ante el Obispo.

(26) continuación ... de Derecho Canónico, BAC, Madrid -- (1964) p. 218. Aquí late el intrincado problema teórico acerca de la distinción entre Derecho Público y Privado, que desde tanto tiempo divide a la doctrina jurídica en general; Cfr. Castro Brevo, F. Compendio de Derecho Civil, Madrid (1970), p. 24-25.

(27) Brev. Alar. Novela XII de Valentiniano o.c. p. 292 y 294. "Itaque quum inter clericos jurgium vertitur, et ipsis litigatoribus convenit, habeat Episcopus licentiam judicandi, presunte tamen viculo compromissi. - Quos et laicis, si consentiant, auctoritas nostra -- permittit".

Interpretatio: "Lex ista multa constituit: sed in primis de clericis quod, dictum est, ut visi per compromissi vinculum iudicium episcopale non adeant, posteriori lege Maioriani abrogatum est.

De reliquis praecepti, si quis laicus clericum sive in civili, seu in criminali negotio, per auctoritatem judicis... provocaberit...".

Además la interpretación establece que los laicos podrán llevar sus causas contra un clérigo indistintamente a la jurisdicción ordinaria o a la eclesiástica, únicamente se necesita el requisito de la voluntad de una de las partes.

C) Situación del fuero privilegiado en el Breviario.

A la vista de los textos legislativos que aparecen en el Breviario, y que, en alguna manera nos hablan del fuero de los clérigos, podemos pensar que la existencia del mismo ha estado sometida en los primeros siglos (hasta el siglo VI) a muy diversas vicisitudes.

Alarico II fué un gobernante conciliador de ahí que -- sus miras estuviesen dirigidas a conseguir el bienestar -- del ciudadano sin tener en cuenta qué ideología religiosa fuese la de la persona.

Y, por ello, llega a darse la circunstancia de que la ley deja a la discreción de la persona el acudir al tribunal eclesiástico si pone en él su confianza; ahora bien, si el demandante reclama la justicia de la jurisdicción ordinaria ésta tiene preferencia sobre la eclesiástica -- (28).

Así pues y resumiendo la situación del privilegio de --

(28) Esta postura queda reflejada en Brev. Alar. 16,1,3 y 16,5,1, ya vistos anteriormente.

fueron en el contexto de la legislación que recoge el Breviario hemos de señalar:

1º) Que ciertamente puede desprenderse la idea de un cierto fuero tanto en materia contenciosa como criminal, dimanante de la legislación recogida y acomodada por Alarico en el Breviario.

2º) Que pensamos no se puede ser tan rotundos como lo son algunos autores (Pérez-Pujol, Hinojosa, etc...) y --afirmar que nada dice el Breviario sobre fuero de los clérigos en materia criminal. Ciertamente es poco lo que aparece recogido, como hemos visto, pero no se da el silencio total sobre el tema.

3º) Que es más el tiempo que, podemos considerar, ha estado en vigor la legislación relativa al privilegio, -- desde los siglos IV al VI, que aquél en que ha estado derogado.

4º) Por último, que es indudable que no puede hablarse, durante estos siglos, que hemos venido comentando, de un fuero tal y como queda plasmado en el cánón 1.553 del C.I. C. ni tal como hoy día queda entendido, pero sí de un -- cierto fuero, salvando las lagunas de las distincias y de los condicionamientos del momento.

Desde estos primeros siglos, ya comenzamos a notar, y lo iremos recogiendo a lo largo de toda nuestra exposi-

ción sobre el tema, que, quizás, nunca pueda llegar a hablarse de existencia de fuero eclesiástico en causas contenciosas y criminales tal y como queda recogido en el Cánon 1.553 del C.I.C., y según la idea que expusimos al comienzo del capítulo.

2.- Los Concilios de Toledo

En el capítulo primero hemos recogido la legislación civil, reflejada en el Breviario de Alarico, sobre el fuero clerical; ahora trataremos de exponer de una manera sistemática y ciñendonos unicamente a los concilios celebrados por la Iglesia en España (no pretendemos en modo alguno hacer un estudio exhaustivo de la materia) la posición de la misma en relación con el tema motivo de nuestra tesis.

La legislación eclesiástica de esta época es de gran importancia ya que nos muestra una serie de facetas que aparecen por primera vez y que consisten en la unión de la potestad del Estado y la autoridad jurídica y moral de la Iglesia, la cuál adquiere una gran influencia como fuerza social y ascendiente espiritual, que en el orden político la hace partícipe, totalmente, de la actividad legislativa por mediación precisamente de los Concilios (29).

La Iglesia en España va desarrollando una legislación propia que discurre paralela al nuevo estado cristiano.

Y así toman inusitada importancia los concilios que,-

(29) G. de Valdeavellano, L. Curso de Historia de las Instituciones españolas, Madrid, (1973), p. 199.

aún siendo institución eclesiástica, adquieren un cierto-matiz político y se consideran como la suprema asamblea -legislativa que regula en la España visigoda la orienta-ción del Estado, sirviendo, al mismo tiempo, como tribu-nal superior fiscalizador del mismo (30).

La influencia de la Iglesia, durante los siglos IV al-VII, se pone de manifiesto al constituirse los concilios-celebrados en este tiempo como órganos consultivos de los reyes. Estos, a pesar de que los concilios fundamentalmen-te tratan cuestiones religiosas, consultaban algunas mate-rias a los concilios para apoyar después sus leyes (de -- los reyes) con la autoridad moral de la opinión de la -/- Iglesia en esas materias (31).

Por lo dicho, consideramos de valor conocer la opinión de la Iglesia, reflejada en los Cánones conciliares en or-den al principio del fuero, porque, quizás, sea en estos-siglos donde se da uno de los momentos más favorables a - las relaciones Iglesia-Estado, y por lo tanto a una mejor aplicación del referido fuero privilegiado.

(30) Abadal, R. de Els concils de Toledo, en "Homenaje a-Johannes Vincke", Madrid (1962-63) p. 21-45.

(31) Cfr. García-Gallo, Manual de Historia..., o.c. nº -/ 1.009.

En este capítulo, nos limitamos a analizar aquellos Concilios de Toledo que, en alguna forma, recogen en sus cánones disposiciones sobre el privilegio del fuero - aunque - también hacemos referencia a uno particular celebrado en Tarragona y al de Coyanza y Jaca, por ser españoles y constituir la apertura y el cierre de los que hemos tomado como punto de referencia - porque entendemos que constituyen un complemento a la legislación civil que vimos en el Brevario sobre el fuero eclesiástico, y, sobre todo, porque creemos que reflejan la postura de la Iglesia española en unos momentos en que el Estado se le mostraba asequible e incluso pudieramos llegar a decir que complaciente, aunque ciertamente que casi siempre dispuesto a delimitar terrenos.

Y así pasamos a analizar lo establecido, referente al fuero eclesiástico, en el Concilio particular celebrado en Tarragona (a. 516) que permitía a los tribunales eclesiásticos juzgar aquellas causas que fuesen justas siempre que hubiese consentimiento de las partes, exceptuando las causas criminales : "ningún obispo, presbítero o clérigo, se atreva a fallar en domingo... más los otros días con ausencia de las partes tenga licencia de juzgar los negocios justos, exceptuando las causas criminales" (32).

(32) Tejada, o.c., II, p. 112.

De la lectura del texto parece desprenderse de un lado: competencia por razón de la materia eclesiástica, que, indudablemente, pertenece a la Iglesia por derecho propio y de otro competencia por razón de la materia secular, en causas contenciosas, siempre que en cualquiera de los casos las partes estén de acuerdo en ser juzgados por la jurisdicción eclesiástica (33).

a) El Concilio III de Toledo (a. 589) marca el fin del --
arrianismo por la conversión de Recaredo a la fe cristia-
na. El cánón 13 de este concilio nos dice que los cléri-/
gos que acudan a jueces seculares contra otros clérigos --
sean excomulgados y, nos da a continuación una justifica-
ción del por qué de este castigo: "porque la indisciplina
ha abierto la puerta a atrevimientos ilícitos" (34)

(33) Hay que hacer constar el hecho de que el contenido de este cánón pudiera considerarse una pervivencia de la "audientia episcopalis" romana, o tribunal secular del obispo, que tuvo un ámbito o competencia muy amplio. Para un estudio pormenorizado del ámbito de la "audientia episcopalis" Cfr. Gaudemet, J. *L'Église dans l'empire romain*, Paris (1958), p. 230 y ss.

(34) Tejada. o.c., p. 245 "... la indisciplina diurna y la desmedida presunción de licencia ha abierto la --
puerta hasta aquí a atrevimientos ilícitos, de manera que los clérigos, dejando su pontífice, acuden a los jueces públicos contra otros clérigos; por lo --

Comparando esta jurisdicción con la recogida en la Novela de Valentiniano, observamos que continua en la misma línea ya que prohíbe que los clérigos acudan a la jurisdicción ordinaria en contra de otro clérigo y en vista de los abusos cometidos, seguramente en el lapso de tiempo de la Novela (a.452) al Concilio (a. 589), es por lo que impone el castigo de la excomunión.

Del texto conciliar se deduce que los litigios entre clérigos, sin distinguir en qué materias, deberán ser resueltos ante el obispo.

Por lo que respecta a las causas de materia propiamente eclesiástica son de indiscutible competencia de la Iglesia.

b) El Concilio IV de Toledo (a. 633, a 630 y otros) nos habla del fuero en el cánón 47 (35) pero indudablemente no

(34) continuación ... tanto establecemos que en adelante no se obre así; y si alguno lo ejecutase, pierda la causa y sea extraño a la comunión".

(35) Tejada, o.c. p. 510: "Por precepto de nuestro Señor y Excelentísimo rey Sisenando estableció este Santo Concilio que todos los clérigos ingenuos, por tener que entregarse a la religión, gocen de la inmunidad de todas las gabelas públicas y trabajos a fin de que sirvan libremente a Dios, y no sean retraidos de los oficios eclesiásticos impedidos por aquella necesidad".

puede decirse que sea en el sentido de fuero criminal, ya que parece referirse a inmunidad fiscal "gabelas". Se trata de exención fiscal, privilegio de exención real de -- que habla el cánón 1.495, pero referido unicamente a los bienes eclesiásticos o de personas eclesiásticas (36).

c) El Concilio XI de Toledo (a. 675) en el cánón 5 (37) parece indicar que sea el Tribunal eclesiástico el encargado de juzgar las causas criminales de los Obispos. Aunque no se especifica en realidad qué jurisdicción podría ser la encargada, el hecho de hablar de excomunión parece indicar que sea la eclesiástica, única que puede imponer este tipo de pena.

(36) Cfr. comentario al cánón 121

(37) Tejada, o.c. p. 443: "... si algún obispo mediante algún fraude o engaño corrompiere con adulterio a la mujer hija o nieta de algún grande, o pariente en algún otro grado, pierda el grado de su propio honor, y sufre en destierro la excomunión perpetua, a la cual será recibido sin embargo cuando esté proximo a morir. También merecerán esta sentencia aquellos que cometieren homicidio voluntario, o los que mataren o irrogaren alguna otra injurias a los primados de palacio, a las personas nobles y a las mujeres, o doncellas más nobles, pués que en atención a las leyes-seglares, o serán obligados a sufrir la pena de Talió o entregados como siervos, o serán proscritos".

El vocablo "aquellos", y puesto que del contexto de toda la disposición no se desprende otra cosa, abarca a todos, es decir obispos, clérigos y laicos. De lo que resulta que el fuero competente en las causas criminales (adulterio, homicidio voluntario, etc.) es el eclesiástico.

Hay que hacer notar la puntualización que recoge el cánon del Concilio y que viene referida a la sanción.

Establece que las penas ha de imponerlas el tribunal eclesiástico don arreglo, en primer lugar, a aquellas que se citan anteriormente para los obispos que cometan delito: "pérdida de grado, destierro y excomunión", y, en segundo lugar, a las previstas por la legislación civil para el caso.

Estas últimas penas podían ir desde la escala de ser entregados como siervos hasta emplear con ellos la ley del Talión, la ejecución de las mismas dió lugar a que se cometieran una larga serie de abusos por parte de los laicos, que la misma Iglesia tuvo que establecer, en vista de las tropelias cometidas al amparo de la legalidad, una serie de medidas para cortarlas.

d) El Concilio XIII de Toledo (a. 683) parece indicar algo acerca del fuero eclesiástico, ya que al hablar de las personas que forman el oficio Palatino y referirse a los Obispos (son miembros de él), indica que para tratar-

las causas que se ejecuten contra ellos, se ha de formar un tribunal extraordinario cuya composición ha de ser la misma que la del tribunal constituido para tratar de los asuntos de los restantes palatinos (38).

Es un indicio claro en nuestra opinión, de la existencia del privilegio aún cuando no puede desprenderse explícitamente, de la sólo lectura del texto.

El mismo Concilio XIII de Toledo nos presenta, en otros de sus cánones, una materia que pensamos puede resultar de interés, aún cuando no quede referida propiamente al privilegio del fuero. Se trata de jurisdicción propiamente eclesiástica, en los siguientes términos:

Dice el Cánón: "Cualquier clérigo o monje que teniendo un litigio con su propio Obispo se presentare al metropolitano para seguirle allí, no debe ser condenado por su -

(38) Tejada. o.c. p. 498-499: "... decretamos, que en adelante ningún palatino, ni religioso, por tergiversación de la sutileza real, o por instigación de la potestad profana, o por voluntad maliciosa de algunos hombres, sin un manifiesto y evidente indicio de culpa sea apartado... sino que el acusado, manteniendo el orden y no sufriendo después ningún castigo por lo que se le impute, será llevado ante la pública discusión de los sacerdotes, seniores y gardingos..".

(39) Tejada, o.c. p. 510

propio Obispo, hasta que pueda conocer el metropolitano, - si es digno de excomuni3n" (39).

Nos encontramos ante una jurisdicci3n eclesiástica en todo su 3mbito, referida a suspensi3n de la autoridad del Obispo, cuando el clérigo tiene algo pendiente contra él; es decir, sería un contencioso-administrativo eclesiástico.

En la misma línea, anteriormente expuesta, se encuentra este otro cánon: "Cualquier clérigo o monje... si perjudicado ~~por~~ alguno por el propio se presentare al de provincia ajena para que conozca de su opresi3n; o si no habiéndole querido oír dos metropolitanos acudiere al rey a darle parte de sus negocios, y su Obispo propio le excomulgare por esto..."(40).

Hay que decir que los Concilios por si s3los no tienen fuerza legal alguna en el contexto de las leyes del Estado. El monarca se puede dirigir al Concilio con una proposici3n o Tomus Regi, en la que solicita que se de una sanción espiritual a la ley por él dictada. O también puede dar mediante una "Lex in Confirmatione Concilii Edictae" la sanción real para que los Cánones y Decretos dados por el Concilio adquieran rango de ley. En cualquier caso de lo expuesto aparece claro que la facultad legislativa per

(40) Ibidem

tenece al rey y al Concilio unicamente corresponde la san
ción espiritual (41).

De todo lo cual se desprende que, a pesar de toda la -
religiosidad de los monarcas cristianos visigodos, en tod
do momento intentan aprovecharse de la Iglesia

Nos lo demuestra el hecho sistemático del control so-/
bre los privilegios de los Obispos y Clérigos y la manera
de actuación de los Concilios. Aun cuando hemos podido --
ver en el análisis de la legislación recogida por parte -
de la Iglesia en España, que había un cierto fuero en cau
sas contenciosas y criminales, podemos decir que está re-
ferido a causas en que intervengan clérigos, pues no se -
hace referencia a los laicos.

Aunque no sea Concilio de Toledo pensamos que podría -
tener importancia ya que de una manera más rotunda apare-
ce configurado el fuero en materia criminal en el cánon 3
del Concilio de Coyanza (a. 1.050) (42). En este cánon se
establece que las Iglesias y los clérigos estén sometidos
a la dependencia del Obispo y además que los laicos no --
tengan en forma alguna potestad sobre la Iglesia ni los -

(41) Pérez-Prendes, J.M., Historia del Derecho, o.c. p.279

(42) Tejada, o.c., III. p. 96, "Todas las iglesias y clé-
rigos estén bajo la dependencia de sus obispos, y --
que los legos no tengan potestad alguna sobre las --
iglesias o clérigos".

clérigos.

Este Cánón que acabamos de ver enta~~za~~za con lo que el Concilio de Jaca (a. 1063) dice años más tarde, seguramente queriendo reafirmar la idea dada por el Concilio de Coyanza, y al mismo tiempo dando una explicación del por qué de estas medidas (43) puesto que habla de la codicia de los seglares y que en definitiva lo que pretende es dar a cada uno su derecho.

Este es indudablemente el resultado de la toma absoluta de posiciones por parte del Estado, tan agobiante para la Iglesia ya que se ve en la necesidad de llamar la atención para cortar una serie de abusos que van en aumento.

La Iglesia se encuentra lesionada en sus derechos y deja oír su voz para tratar de recuperar ese fuero perdido y que ha hecho que los clérigos constituyan el punto de ataque y de la codicia de los seglares.

3.- Liber Iudiciorum

Como ya dijimos en la Introducción, el propósito de nuestro trabajo consiste en analizar la trayectoria del

(43) Tejada, o.c. p. 119: "establecemos también que las causas de los clérigos, por las que hasta aquí la Iglesia se hallaba extraordinariamente gravada en nuestros dominios, sean después ventiladas por sólo sus obispos y por sus arcedianos, para cortar de raíz por nuestro juicio la codicia de los seglares, y para dar a cada uno su derecho, según justicia".

fuero de los clérigos proyectado en algunas de las principales legislaciones de la España antigua, media, moderna y contemporánea.

Hemos recogido hasta ahora las visicitudes del fuero - a través del Breviario de Alarico, como exponente de la legislación estatal de la España visigoda, y por ser el Código por el que se regían los Hispano-romanos.

Y por otro lado hemos tratado de pulsar la opinión de la Iglesia reflejada en los distintos cánones de diferentes concilios españoles, legislación pues eclesiástica.

Nos quedaríamos, quizás, a medio camino si ahora no -- tratásemos de descubrir la situación del fuero reflejada en el Código por el que se regían los visigodos: El Liber Iudiciorum.

Después de analizar la legislación eclesiástica, y comprobar que la idea de la Iglesia, reflejada en los concilios, es la de tener un fuero eclesiástico puro y sin manipulaciones extrañas por parte del Estado, continuamos - con la legislación visigoda para centrarnos en el estudio del cuerpo legal que recopila el Derecho visigodo: el Liber Iudiciorum (a. 694).

De igual forma que el Breviario de Alarico recopila el Derecho Romano, Recaredo unifica el visigodo por medio -- del Liber.

A) Factores determinantes

Hay algunos factores importantes de señalar antes de entrar de lleno en el tema que nos ocupa.

1º) Falta de uniformidad

En primer lugar hemos de tener en cuenta la falta de uniformidad en la composición de las leyes. Integrado por una serie de leyes dadas por diferentes monarcas en distintos momentos, corregidas posteriormente algunas, intocadas otras, dan lugar en ocasiones a contradicciones dentro de una misma materia.

2º) Influjo de la Iglesia

En segundo lugar llama la atención el influjo de la Iglesia sobre algunos monarcas visigodos. Influjo que se traduce en la legislación dada por los distintos concilios de Toledo que se celebran y que ya hemos visto anteriormente, y en otras disposiciones recogidas por el Liber.

3º) Nacionalidad o territorialidad?

En tercer lugar conviene tener en cuenta el problema de la nacionalidad o territorialidad del Liber Iudiciorum.

Así como esta materia es muy discutida al hablar del Breviario, los autores en su mayoría están de acuerdo a la hora de establecer el carácter territorial del Liber (44).

(44) Pérez-Prendes, J.M. Historia del Derecho, o.c. p.297

La importancia de este punto es grande si tenemos en cuenta que su marco de aplicación es tan extenso como el poder del visigodo.

Vamos a analizar en primer lugar aquellas leyes del Liber en que el Obispo aparece como juez, para continuar con las leyes en que el Obispo se presenta como demandado. Como quiera que la ley no especifica que tipo de causas sean, hemos de entender que tanto contenciosas como criminales.

B) Procesos en que interviene un Obispo como juez

La conversión de Recaredo da lugar a que los Obispos pasen a tener mayor ascendiente aún del que ya gozaban -- desde el siglo IV en Roma y por tanto en todo el Imperio. El Obispo era el "defensor plebis" en sustitución de los tribunos (45).

Este influjo llega hasta la administración de justicia; Recaredo les encomienda la inspección y vigilancia sobre los jueces seculares.

Esta afirmación queda reflejada en el Liber Iudiciorum

(44) continuación.. y Lalinde Abadía, Iniciación histórica... o.c. p. 63, éste con la salvedad de entender -- que al mismo tiempo que es territorial es totalitario.

(45) Cfr. Vease la obra de Hernandez Villaescusa, M. Recaredo y la unidad católica, estudio historicocritico, (1890).

(46), en una ley por la que Recaredo manda a los Obispos- que amonesten a los jueces que actúan de forma no conve- / niente y les dice que ésta es una misión que tienen de ve- las por los pobres y cuitados. Y que en caso de que no -- quisiere actuar por sí sólo, que se auxilie de un tribu- / nal que pudiera ser colegiado al ser compuesto por varias personas laicas e incluso mixto ya que habla de la inter- vención de laicos y clérigos en la composición del mismo.

Así pues los Obispos tienen autoridad reconocida por -- el rey para poder interpelar al juez que haya actuado de- manera impropia.

Ahora bien, si analizamos más profundamente esta ley, -- nos encontramos con una cierta incongruencia, puesto que -- si el monarca manifiesta, en leyes que más tarde veremos, (47), su voluntad de que tanto los Obispos como los cléri-

(46) Iber Iudiciorum, en Los Códigos Españoles, Madrid -- (1947), 2,1,28. (1947), p. 113: "Nos amonestamos a -- los obispos de Dios, que deven aver guardar sobre -- los pobres, e sobre los coytados por mandado de Dios, que ellos amonesten los iuezes que iuzgan tuerto con- tra los pueblos, que meioren, e que fagan buena via, e que desfagan losque iuzgaron mal. E si ellos non -- lo quisieren fazer por su amonestamiento, e quisie- / ren iuzgar tuerto, el obispo en cuya tierra es, deve lamar al iuez que dizien que iudgó tuerto, e otros -- obispos, e otros omnes buenos, y enmendar el pleyto- el obispo cum el iuez, segund cuemo es de- sigue ...

gos han de ser juzgados por la jurisdicción ordinaria en los diversos pleitos, no resulta explicable que en esta ley esté dando plenos poderes al Obispo para que intervenga disponiendo aquello que crea no se ha hecho conforme a derecho por el juez, quizás el mismo juez que en cualquier momento, y por disposición de las mismas leyes, puede actuar juzgando al Obispo.

Continúa diciendo la ley que el Obispo no sólo puede intervenir diciendole al juez aquello que estime no conforme a derecho, sino que, más lejos aún, le autoriza a que pueda juzgar al propio juez.

¿Cómo puede explicarse esta conducta un tanto contradictoria?

Pensamos que quizás pueda ser debido a estos motivos:

1º) En primer lugar puede deberse al hecho comentado anteriormente, de ser el Liber Iudiciorum una recopilación de leyes de diferentes reyes y épocas; esta circunstancia daría lugar a esa posible disconformidad, pues es-

(46) continuación... recho. E si el juez es tan porfiado, que no quiere emendar el iuyzio con el, estonze el obispo lo puede iudgar por si, y el iuyzio que fuere emendado..".

(47) nota de pág. anterior. Liber Iudiciorum, 2, 1, 17 y 2, 3, 1.

lógico pensar que cada monarca al legislar puede reflejar sus diversos criterios en orden bien a dar un trato especial a la Iglesia, y sus súbditos, o negarle cualquier beneficio.

2º) En segundo lugar encontramos el sentido cristiano de estos pueblos. Ellos estiman que toda aquella persona que ostente el episcopado, por ese mero hecho, tiene la justa razón en orden a saber dilucidar qué cosa está a favor de la ley y qué en contra de ella. Y por ello, pensamos, encarga el rey la vigilancia de la justa aplicación de la ley, al Obispo (48).

3º) En tercer lugar creemos poder salvar esta contra-dicción, si estimamos que un juéz civil o eclesiástico, ha dá estar sometido a la ley, en cuanto ciudadano, y la transgresión de la misma puede hacerle merecedor de ser juzgado como un particular.

Habría pues que hacer resaltar los dos planos que se nos ofrecen, bien diferenciados, en la legislación del Liber Iudiciorum, en relación con la doble posición de los obispos frente a la jurisdicción ordinaria.

De un lado, la intervención de los Obispos en los procesos -parece ser que en causas contenciosas- en calidad -

(48) Ya desde antiguo decían los romanos= "interpretatio-
legum sacerdotis officimus est."

de jueces; de otro, estos mismos obispos se nos muestran como demandados frente a los laicos en la legislación que recogemos a continuación.

C) Procesos en que intervenga el Obispos como demandado

Una ley del Liber (49) nos muestra un cierto trato de favor o deferencia para con los Obispos. En ella se dice que tanto el Obispo como el Príncipe pueden ser representados en las causas contra otra persona.

Pensamos que el hecho de no establecer qué clases de causas, pudiera dar a creer la posibilidad de que abarquen indistintamente a los más diversos pleitos, y aún no pudiéndose hablar con toda propiedad de fuero privilegiado, sí creemos que existe en cierta forma ante el hecho innegable de permitir que tanto el Obispo como el Príncipe sean representados por un procurador.

Si hasta ahora hemos visto que la legislación se muestra amable con el Obispo, pasaremos a analizar una ley-

(49) Liber Iudiciorum, 2,3,1. o. c., p. 116.

"Onde si el obispo o el principe en pleyto con algun omne, ellos deven dar otros personeros, que trayan el pleyto por ellos".

(50) Liber Iudiciorum, 2, 1, 17. o.c. p. 111

"E si algun obispo non quisiere venir por mandato del juez, e si non quisiere dar personero que responda por él, el juez de la tierra, o el senyor de la pro-

(50) en la que se impone sanción pecuniaria al Obispo --- que no actúa en la forma prevista por la ley. Pensamos -- que es una de esas discrepancias de que anteriormente hicimos mención, puesto que la ley por un lado parece que -- rer dispensar un mejor trato al Obispo, y por otro lo -- trata como a cualquiera de sus súbditos.

Se trata de un proceso laico contra un Obispo. El Obispo es conminado a que acuda al juez civil, como demandado, la ley le autoriza a que se represente por un procurador, pero en caso de que ni comparezca el ni su procurador, le impone una sanción económica que será repartida entre el juez? por el desprecio que supone la no comparecencia del Obispo, y el laico que lo denunció, quizás en lo equiva- / lente hoy en nuestra legislación a subvención por daños y perjuicios.

Después de la lectura de esta ley llegamos a la conclusión de que no existe un estricto fuero, todo lo más una- / leve deferencia, el hecho de que pueda ser representado, - / por tratarse de un Obispo, en definitiva una jerarquía de la Iglesia.

(50) contin. ... vincia le constringa que peche L sueldos, e de aquellos L sueldos aya los XX el Juez por el des- / preciamiento, e aya los XXX, el que se querellava - / dél".

Y podríamos decir que los que en realidad hace la ley es restringir aún más la autoridad que pudiera tener el Obispo, puesto que no sólo puede ser llevado ante el juez civil sino ante el representante de la provincia.

¿Cómo compaginar de nuevo el hecho de que en una ley el rey autorice al Obispo a juzgar incluso al juez, y en otra ley en cambio le haga que sea juzgado en los pleitos por la jurisdicción ordinaria, además de imponerle sanción económica si no acude a la llamada?

Nos encontramos, pues, de nuevo, ante leyes dadas en diferentes momentos y por monarcas distintos.

Resumiendo y por lo que se refiere al estricto fuero de los Obispos, podemos afirmar que no aparece en ningún momento indicio alguno que pueda hacernos pensar en su existencia. El hecho de ser los Obispos las personas encargadas de la vigilancia de los jueces civiles en orden a impartir justicia conforme a Derecho, únicamente nos hace pensar que se trata de una nueva cortesía por parte del rey, puesto que, como hemos visto en la exposición de las leyes que en alguna forma tratan de los Obispos, son equiparados prácticamente en todo a los laicos, teniendo que acudir a la jurisdicción ordinaria en los diversos pleitos aunque la ley le autorice a que los haga por medio de procurador.

D) Procesos en los que interviene un clérigo

Antes de comenzar a analizar aquellas leyes del Liber que tratan del fuero de los clérigos, relacionado directamente con ellos, expondremos una ley, que pensamos es sumamente significativa de la situación de la Iglesia en relación con Estado.

Dicha ley queda recogida en el Libro XII del Liber, y nos indica que el sacerdote, entendemos que clérigo y no obispo, tiene la misión de informar (al rey seguramente) de aquellos jueces civiles que no cumplan debidamente con su ministerio (51). Pero si leemos con detenimiento la letra de la ley, le encontraremos un cierto parecido con otra en la que el encargado de velar por la recta aplicación de las leyes era el Obispo, y también podemos contrastar la reserva de los reyes visigodos, ya que en la misma ley puede constabarse la sanción que se impone al sacerdote que no cumpla con esta vigilancia que le ha sido encomendada.

(51) Liber Iudiciorum, 12, 1, 2, o.c. p.186.

"... E los sacerdotes aquello mandamos en poder de Dios, pues que sopieren que los iueces non quieren guardar esta nuestra ley, si lo non ficieren a nos luego saber, sepan que ellos habrán la pena que fué establecida en el conceio ...".

Después de constatar el comportamiento del Estado en relación con la Iglesia; creemos que de dominio, pasaremos a analizar otra ley (52) en la que se pone de manifiesto la falta de fuero para los clérigos.

La ley establece que los clérigos (y cita a todos y cada uno de los que se encuadran bajo este epigrafe) se equiparan en todo a los legos. Con esto entendemos que queda desterrado el fuero de los clérigos en cualquiera de sus vertientes: causas contenciosas y criminales:

(52) Liber Iudiciorum, 2, 1, 17. o.c. p.111:

"... E si algun sacerdot, o algun dicachono, o sub-/diachono, o otro clerigo, o reglar, non quisiere venir por el mandado del juez, e despreciare la su carta, o el su sello, e non quisiera enviar quien responda por él, o si se asconde por non recibir el mandado, dellos cada uno aya la pena que es de suso dicha de los legos. E si non ouiren donde la paguen, devenlo dezir a su obispo que faga enmienda por ellos si quisiere. E si non quisiere, deve iurar el obispo que los costringan que ayunen por XXX dias, e que no nayan mas cada dia de un podo de pan, e una poca de agua cerca él ora de biespera, porque sean penados, porque fueron rebelles. Mas esto deve guardar el juez, que si alguno fuere muy floquo, o muy doliente, que non pueda sufrir esta pena, si es clerico o lego, el juez nol deve penar tan fuertamientre; mas develo castigar segund la flaqueza o segund el dolor, que non aya per ende grand enfermedad o muerte".

Impone sanciones graves para los clérigos que no paguen las penas económicas que les sean impuestas en caso de que no acudiese a la llamada del juez civil.

Y unicamente podemos notar una cierta deferencia para con los clérigos, en el hecho recogido por la legislación de que la pena de ayuno, impuesta en el caso de no acudir a la llamada del juez civil, puede ser vigilada por el -- Obispo, que hará se aplique con menor rigor en caso de enfermedad del reo.

Ciertamente que podemos decir de la falta de fuero para el clérigo, Ha de ser juzgado en igual forma y circunstancia que el laico, e igualmente que éste puede acudir -- representado por un procurador. La única deferencia, como anteriormente apuntamos, estaría en que la ley encomienda al Obispo las vigilancia de las penas, cuestión que lo haría distinguirse de la forma en que los laicos cumplen -- las penas a ellos impuestas.

La iniciativa de las partes en el proceso es una peculiaridad del Derecho germánico, y la podemos ver recogida en una ley del Liber (53). No por privilegio sino por --

(53) Liber Iudiciorum, 2,1,13. o.c., p. 110

"Ninguno non deve indagar el pleyto, si non a quien es mandado del principe, o quien es cogido por iuez-de voluntad de las partes".

fuerza de la propia ley general, los clérigos pueden resolver sus controversias ante los tribunales eclesiásticos, de igual forma que los laicos pueden acudir ante los mismos tribunales eclesiásticos emplazando a un clérigo, y siempre que ese sea su deseo.

Ahora bien ha de tratarse de asuntos contenciosos --/"pleytos" pero no delictivos, es decir asuntos de carácter privado y no público.

Por último encontramos una ley "54" referida al sacerdote o simple diácono o subdiacono, en ella se expone el castigo a que deben ser sometidos en la comisión de delitos sexuales.

Pensamos que la causa de imponer castigo a esos clérigos se deba a urgir en ellos su obligación especial de celibato y por tanto la mayor gravedad delictiva. Y, por esto, ante delito tan grave, la ley entiende que la justi-cia ha de impartirla cualquiera de las dos jurisdicciones: la civil o la eclesiástica, aunque bien parece que del -- mismo texto pudiera desprenderse que se prefiera la jurisdicción eclesiástica tratándose de clérigo.

(54) Liber Iudiciorum. 3,4,18 o.c. p. 129.

"E por esto mandamos nos que el sacerdote, o el diacono o el sudiacono que se aiuntare con la bibda, o con la virgine, o con otra mulier qualquiera, o por casamiento o por adulterio, manteniendo quel obispo o el juez lo sopiera, luego los faga partir, e pues-

La frase "manteniendo que el obispo o el juez lo supiera", pudiera querer decir que cualquiera que sepa del caso ya fuese el obispo ya el juez civil. Ahora bien el cumplimiento del castigo sigue siendo supervisado por el Obispo, -/ igual que veíamos en otra ley anteriormente comentada.

Y es por esa misma razón de constituir una mayor gravedad delictiva, por la persona autora del delito, por lo que la ley castiga incluso al Obispo que no hiciese cumplir la pena, imponiéndole a su vez una sanción económica.

En el caso de que el Obispo no hiciera cumplir el castigo, se engargaría de hacerlo el Concejo o bien el propio rey.

Con lo que se da alternativamente la jurisdicción civil y la eclesiástica.

4.- Conclusiones

Después de haber analizado la legislación visigoda a través de las dos compilaciones conocidas como Breviario de Alarico y Liber Iudiciorum (legislación civil) y los -

(54) continuación ... que este fuere metido en poder de su obispo, metan en un lugar de penitencia, e faganle como manda el decreto. E si esto non fiziere el obispo, peche dos libras de oro al rey, e demás que faga mejorar, e si no lo pudiera mejorar el obispo, llame al concejo, o lo diga al rey".

los Concilios de Toledo (legislación eclesiástica) en cuanto al trato que cada una de ellas daba al fuero privilegiado, daremos una serie de notas que, a nuestro juicio, puedan delimitar el vínculo en que se mueve.

1º) Legislación civil:

a) Causas referidas a Obispos en el ámbito contencioso: puede decirse que se da un cierto fuero eclesiástico en el Breviario de Alarico, pero no en el Liber Iudiciorum. En este último, aún cuando veíamos que, como trato de diferencia, se permitía que el Obispo fuese presentado ante la jurisdicción ordinaria por medio de un procurador, las causas contenciosas eran llevadas ante el juez civil. Pero cosa altamente curiosa, este juez civil podía ser, quizás, el mismo que en cualquier otro momento hubiese visto supervisada su sentencia por el Obispo, según consta en la legislación que hemos analizado.

b) Causas referidas a Obispos en el ámbito criminal: - Aunque de forma poco clara, ya que únicamente nos basamos en la más amplia acepción del vocablo "impunidad" (que -- creemos engloba a los delitos) podemos hablar de fuero -- eclesiástico, en el Breviario de Alarico.

Por lo que se refiere al Liber Iudiciorum. Nada queda reflejado que pueda hacernos pensar en que el fuero eclesiástico se da en estas causas. Únicamente continua en -- pié la figura del procurador.

c) Causas referidas a clérigos en asuntos contenciosos: Quedan establecidas en la legislación del Breviario aunque con unas limitaciones:

- 1) Se concede jurisdicción eclesiástica si son litigios entre eclesiásticos.
- 2) Solo los delitos leves.
- 3) En asuntos que atañen a la religión.

En el Liber, se equiparaba a los clérigos con los legos y la única diferencia está en la forma de cumplir la sanción y de supervisarla: el encargado es el Obispo. Ahora bien una ley autoriza a acudir a los clérigos a tribunales eclesiásticos (recíprocamente pueden también hacerlos los laicos) siempre que se trate de causas contenciosas.

d) Causas referidas a clérigos en asuntos criminales.

Sólo cuando en la primera Constitución de la serie que componen el Breviario, se habla de un cierto fuero eclesiástico, éste queda rápidamente abortado, incluso en las causas leves, por la interpretación de Alarico. Con una leve deferencia traducida en que al igual que el Obispo se pueden hacer representar por un procurador.

El Liber indica que el clérigo ha de ser juzgado, al igual que el laico, por la jurisdicción ordinaria.

2) Legislación eclesiástica:

Podemos decir que la legislación conciliar española se

encuentra abierta al fuero privilegiado y aunque en los primeros concilios de Toledo solamente se especifica en orden a causas contenciosas, más adelante nos encontramos ya con el establecimiento del fuero privilegiado en ambas causas: contenciosas y criminales.

Así a la vista de lo expuesto anteriormente al analizar esta legislación visigoda, se nos plantea una duda a la vista de las relaciones que se daban entre la Iglesia y el Estado ¿quién mandaba sobre quién?

Después de dar un repaso a las leyes, no es difícil sacar la conclusión de que no hay una teocracia o hierocracia, como es conocida hoy día.

Bien es cierto que el Obispo tiene unos poderes, pero esos mismos poderes están dados por el rey, y éste controla en todo momento la situación.

Algunos autores como Sempere y Guarinos (55) consideran el Estado gótico como una teocracia constituida por Recaredo y sus sucesores y estiman que aún siendo esta clase de Gobierno el más perjudicial, España prosperó con él. Esta corriente ha sido seguida por Pacheco y otros.

(55) Sempere y Guarinos. Historia del Derecho Español, -- cap. XII 1846 p. 66 cit. por Pérez Pujol en Instituciones sociales de la España Goda, p. 352.

Pérez-Pujol opina que no se dió hierocracia y que la - subordinación del clero a los monarcas visigodos fué muy- estrecha (56).

Estamos de acuerdo con la opinión de éste último autor, y los propios textos recogidos nos hacen apoyar esta idea.

Aún ni en la época de más esplendor de la Iglesia, -- dentro de la España visigoda, deja el monarca de tener en alguna forma sujeto al clero.

Así pués, para finalizar y a la preguntata de ¿quién -- mandaba sobre quién? indudablemente que el rey sobre todos, incluido el clero en todos sus estamentos.

(56) Pérez-Pujol, o.c. p. 358.

Capítulo II

Fuero eclesiástico en los siglos XIII al XIX.

1.- Las Partidas.

a) Causas espirituales.

b) Causas temporales:

1º) Causas contenciosas entre clérigos.

2º) Causas contenciosas entre clérigo y lego.

3º) Causas contenciosas entre lego y clérigo.

4º) Clérigo ante la herencia de un lego.

5º) Clérigo ante la venta de un bien mueble o -
inmueble a un lego.

c) ¿Indices de privilegio de fuero?

2.- Ordenamientos de Cortes.

a) Fuero Viejo de Castilla

b) Ordenanzas Reales de Castilla.

3.- Novísima Recopilación.

a) Causas contenciosas

b) Causas criminales.

c) Delitos de Orden público

4.- Conclusiones.

Capítulo II.- Fuero eclesiástico en los siglos XIII al XIX.

La legislación, a partir de la desmembración del Estado visigodo, hasta la aparición de las Partidas, se cubre en buena parte con los "fueros".

Son seis largos siglos (desde el año 694 al 1256) en los que se ponen de manifiesto una serie de fueros, localizados en prácticamente todas las regiones hispanas.

Son fueros con sus características propias, tomados de las circunstancias y del enclave geográfico, pero que nosotros no pretendemos analizar, pues aunque llevarían a interesante y detenido estudio que merecen especial investigación, nos apartarían del objetivo principal de este trabajo.

Por ello en este capítulo, y bajo el epígrafe de fuero eclesiástico en los siglos XIII al XIX, trataremos de analizar la trayectoria del mismo y sus vicisitudes reflejadas en unas legislaciones concretas: Las Partidas, Los Ordenamientos de Cortes, La Novísima Recopilación y la Real Orden del año 1835, que consideramos como la antesala del Decreto-Ley de Unificación de fueros de 1868.

1.- Las Partidas.

Es la primera obra codificada que existe.

Hasta ahora los pueblos se servían de recopilaciones,-

pero es a raíz de las Partidas (a. 1257 y terminada siete después) cuando Alfonso X codifica las leyes.

La primera Partida es la que se ocupa de cuestiones relativas a la Iglesia, y dentro de ella el Título VI el -- que habla específicamente de cuestiones de los clérigos.

a) Causas espirituales

Las Partidas reconocen a la Iglesia su competencia judicial en las causas espirituales, esto queda ratificado en una de sus leyes (57) en la que especifica qué causas son las que pueden ser juzgadas por los Obispos.

(57) Las Partidas, l, 6, 56. C.E. (1848) p. 144: "... que aquellas demandadas son espirituales, que se fazen -- por razon de diezmos, o de primicias, o de ofrendas, -- o de casamiento, o sobre nascencia de ome o de muger, si es legitimo, o non, o sobre elección de algun Perlado, o sobre razón de derecho de Patronadgo, ca como quier que le puedan auer los legos, segun dize -- adelante en el titulo que flabra del; pero porque es de cosas de la Iglesia, cuantase como por spiritual. E otro si son cosas spirituales los pleytos de las -- sepulturas, e de os Beneficios de los Clérigos, e -- los pleytos de las sentencias que son de muchas mane ras, assi como descomulgar, e vedar, e entredezir, -- segun se muestrã en el titulo de las Descomulgacio- / nes. Otros pleytos de las Eglesias, del qual Obispa do, e del qual Arcedianadgo deuen ser, o de los Obis pados, a qual Provincia pertenecen. Otrosi son spiri tuales los pleytos que acaescen sobre los articulos-

Al comienzo de la ley se dice cuantas clases de causas hay: espirituales, temporales y de pecados.

A continuación pasa a enumerar todas y cada una de las causas que pueden encuadrarse dentro de las espirituales: un primer bloque de causas puede ser el ocasionado por la no prestación económica, por parte de los legos, de los trabajos realizados por los clérigos. Como dice la propia ley, aunque no sean cosas espirituales son cosas relacionadas con la Iglesia.

Un segundo bloque abarca cuestiones entre las jerarquías eclesiásticas. Y es lógico pensar que estas situaciones internas de la Iglesia sean solucionadas por ella misma.

El tercer bloque es el relacionado directamente con el cristiano y aquellos que ha de hacer para cumplir con su deber como tal.

Esta competencia de la Iglesia, que como hemos visto se encuentra plenamente delimitada, se va ampliando de manera paulatina a causa de que los tribunales eclesiásticos llegaron a constituirse en poco menos que órganos judicia

(57) continuación ... de la Fe, e sobre los Sacramentos.-
E todas estas cosas sobredichas, e en las otras semejantes dellas, pertenescen a juycio de Santa Iglesia, e los Prelados las deuen judgar".

les de la vida política, a pesar de las protestas de los monarcas.

b) Causas temporales

Continúa la ley (58), y siguiendo el orden anterior-/-mente reseñado, con la exposición de lo que entiende por pleitos temporales.

(58) Las Partidas. 1, 6, 57. o.c. p. 148.

"En quales pleytos temporales han franqueza los clérigos para judgarfe ante los Jueces de Santa Egleſia, e en que les no, Temporales son llamados los pleytos que han los omes unos con otros, sobre razón de heredades o de dineros o de bestias, o de posturas, o de auenencias, o de cambios, o de otras cosas semejan-/-tes destas, quir sea mueble, o rayz; en quanto deman-/-da un Clérigo con otro sobre alguna de estas cosas -/-deuese judgar ante sus Perlados, e non ante los le-/-gos; fueras ende si el Rey, o otro Rico-ome, diesse tierra de heredamiento a Egleſia, o algun Clérigo-- que touiese del; ca si tal pleyto como este le mouie se alguno sobre ella, quir fuesse Clerigo o lego, an-/-te aquel ~~deue responder~~, que gela dio, o de quien la tiene, e non ante otro, Mas si el Clérigo demandare-/-alguna cosa al lego temporal, tal demanda como esta-/-deue ser fecha ante el Judgador seglar, e si ante -- que el pleyto se acabase, el lego a quien demanda, -/-quisiere facer otra demanda al Clerigo su demandador, alli deue responder por aquel mismo juycio, e non se puede escusar por la franqueza que han los clerigos-/-por razón de la Egleſia. Otrosi quando el Clerigo he

En primer lugar, cita las causas que pueden dar lugar a interponer una demanda sobre bienes temporales (causas -- contenciosas): "sobre razón de heredades, o de dineros, o de bestias, o de posturas, o de avenencias, o de cambios, o de otras cosas semejantes destas, quir sea mueble, o -- rayz".

Después de esta enumeración se nos muestran una serie de supuestos que iremos analizando:

1º) Causas contenciosas entre clérigos: han de ser llevadas ante su Obispo y no pueden hacerlo ante la jurisdicción ordinaria.

2º) Causas contenciosas entre clérigo y lego: di-
chas causas serán llevadas a la jurisdicción ordinaria.

(58) continuación ... hereda los bienes del ome lego, e otro alguno ha demanda contra aquel lego, por razón de aquel auer, o daño que ouiese fecho, tenido es el clerigo de facer derecho ante aquel Judgador seglar, do lo faria aquel de quien hereda el auer, si fuesse biuo. Esso mismo seria quando algun Clerigo vendie-
sse alguna cosa al lego, mueble o rayz; ca si otro -
alguno le mouiesse pleyto sobre ella, ante aquel jud-
gador seglar le deue responder, e redrar, e sanar --
aquella cosa, ante quien faze la demanda al lego".

3º) Causas contenciosas entre lego y clérigo: el lego que anteriormente hubiera sido demandado puede, dentro del mismo juicio, interponer a su vez demanda contra el clérigo, y éste no puede excusarse de ella ni aún acogiendo al privilegio de fuero.

"Non se puede excusar por la franqueza que han los clérigos por razón de la Iglesia". En este caso el clérigo no puede usar de su privilegio y es demandado por el lego ante la jurisdicción ordinaria .

4º) El clérigo que habiendo heredado bienes de un lego, y se encuentre con una demanda hecha al referido lego, ha de responder ante la jurisdicción ordinaria, igual que lo haría el lego del que ha heredado sus bienes, si viviera.

5º) El clérigo que vende al lego un bien mueble o inmueble y es demandado por causa de ello, ha de responder igualmente ante la jurisdicción ordinaria.

De todo lo expuesto se desprende, que el clérigo ha de responder ante la jurisdicción ordinaria siempre que en el pleyto intervenga como actor o demandado un lego; y -- que unicamente en el caso de que la demanda sea de un clérigo contra otro clérigo interviene la jurisdicción eclesiástica.

Con lo cual en esta ley queda reconocida la jurisdicción eclesiástica para entender de causas en que los liti

gantes sean clérigos, esto por lo que se refiere a causas contenciosas. Pero en el resto de las cuestiones nada pensamos se establece que pueda hacer creer en la existencia del fuero privilegiado, ya que en todo momento el clérigo que actúa como demandante o demandado junto a un lego, ha de responder ante la jurisdicción ordinaria.

C) Indicios de privilegio de fuero?-

La ley 47 (59) de las mismas Partidas nos habla de esta "franqueza" que parece indicar la existencia de un privilegio de fuero que podríamos definir como un tanto diluido. Entendemos que sólo podemos disponer de una palabra, "franqueza", para apoyar en ella toda la fuerza del privilegio de fuero

Como quiera que el texto nada indica, creemos que se trata de un exponente de fuero en materia contenciosa y criminal.

Pero esta franqueza dada a los clérigos podía perderse en circunstancias que la propia ley enumera (60) como son

(59) Las Partidas. 1, 6, 47. o.c. p. 136:

"Franquezas muchas han los Clérigos mas que otros -/ omes, tambien en las personas, como en las cosas, e esto les dieron los Emperadores, e los Reyes, e los otros Señores de las tierras por honra e por reverencia de Santa Egleſia, e es grand derecho que las hayan".

(60) Las Partidas. 1,6,60. o.c. p. 148:

la falsificación de letras apostólicas, de documentos y - del sello real, además de la injuria grave inferida al -- Obispo y de la caída en la herejía. Dice el texto que sea dado entonces el clérigo a la justicia ordinaria, y degra-
 dado.

Ahora bien el privilegio no se perdía en otras circuns-
 tancias que también se recogen en la ley que sigue a la -
anteriormente expuesta (61). Aún siendo degradados los --

(60) continuación. "Falsando algun Clerigo carta del Apos-
 tólico, o su sello, desque fuer fallado en tal false-
 dad, pierde la franqueza que han los Clerigos, e de-
 uenlo degradar segun manda Santa Eglesia, e darlo --
 luego abiertamente al fuero de los legos... E desta-
 misma guisa deuen facer al Clerigo que denostasse a-
 su Obispo, e non le quisiesse obesdescer, o lo ase-/
 chasse en qualquier manera, por lo matar. E esse mis-
 mo seria del Clérigo que fuesse fallado en heregia...

(61) Las Partidas. 1, 6, 61 o.c. 148:

"Degradados llaman a los Clérigos, a quien tuellen -
 las Ordenes los Perlados, por grandes yerros que fa-
 cen; e quando acaesciesse que algun Clérigo fiziesse
 otro maleficio, que non fuesse de los que son dichos
 en la ley ante desta, porque lo ouiesse a degradar;
 assi como si fuesse preso en furto, o en homicidio,-
 o en perjurio, o en otro yerro semejante destos, e -
 acusado e vencido ante su Juez; entonce su Perlado -
 deuelo degradar; e maguer sea degradado por cual- /-
 quier destos yerros, non le deuen por ello dar al --
 fuero de los legos, ante deue biuir como Clérigo, e-
 judgarse por la Clerezia, e ampararse por ella; pero

Clérigos si cometiesen los delitos de hurto, perjurio u homicidio, no serán entregados a la jurisdicción ordinaria sino que serán juzgados por la jurisdicción eclesiástica.

Es la primera aparición clara que aparece en la legislación consultada hasta ahora sobre el privilegio de fuero criminal.

El clérigo continuará viviendo como tal y la Iglesia podrá ampararlo a pesar de su degradación.

Ahora bien, si fuese reincidente, el texto dice que sea entregado a la jurisdicción ordinaria en la que habrá de ser juzgado, pensamos que por el desprecio que supone su reincidencia para con las leyes, se le excluye de la jurisdicción eclesiástica.

Las Partidas reconocen a la Iglesia su competencia judicial en las causas espirituales.

De igual forma, reconoce también la competencia de la jurisdicción eclesiástica en las causas contenciosas (temporales) pero unicamente en aquellas que se efectuen entre clérigos. Las restantes, es decir siempre que inter-

(61) continuación ... si despues desta non se quissiesse castigar, e fiziesse algun mal, porque meresciesse pena en el cuerpo deuenlo dexar a los legos que lo judguen segund su fuero, e de alli adelante finca al fuero seglar".

venga un lego se llevaran a la jurisdicción ordinaria.

De las causas criminales, el texto es sumamente claro y no deja lugar a dudas.

Así pues podemos decir que se da el privilegio de fuero y configurado en las Partidas de manera que no hay lugar a equívocos. Entendemos que es la primera aparición clara del mismo, puesto que las leyes anteriormente estudiadas de la España visigoda nos ofrecían un privilegio de fuero dudoso.

Estas atribuciones de la Iglesia, llegan a ser de tal dimensión que ya en la baja Edad Media comienzan los conflictos entre la Iglesia y el Estado. Valdeavellano nos dice "la jurisdicción eclesiástica amplió considerablemente el ámbito de su competencia, unas veces por concesión del Rey y otras por atribuirse facultades que no le correspondían, y ello originó conflictos con la jurisdicción del Estado, que en León y Castilla dieron lugar a peticiones de las Cortes para que se impidiesen las intromisiones de la jurisdicción eclesiástica en la jurisdicción del Rey. Así en las Cortes de Burgos de 1315 reunidas durante la minoría de Alfonso XI, fueron prohibidas las ingerencias de la jurisdicción de la Iglesia en la del Estado. (pet.52)" (62)

(62) G. de Valdeavellano, L. Curso de Historia de las Instituciones Españolas, Madrid (1973), p. 582.

2.- Ordenamientos de Cortes.

La lucha entre los Códigos antiguos y las Siete Partidas, termina con los Ordenamientos Reales de los siglos - XIV y XV, que representan una transición entre el derecho antiguo y el derecho nuevo.

Entre estos Ordenamientos de Cortes citaremos dos: Fuero viejo de Castilla y Ordenanzas Reales de Castilla, considerando que pueden ser útiles a nuestra investigación - ya que en ellos se recogen algunos puntos referentes al - privilegio de fuero.

a) Fuero Viejo de Castilla.-

Ha tenido muchas variaciones y aumentos hasta el estado en que se presenta la ley. Arreglado a la última Recopilación de los Fueros Castellanos, que hizo el rey Don - Pedro en el año 1356, hacen que se considere como un nuevo Código, compuesto no sólo de sus leyes primitivas sino de las añadidas hasta el mencionado rey, comprendidas o no en las distintas colecciones de Leyes de Castilla, que en ese intermedio formaron los reyes de esa corona.

Así pues en esta colección de leyes sueltas de la corona de Castilla podemos leer en una de ellas (63) que los-

(63) Fuero Viejo de Castilla. 3, 1, ⁷6. o.c. (1847) p.278:

"Esto es Fuero de Castilla: Que ningund Clerigo, ninome d'Orden por ninguna demanda quel fagan de mueble- non a de responder, nin deparar fiador, sinon de -/-

clérigos y religiosos no pueden comprometerse ni salir fiadores más allá de los que el Obispo o la Orden autoricen (en causas contenciosas). A continuación de exponer esta aseveración, cita un caso concreto acaecido entre el Abad de Oña y el Concejo de Frias, cuestión solventada en favor de la jurisdicción eclesiástica por Don Ordoño de Medina.

b) Ordenanzas Reales de Castilla.

La pragmática dada por Enrique II (a. 1409) nos muestra la existencia del privilegio de fuero en Castilla (64).

(63) continuación ... quanto mandare sua Orden, o el Obispo: e esto fue juzgado por el Abad de Oña; que demandaba el Concejo de Frias al Abad, que asechase tres solares en Barsina, e el Abad dables fiador de quanto mandase suo fuero, e ellos non quisieron escoger, e fueron ante Don Ordoño de Medina Adelantado de Castiella, e juzgó, que era mueble, e que diese el Abad fiador de quanto mandase suo fuero de la Iglesia, e el Abad pagó por suos fiadores, e ovierongelos a recibir: esto fue juzgado por Don Ordoño de Medina".

(64) Ordenanzas Reales de Castilla, 1,3,6. o.c. p. 263.

"Bien assi como nos queremos, que ninguno se entrometa en nuestra justicia temporal: assi es nuestra voluntad que la Justicia Ecclesiástica, y, Espiritual, no sea perturbada, y sea guardada en aquellos casos, que el derecho permite. Porende ordenamos, y mandamos, que los señores temporales, ni los Concejos, ni los nuestros Jueces y Alcaldes seculares no embarguen,

Dice el rey que de la misma manera que no desea que na die se entrometa en la justicia por él impartida, de la misma forma ha de ser respetada la justicia eclesiástica, y cita todos aquellos estamentos o personas que pudiesen ser los culpables de ingerencias: señores temporales, alcaldes, jueces y concejos.

A continuación da cuenta de las causas en que los Clérigos gozan del privilegio de fuero: en primer lugar de las cuestiones de carácter eclesiástico y a continuación de las causas contenciosas y criminales.

Esta ley de Enrique II pasa a la Nueva Recopilación -- (65) y de ahí a la Novísima.

(64) continuación... ni perturben de fecho la jurisdicción Eclesiástica, en aquellas cosas en que pueden co hoser segun Derecho: tanto que la real jurisdicción no sea perturbada, ni impedida por la Iglesia, ni -- sean osados de impedir, ni embargar a los que fueren citados por los Perlados, o sus Vicarios, sobre los pleitos á la Iglesia pertenescientes: que no vengani ni parezcan asus citaciones; ni ante si a los Clerigos de orden sacra, y que deben gozar del privilegio clerical; ni los apremien que respondan ante ellos; ni se entrmetan contra la Libertad Ecclesiastica, so las penas contenidas en los derechos".

(65) Nueva Recopilación, 1, 3, 5. o.c., (1877), p. 33.

La Iglesia ha ido tomando auge, y su carrera ascendente la lleva a equipararse con el Estado de tal forma que los monarcas ven un peligro eminente.

Es quizás a raíz de la Partidas cuando los tribunales eclesiásticos se igualan en poder a la jurisdicción ordinaria, y aún a pesar de las protestas más o menos veladas de los reyes, la Iglesia se hace fuerte amparada en sus privilegios.

Pero esta carrera ascendente, parece que va a ser cortada por las palabras de Enrique II: "Assi como nos, queremos que ninguno se entremeta en nuestra justicia..." Es tablece una libertad de acción para la justicia temporal, y da a cambio libertad también para la justicia.

3.- Novisima Recopilación

Continuando con el estudio del privilegio de fuero y sus vicisitudes en algunos momentos legislativos principales, interesa al tema de nuestro trabajo, que incluyamos a la Novisima Recopilación entre las legislaciones que hemos considerado podrian ser útiles a nuestros propósitos.

Nos encontramos con una recopilación de la legislación castellana, publicada en el año 1805. Es la última recopilación oficial existente, se encuentra constituida por -- los mismos materiales jurídicos que sirvieran de fuentes a las anteriores recopilaciones, y en ella vienen recoge-

das todas las pragmáticas, cédulas, órdenes y resoluciones reales desde el año 1302 hasta 1805. Aunque Pérez-Prendes estima que se trata de una de las obras más defectuosas - que existen en la historia de nuestra legislación (66), - la hemos traído a colación en la idea de que pudiera aportar algún dato nuevo sobre el privilegio del fuero.

a) Causas Contenciosas.-

Los abusos que se venían dando en la administración de justicia a causa de los privilegios existentes en los -- Clérigos, dan lugar a que los Reyes Católicos (a. 1502) - manden, por Real Cedula, al Presidente y Oidores de las Audiencias que se de la los fiscales de S.M. en las Chancillerías los recursos necesarios para que puedan según las causas que se prosiguen contra los clérigos "que se dice de corona" (67).

(66) Pérez-Prendes, Historia del Derecho. o.c. p. 515.

(67) Novisima Recopilación, 1,10,5. o.c. VII (1850) p. 62.
 "Porque algunas causas que se tratan en las Audiencias con personas, que se dicen Clérigos de primera-corona, se desean de seguir, como deben, por no tener dineros para las seguir, y facer las probanzas, y -- por esto algunas personas se pronuncian por clérigos, no lo siendo... por ende mandamos al Presidente y Oidores, que hagan dar al dicho Fiscal todo lo que fue se necesario para seguir las dihas causas...".
 "El cánón 108 del C.I.C. establece que "Llámase clérigo los que al menos por la primera tonsura han si-

El problema quizás se encuentre en la clara delimitación de lo que se entiende por clérigos de tonsura y de primeras ordenes en orden a la aplicación del privilegio de fuero.

Los Reyes Católicos piden a la Santa Sede que sea ella quien imponga las distintas limitaciones para la aplicación del privilegio de fuero a los clérigos.

El Papa Alejandro VI (68) especifica que el privilegio no alcanzará a los clérigos de primera tonsura no Beneficiados, si al tiempo de cometer el delito no hubiesen usado la tonsura y el hábito.

(67) continuación ... do consagrados a los ministerios divinos".

El canon 949 del C.I.C. dice "En los cánones que siguen, con el nombre de ordenes mayores o sagradas se designan el presbiterado, diaconado y subdiaconado, y con el de menores el acolitado, exorcistado, lectorado y ostiariado".

A partir del 1 de enero de 1973 con la entrada en vigor del "Motu proprio" Ministera quaedam (AAS 64 - (1972) 529-534) fueron suprimidos la prima tonsura, las cuatro ordenes menores y el orden del subdiaconado.

(68) Esta afirmación viene recogida en Novisima Recopilación. 1,10,5. nota 1. o.c. p. 62:

"Por bulas de Alejandro VI, expedidas en 25 de Julio de 1493 y 15 de Mayo de 1502 a solicitud de los Señores Reyes Católicos, se previno, que no gozasen del-

Con esta explicación el privilegio de fuero queda establecido en las causas contenciosas para los clérigos de órdenes mayores y de menores así como para los de primera tonsura siempre que en el momento de actuar en estas causas-hayan usado y usen la tonsura y el hábito clerical.

La pragmática dada por Don Carlos y Dona Juana (a.1523) reafirma esta idea anteriormente apuntada (69) ya que, tomando como referencia lo establecido por el Papa Alejandro VI, establezca que solamente gozaran del privilegio del fuero aquellos clérigos que sean de primera tonsura o de-

(68) continuación... fuero los clérigos delinquentes de primera tonsura no Beneficiados, si al tiempo de cometer el delito, y a cuatro meses antes no hubiesen usado la tonsura y hábito clerical: y a consecuencia de esta disposición, por los Prelados del reyno en sus diócesis respectivas se declaró... (aquí se especifica la forma en que ha de ser la tonsura y el color y forma de las vestiduras)".

(69) Novisima Recopilación. 1, 10, 4. o.c. p. 62:

"Mandamos, que cada y quando que alguna persona se presentase ante quelesquiera Jueces eclesiásticos -- destos nuestros reynos, diciendo ser de corona para eximir de nuestra jurisdicción, los tales Jueces --/-- eclesiásticos no procedan contra nuestras Justicias-- por censuras eclesiásticas, sinque primeramente les conste, que los que así se presentaren son clérigos de corona, y tales que deben gozar del privilegio -- clerical, conforme a las bulas de nuestro muy Santo Padre... y si no debieren gozar del dicho privilegio los remitan a las Nuestras justicias seglares...".

órdenes mayores o menores en el momento de actuar en las causas contenciosas. Aunque nada se específica en las legislaciones que estamos analizando, creemos que se trata indistintamente de causas contenciosas y criminales y -- que el problema que ocupa la mente de los legisladores -- es más hacer las delimitaciones de quienes pueden ser sujetos del privilegio de fuero, que el establecer diferencias de causas contenciosas o criminales. El vocablo "distinguir" parece querer englobar ambas causas.

b) Causas criminales.--

A pesar de que en las leyes analizadas anteriormente-- podemos decir que se trataba también de causas criminales, aunque, no se desprendiera quizás de forma clara del texto, ahora por el contrario quedan suficientemente plasmadas -- en una ley (70) dada por Felipe II (a. 1565)

(70) Novisima Recopilación. 1,10,6. o.c. p. 63:

"Porque en el Sacro Concilio de Trento en el capitulo sexto de la se. 23 está ordenado y dispuesto, -- que los Clérigos de corona y de las otras menores Ordenes no gozen del privilegio de fuero, en las causas criminales, si no tuvieren Beneficio eclesiástico, o si no sirvieren actualmente en algún ministerio de alguna Iglesia de mandamiento del Obispo, o -- si no estuvieren estudiando actualmente en algunas Escuelas o Universidad aprobada con licencia del Obispo, como en camino para tomar las mayores Ordenes, y juntamente con cualquiera de esta cualidades.

Todo lo que suponga dar libertades puede llegar a ser mal interpretado, por lo cual estos privilegios concedidos a los clérigos fueron semillero de discordias que hizo a Felipe dar la ley antes dicha para restringirlos.

Ella especifica en primer lugar las cualidades que han de tener los clérigos de corona y otras ordenes menores - para poder gozar del fuero eclesiástico. El texto indica-

(70) continuación... traxeren hábito y tonsura clerical; y que los casados, para gozar del privilegio del fuero, hayan de servir actualmente en algún ministerio de la Iglesia...".

El Concilio de Trento establece: "Ningun ordenado de primera tonsura, ni aún de menores, pueda obtener beneficio antes de los catorde años de edad. Nã goce del privilegio de fuero eclesiástico sino tiene beneficio; o si vistiendo hábito clerical, y llevando -- tonsura, sirve por asignación del Obispo en alguna iglesia; o si con permiso de este se halla en algún seminario clerical, escuela o universidad como en camino para recibir las ordenes mayores. Mas respecto de los clérigos casados, se ha de observar la Constitución de Bonifacio VIII, que principia: "clerici, - qui cum unicis": con tal que asignados estos clérigos por el Obispo al servicio o ministerio de alguna Iglesia, sirvan, o ministren en la misma, y usen de hábitos clericales y tonsura; sin que a nadie esunse para esto cualquier privilegio o costumbre, aunque sea inmemorial". Tejada. Concilio de Trento, o. c., p. 276.

que para poder estar amparados en las causas criminales - por el fuero privilegiado han de tener Beneficio Eclesiástico, o servir a la Iglesia en el puesto designado por el Obispo aquellos que son clérigos de corona y de órdenes menores; ser estudiantes en alguna Escuela o Universidad; estar próximos a recibir las Ordenes Mayores y unido a todo ello llevar tonsura y habito.

Para los casados han de regir las mismas normas anteriormente expuesta. Por último el texto habla de los clérigos de Ordenes menores, especificando que para gozar -- del privilegio de fuero han de llevar hábito y tonsura -- por lo menos "seis meses antes del delito traigan vestiduras largas con bonete en la cabeza y la corona abierta, - segun y como la traen los clérigos de misa de estos reynos... y que de otra forma no gocen del privilegio de fuero (71) ".

En la Instrucción que acompaña a la ley de Felipe II, - firmada en Aranjuez el 4 de Enero de 1565, se vuelve a insistir en lo que ha de entenderse por clérigos de primera Tonsura y primeras Ordenes (72) y esto es de suma impor-

(71) Novisima Recopilación, 1,10,6, o.c. p. 63 final de - la ley ya expuesta en nuestra nota(70).

(72) Novisima Recopilación. 1, 10, 7. Instrucción o.c. p. 63.

tancia ya que conforme a lo acordado en el Concilio de -- Trento unicamente gozaban de privilegio de fuero aquellos que reunian las condiciones anteriormente indicadas.

Esta Instrucción no es más que un estudio detallado de la ley que hemos expuesto y recogido en nota 62.

Los problemas causados por los abusos eran graves y Felipe II preocupado, sin duda por ello continua fijando -- puntos y limitando situaciones (73). Reduce el privilegio a las causas criminales y de identica manera lo fija en los clérigos de corona y en los de Ordenes menores, si es que cumplan los requisitos del Concilio de Trento.

Hemos de hacer un inciso y analizar, aunque sea brevemente, la Bula dada por Clemente XII "In Supremo justitiae Solio" (74) expedida en 1734 para los Estados Ponti-

(73) Novisima Recopilación. 1,10,7. o.c. p. 64:

"Los clérigos de corona y de menores Ordenes, que -- conforme al decreto del sacro Concilio y a la ley antes desta pueden gozar del privilegio de fuero, sea y entienda tan solamente quanto al privilegio del -- fuero en las causas criminales; pero en todo lo de-- más, asi en el pechar, como en el pagar alcabal, y -- en todas las otras cosas no sean exentos, ni gocen -- del privilegio...".

(74) Bullarium Romanum, XXIV, (1872)p.28 y Novisima Recopilación. 1,10,4, en nota 1 o.c. p. 62:

"Establecemos asi mismo, que el clérigo de primera -- Tonsura que no tiene Beneficio alguno eclesiástico,--

ficios, y extendida a los Reinos de España en 1739; se -- manda cumplir por Real Cédula de 12 de Mayo de 1741. En ella vuelve a establecerse quienes pueden acogerse al privilegio de fuero. En primer lugar se cita a los clérigos de primera tonsura, y se especifica que aún observando -- las condiciones que prescribe el Concilio de Trento serán entregados a la jurisdicción ordinaria en el caso de que fueran reincidentes en un delito de homicidio, ya que tal circunstancia les hace perder su derecho a acogerse al -- privilegio, por el desprecio que supone su reincidencia -- en tal clase de delito.

En las Partidas (75) se recoge una ley que igualmente--

(74) continuación ... aunque haya observado y observe las condiciones que prescribe el santo Concilio Tridentino a semejantes clérigos, no obstante, llegando a cometer dos homicidios con ánimo deliberado y premeditado, quede desde luego despojado del privilegio del fuero y del cánon, en odio y detestación de tanto exceso; y para miedo y escarmiento de otros, por del -- todo incorregible, se entregue y sujete al brazo seglar, para que sea castigado como lego con las penas correspondientes y legitimas. De la misma suerte el clérigo de Menores, que igualmente no tiene Benefi- / cio, ni observa lo prevenido por el Concilio Tridentino, sea soltero o casado, tampoco goce en las causas de homicidio del dicho privilegio de fuero..."

(75) ver nota 61.

señala que sean entregados a la justicia seglar los clérigos;—no especifica ésta ley si de primera tonsura o de Ordenes menores—, que hayan sido reincidentes de los delitos de hurto, perjurio y homicidio.

Siguiendo con el texto de la bula de Clemente XII, nos habla ahora de los clérigos de Ordenes menores, y señala que aquellos que no tengan Beneficio ni reúnan las formas establecidas en el Concilio de Trento, serán igualmente — entregados a la justicia ordinaria caso de que cometa homicidio. Si observamos con detenimiento el texto, notamos que para los Clérigos de primera tonsura y que reúnen lo prescrito por el Concilio es necesario que sean reincidentes en el delito de homicidio para que se les entregue a la justicia seglar: "llegando a cometer dos homicidios -- con ánimo deliberado y premeditado...". En cambio para los de Ordenes menores y que no reúnen las condiciones exigidas por el susodicho Concilio basta con la comisión de un sólo homicidio para que sean entregados a la jurisdicción ordinaria: "Tampoco goce en las causas de homicidio del dicho privilegio del fuero...".

Esta bula de Clemente XII tiene suma importancia ya -- que sus disposiciones son adoptadas por los reyes de la casa de Austria.

C) Delitos de Orden Público en los que intervengan clérigos.

Hasta aquí hemos analizado aquellas leyes que insertas en la Novísima Recopilación tratan del fuero clerical en orden a cuestiones contenciosas y criminales.

Trataremos, aunque sea de manera breve, de aquellas leyes que, igualmente recogidas en la Novísima Recopilación, tratan de la comisión y omisión en delitos de Orden Público y en los cuales se encuentre implicado un clérigo.

Juan I en el año 1390 prohíbe las asociaciones y ligas de cualquier clase que sean y expresamente indica a los Arzobispos y Obispos (76) y al cualquier clérigo de tonsura y Ordenes menores que no lleven a cabo estas asociaciones ni ligas, como lo hacían anteriormente porque de hacerlo incurrirían en las penas estipuladas para estos casos sin tener en cuenta el privilegio que los ampara.

Enrique IV (a. 1462) castigaba con la pérdida de ciudadanía a los Obispos y clérigos que tomasen parte en ban-

(76) Novísima Recopilación. 12, 12, l. o.c. K, p. 28.

"... Y otrosi rogamos y mandamos a todos los Perla-
dos de nuestros reynos, así Arzobispos y Obispos, y -
otras personas eclesiásticas qualesquier, que no ha-
gan ni consientan hacer de aquí adelante los tales -
ayuntamientos y ligas, ni usen de los hasta aquí he-
chos; ca si lo hicieren, habrían nuestra ira, y no -
podríamos excusar de poner remedio conveniente en -/
ello".

dos, monopolios y ligas (77). Pero como quiera que se --- trata de reyes sumamente católicos, y no deseando estar - mal dispuestos para con la Iglesia y que el Papa diera su aprobación a lo dispuesto por el monarca, suplicaba en el mismo texto de la ley que fuera el propio Sumo Pontífice- quién lo ordenase y lo hiciese guardar imponiendo él mismo la excomunión para aquellos que no actuasen conforme a la recta razón. De igual manera indicaba la ley que los - clérigos que incurriesen en estos delitos de Orden Públi- co perdiesen la jurisdicción que pudieran tener sobre los seglares, pasando a ser personas privadas y no cumpliendo se lo dispuesto por ellas.

(77) Novisima Recopilación. 12,12,3. o.c. p. 29:

"Nuestra merced y voluntad es, que los nuestros subditos y naturales vivan en paz, y cada uno guarde -- aquello que a su estado pertenece: por ende mandamos, que los Obispos y Abades, o otras qualesquier personas eclesiásticas no sean osados de aqui adelante de escandalizar las ciudades, y villa y lugares de los-nuestros reynos, ni se muestren de bando ni parciali- dad, ni hagan ligas ni monopolios, ni para lo tal den consejo, favor ni ayuda por sus personas ni con los- suyos; y si lo contrario hicieren, pierdan la natura- leza de nuestros reynos, y asi como agenos de él no- gocen de las temporalidades del nuestro reyno: sobre lo qual decimos, que entendemos suplicar a nuestro M. S.P. para que S.S. mande, que así se haga y guarde y ponga sentencia de excomunión sobre los que lo con-/

Carlos III (a. 1766) da una resolución y cédula en la que establece el desafuero para todos, sean quienes sean, teniendo que ser sometidos a la jurisdicción ordinaria en el caso de que fuesen sorprendidos en tumulto, motin o -- cualquier desorden popular, y desacato a las Magistrados-públicos. (78).

Unos años después, en 1774, el mismo rey vuelve a reafirmarse en lo reseñado anteriormente, declarando de forma expresa que el conocimiento de estas causas a saber: - tumulto, motin, cualquier desorden popular, y desacato a los Magistrados públicos pasará directamente a la jurisdicción ordinaria, inhibiendo a cualquier otro juéz, y de negando expresamente cualquier clase de privilegio que pudiera existir. (79)

(77) continuación... trario hicieren; y por ese mismo hecho pierdan la jurisdicción seglar...".

(78) Novisima Recopilación, 12,11,4. o.c. p.26.

"He tenido a bien declarar, que en las incidencias a de tumulto, motín o toda conmoción o desorden popular, o desacato a los Magistrados públicos, nadie goce fuero, sea de la clase que fuere, y todos esten sujetos a las Justicias ordinarias, o a los Delegados del Consejo, si entendieren por particular comisión...".

(79) Novisima Recopilación. 12,11,5. o.c. p. 27.

"Declaro, que el conocimiento de estas causas toca - privativamente a los que exceden jurisdicción ordina

Y es el mismo Carlos III, quién en 1783 da una pragmática imponiendo penas de tipo económico a aquellos que -/auxilien y protejan a delincuentes y especifica que si estas personas son clérigos se pasará a la Sala del Crimen- la cual una vez conocidos los hechos impondrá las sanciones que estime convenientes, pasando después al Consejo - lo que resulte para dar la sentencia definitiva, y en caso de que existiesen problemas se ha de consultar al rey- que actuará de árbitro final pudiendo llegar hasta impo-/- ner la pena de extradición. (80).

Resumiendo, y por lo que respecta a los delitos de ^Ur- den Públicio, podemos comprobar que el desafuero era total,

(79) continuación ...ria: inhiho a otros cualesquiera Jueces, sin excepción de alguno por privilegio que sea: prohibo que puedan formar competencia en su razón, -y quiero, que presten todo su auxilio a las Justicias- ordinarias".

(80) Novisima Recopilación. 12, 18, 8. o.c. p. 58-59.

"Si los tales fueren Eclesiásticos seculares o reglares, se pasará a la Sala del Crimen del territorio - información del nudo hecho; y esta, resultando proba- do, exigirá las multas de las temporalidades, hacien- do presente después al Consejo lo que resulte, para- que tome o me consulte otra providencia económica, - hasta la del extrañamiento si fuere necesario".

y que los clérigos eran tratados igual que los seculares - ya que así lo requería la gravedad de la materia planteada.

No se hace distinción tampoco entre los estatutos de la Iglesia, y al no existir ley que afirme o niegue sobre este tema, hemos de decir que los Obispos son tratados en la misma forma que lo sería un clérigo caso de cometer esta clase de delitos.

4.- Conclusiones

A) Las Partidas y el fuero eclesiástico.

Aún cuando vimos al analizar las leyes de las Partidas relativas al fuero eclesiástico, que se podía hablar de - la existencia del mismo, no es menos cierto que tiene limitaciones.

Las Partidas reconocen a la Iglesia su competencia judicial en las causas espirituales.

De igual forma reconocen también la competencia de la jurisdicción eclesiástica en las causas temporales o contenciosas pero únicamente en aquellas que se efectúen entre clérigos.

Las restantes, en que intervenga un lego se llevarán a la jurisdicción ordinaria.

En las causas criminales había unos delitos por los -- que el clérigo era conferido a la jurisdicción ordinaria:

falsificación de letras apostólicas, de documentos y del-sello real, además de injurias al Obispo, intento de homi-cidio o caída en la herejía.

En cambio había otra serie de delitos por los que, aun-que fuesen degradados los clérigos, no serían entregados-a la jurisdicción ordinaria: hurto, perjurio y homicidio. Caso de ser reincidentes de estos delitos, entonces los -clérigos si serían entregados a la jurisdicción civil.

B) Ordenanzas reales de Castilla.

Más adelante Enrique V establece de manera total el --privilegio de fuero por medio de una ley en la que se es-tablece que se respete la jurisdicción eclesiástica de la misma manera que desea que guarde la jurisdicción ordina-ria y que nadie se entrometa en terreno ajeno. Que el pri-privilegio de fuero sea respetado es otra medida que estable-ce esta ley.

C) Novisima Recopilación.

Por lo que respecta al privilegio de fuero y sus vici-situdes reflejadas en la Novisima Recopilación hemos de -decir:

El principal problema que se plantea, más que el hecho de la existencia del fuero eclesiástico, es el ámbito de-aplicación del mismo en relación con las personas.

Los textos legales distinguen entre clérigos de prime-ra tonsura y de Ordenes menores, igualmente se habla de -

clérigos seculares y reglares. De esta forma y según sea su situación dentro del estamento de la Iglesia, gozaran o no del privilegio de fuero.

Para poder acogerse al privilegio de fuero es necesario que sean clérigos de primera tonsura y reunir además los requisitos que establece para ellos el Concilio de Trento. Aquellos clérigos que no reúnan estas condiciones quedan excluidos del privilegio y han de ser juzgados por la jurisdicción ordinaria.

1º) Causas Contenciosas.

En aquellas causas contenciosas en que el clérigo actúe, ya sea como demandante ya como demandado, puesto que la ley no especifica esta situación hemos de pensar que es de todo punto indiferente cual sea su posición, es necesario que sea clérigo de primera tonsura y ajustarse a lo estipulado en el Concilio de Trento para que sea juzgado por la jurisdicción eclesiástica.

Esta afirmación nuestra se desprende del contexto general de las leyes que hemos analizado, puesto que nada se dice en concreto sobre este punto.

2º) Causas criminales.

Se encuentran más puntualizadas en la Novísima Recopilación. Felipe II centra la atención del privilegio precisamente en las cuestiones criminales.

El hecho, quizás, de ser los reyes de la casa de Aus-

tria católicos, da lugar a que no actuen de forma unilateral a la hora de establecer los puntos básicos sobre los-
que habria de discurrir el privilegio. Y es el Papa quién
establece las normas a seguir y que son aceptadas por el-
rey como si fueran dichas por él mismo.

Y asi encontramos la distinción entre clérigos de pri-
mera tonsura y de ordenes menores, con una serie de requisitos a reunir, establecidos por el Concilio, y sin los -
cuales el privilegio no surte efecto.

Los clérigos de primera tonsura, y dentro de los requisitos dispuestos por el Concilio pueden ser juzgados por-
jueces eclesiásticos en las causas criminales.

Por lo que respecta a los clérigos de Ordenes menores-
pueden gozar del privilegio en las causas criminales siempre que reunan las condiciones impuestas por el Concilio.

Ahora bien la bula de Clemente XII estima que el hecho
de no reunir esas condiciones les hace ser llevados ante-
la jurisdicción seglar aunque no fueran reincidentes (los
reincidentes en delito de homicidio son juzgados por la -
jurisdicción ordinaria por el desprecio que supone para -
la jurisdicción eclesiástica su reincidencia).

Un único homicidio les aparta del privilegio del que-
gozarian.

3º) Delitos de orden público

Es en esta clase de delitos donde se deja notar la desaparición paulatina del fuero. Los reyes, cansados de otorgar beneficios, que incluso a veces se vuelven contra ellos mismos, comienzan por implantar el desafuero en -/- aquellas causas que están más o menos relacionadas con el orden público.

No hace distinción alguna en relación con la persona - que cometa un delito de este tipo. En este terreno, en- / tiende el rey que todos son ciudadanos y que como tales - han de estar sujetos a unas normas comunes para el bien - de todos.

Igual es la pena para un Obispo que para el clérigo de ordenes menores; para el clérigo regular que para el secu lar.

El abanico de castigos es muy amplio y abarca desde pe nas o sanciones económicas hasta la extradición.

Estos principios de desafuero fueron incrementandose - como bola de nieve hasta llegar a 1868 en que el Decreto-Ley de Unificación de fueros suprimió de raiz el privilegio de fuero de los clérigos.

CAPITULO III

Decreto-Ley de 1868 sobre unificación de fueros y legislación posterior.

- 1.- Decreto-Ley de 1968 sobre unificación de fueros.
 - A) Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870.
 - B) Constitución de la Nación Española de 1869.
- 2.- Constitución de la Primera República Española de 1873.
- 3.- Constitución de la Segunda República de 1931.
- 4.- Fuero de los Españoles.
- 5.- Conclusiones.

Capítulo III

Decreto-Ley de 1868 sobre unificación de fueros y legislación posterior.-

Antes de centrarnos en el análisis del Decreto+Ley sobre unificación de fueros, haremos un somero balance de la situación anterior al mismo para de esta manera, tratar de llegar al por qué del Decreto que abolió de manera radical el privilegio del fuero.

Hasta ahora, en los dos capítulos anteriores, hemos hecho el estudio del privilegio del fuero a través de cuerpos legales constituidos por compilaciones. A partir de la Constitución de 1812 todas las leyes, fueros y privilegios se agrupan de manera ordenada formando el cuerpo de esta ley fundamental. El pensamiento de la mayoría sobre el fuero privilegiado lo vemos reflejado en el discurso preliminar leído en las Cortes al presentar la Comisión de Constitución el proyecto de ella (81).

(81) Sevilla Andrés, D., Constituciones y otras leyes y Proyectos Políticos de España, I, Madrid (1969), p. 139: "La comisión ha creído al mismo tiempo que no debía hacerse alteración en el fuero de los clérigos hasta que las dos autoridades civiles y eclesiásticas arreglasen este punto conforme al verdadero espíritu de la disciplina de la Iglesia española, y a lo

Y con este pensamiento así expresado, la Constitución de 1812 plasma el privilegio de fuero en el articulado de la misma (82) haciendo la salvedad de que pueda cambiar esta forma si la Iglesia y el Estado llegasen a un acuerdo.

Posteriormente por decreto Real de 17 de Octubre de -/ 1835 (83) se dispuso que las causas contra eclesiásticos-

-
- (81) continuación... que exige el bien general del reino; no obstante que en el Fuero Juzgo era desconocida la exención de litigar y ser reconocidos o acusados los eclesiásticos en los negocios comunes, civiles y criminales ante los jueces y tribunales ordinarios".
- (82) Constitución Política de la Monarquía española, promulgada en Cádiz en 19 de marzo de 1812, en o.c.p.198
Articulado 249: "Los eclesiásticos continuaran gozando del fuero de su estado, en los términos que prescriben las leyes o que en adelante se prescribiesen".
- (83) Escriche, F. Diccionario razonado de Legislación y - y Jurisprudencia, II, Madrid (1874), p. 309.
"Decreto Real de 17 de octubre de 1835:
1º Las causas contra eclesiásticos por delitos atroces o graves, se formarán desde el principio, sustanciarán y fallarán en todo el reino, sin intervención alguna de la autoridad eclesiástica, por los jueces o tribunales reales, a quienes competan con arreglo a las leyes y decretos vigentes, en razón de la gerarquía del acusado, o de la naturaleza y carácter del delito de que se le acusare, observándose los trámites e instancias prescritas por las leyes y decretos vigentes para la sustanciación de las causas-

por delitos atroces o graves (84) se formarán desde el -- principio, sustanciarían y fallarían en todo el reino, sin intervención alguna de la autoridad eclesiástica, pero con un cierto trato de favor puesto que propio Decreto dice -- que: "los acusados sean colocados en el paraje más decente de las cárceles", aunque por lo demás serán tratados -- de igual forma que el resto de los ciudadanos.

La Constitución de 1837 (85) es quizás uno de los pri-
 (83) continuación ...de la misma clase contra los demás -- ciudadanos, y cuidando los respectivos jueces y tribunales de que los acusados sean colocados en el paraje más decente de las cárceles, sin perjuicio de -- su seguridad, y de que se les trate con la distin- / ción posible, especialmente si fuesen sacerdotes".
 Ver todo el Decreto en Apéndice.

(84) La jurisprudencia de los tribunales viene considerando como delitos graves o atroces todos aquellos, que según la antigua legislación, se castigaban con las penas de bombas, galeras, minas, extrañamiento perpetuo y muerte. Azcutia , M. Derecho Criminal, 2ª ed.- Madrid (1862), p. 89.

(85) Constitución de la Monarquía española de 18 de junio de 1837, en o.c. p. 326 y 332.

Art. 4 "Unos mismos Códigos regirán en toda la Monarquía, y en ellos no se establecerá más que un sólo -- fuero para todos los españoles en los juicios comunes, civiles y criminales".

Art. 63: "A los tribunales y juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los

meros pasos dados por el Estado para llegar a la unificación de fueros. El artículo 4º establece la unidad de fuero para todas las clases de la sociedad, en los negocios comunes, civiles y criminales, desapareciendo así el artículo 249 de la Constitución de 1812.

Aun cuando en el dictamen de la comisión sobre reforma de la Constitución de 1837 (86) establecía que al artículo 4º de la misma se añadiese la cláusula siguiente: -- "Los eclesiásticos y militares seguirán disfrutando de su fuero especial en los términos que las leyes determinen o en adelante determinaren", la Comisión del Congreso suprimió este final del proyecto, quedando en la nueva Constitución de 1845 el artículo 4º redactado en los términos siguientes: "Unos mismos Códigos regirán en toda la Monarquía" (87).

La misma terminología empleada en el artículo 4º de la Constitución del 37, aparece de nuevo en la Constitución del 1856 pero en el artículo 5º (88).

(85) continuación ... juicios civiles y criminales, sin -- que puedan ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado". En este mismo -- año de 1837, un Real Decreto de 12 de mayo, determina que el conocimiento de las causas que se formen a los prelados corresponden al Tribunal Supremo.

(86) Sevilla, D. o. c. p. 369

Cinco años antes se había celebrado el Concordato entre España y la Santa Sede. El Concordato celebrado en una época de gran tirantez socio-política, contiene una serie de concesiones graves y trascendentales a la Iglesia, en contra de la libertad individual y de los derechos del hombre. En él se obliga la potestad civil a cosas para las cuales no tiene jurisdicción; lo cual implica el empleo de una fuerza arbitraria y tiránica, para hacer ^{que} dichas cosas se consigan. (89). La religión católica, apóstolica y romana ha de ser la única y exclusiva de los españoles, esta amplia formulación de su artículo primero no puede en modo alguno abarcar los privilegios de los clérigos. Quizás sea el artículo 43 (90) el que esté más-

(87) Constitución de la Monarquía española de 23 de Mayo de 1845, en o.c., p. 372.

(88) Constitución de la Monarquía española de 1856, en o.c., p.464.

En 1852 una Real Orden de 27 de septiembre declara que los escritos que publiquen los prelados en el ejercicio de su ministerio episcopal, no están sujetos a la demanda particular de injuria y calumnia y que los que se crean agraciados pueden acudir al gobierno de S.M.

(89) Lafuente, M. Historia general de España, XXIII, Barcelona (1890), p. 172.

(90) Mercatti, Raccolta di Concordati, I, p. 770-796.

a favor del privilegio del fuero, pero no podemos pensar- que sea de una manera muy clara por cuanto hemos visto có mo las propias leyes del Estado van restringiendo cada -- vez más los fueros, tratando de simplificar las leyes, pa ra, según las propias comisiones de las constituciones -- que hemos ido exponiendo, dar una mayor fuerza a la Cons titución (las sucesivas).

Y así con esta idea de unidad legislativa y de fuero - que hemos venido exponiendo, no ha de parecer extraño que aboquemos en 1868 a una condición aforada de los clérigos que de forma definitiva queda plasmada en el Decreto-Ley - de unificación de fueros.

1.- Decreto-Ley de 1868 sobre unificación de fueros.-

Enunciada la idea de la unidad de fueros en la prime ra constitución española, y aunque entonces se establecía que los clérigos continuarían con su condición privilegia da mientras la Iglesia y el Estado decidían la línea a se guir, ahora sin tener el Estado muy en cuenta la opinión- de la Iglesia (de poco creemos ha servido el Concordato -

(90) continuación...

art. 43 "Todo lo demás perteneciente a personas o co sas eclesiásticas, sobre lo que no se preve en los - artículos anteriores, será dirigido y administrado - según la disciplina de la Iglesia canonicamente vi- gente".

en este punto) establece de manera definitiva la unidad de fueros.

Es indudable que la unidad de miras en todos los hombres de los distintos partidos políticos (91) revela de manera clara que la diversidad de fueros, por razón de las personas que litigan, no tiene razón de ser; que no existen unos motivos que abonen la idea de la continuidad de los fueros, ya que de lo contrario, la opinión pública (reflejada en las discusiones de las Comisiones encargadas de las redacciones de las distintas Constituciones) no se hallaría tan unánimemente pronunciada contra su existencia.

El Decreto de 1868 nace como consecuencia de querer simplificar el mecanismo de la administración de justicia en España. Este se había vuelto demasiado complicado a causa de las diferentes jurisdicciones especiales que se habían ido introduciendo, y como era lógico pensar, a la vista de un Estado católico, (pero sólo en lo referente a la letra del artículo primero del Concordato de 1851, puesto que la realidad era diferente) estas pretensiones de desafueros no escaparon para la jurisdicción especial.

(91) Prólogo del Decreto de 6 de diciembre de 1868, en Alcubilla, Diccionario de la Administración española, -anuario de 1868, Madrid (1868), p. 581.

de los tribunales eclesiásticos sobre las causas de los clérigos.

Y así recoge el Decreto-Ley de 1868 en su artículo 1º, nº 1 "Desde la publicación del presente decreto, la jurisdicción ordinaria será la única competente para conocer:-
1º De los negocios civiles y causas criminales por delitos comunes de los eclesiásticos, sin perjuicio de que el Gobierno español concuerde en su día con la Santa Sede lo que ambas potestades crean conveniente sobre el particular" (92). Y así por medio de esta ley quedaban, ya de manera definitiva, suprimidos todos los privilegios tenidos en alguna forma por los clérigos y religiosos tanto en materia contenciosa como criminal.

En el artículo visto anteriormente se establecía que el Gobierno español podría en su día acordar una nueva situación sobre el particular con la Santa Sede.

Creemos que este párrafo final del artículo resulta un tanto incongruente, si tenemos en cuenta que unos años antes la Santa Sede y el Estado español habían celebrado un Concordato y que a los cinco años del mismo (el Concordato

(92) Decreto-Ley de Unificación de fueros (Decreto del 6 de diciembre de 1868, ley el 19 de junio de 1869) en Alcubilla, o.c., p. 583; y Aranzadi, Leyes Procesales civiles, Pamplona (1974), p. 1324 (solamente parte civil).

to fué en 1851 y la Constitución en 1856) la nueva Constitución establecía ya en su articulado las normas que -- luego sirvieran de base para establecer el Decreto-Ley de 1868.

Ademas el Estado no consultó en ningún momento con la jerarquía eclesiástica en la elaboración de los artículos que tan directamente le afectaban, sino que de manera unilateral suprimió aquello que creyó conveniente.

Por ello, y aunque pensamos como algunos autores (93)- que el privilegio de fuero no tiene razón de ser dentro - de una sociedad, creemos que la alusión del Estado a nego-ciaciones que tardarian en llegar casi cien años constitu-ye una salida quizás poco airosa por parte del mismo, y una manera de acallar posibles voces que hubieran podido-salir por parte de la Iglesia.

Unicamente se salvaban de este desafuero las causas sacramentales, beneficiales y los delitos eclesiásticos (94)

(93) Martinez y G.-Carvajal y Corral, Relaciones de la -- Iglesia y el Estado? o.c., p. 120

(94) Art. 2º del Decreto-Ley de 1868. "Los Tribunales -/- eclesiásticos continuran conociendo de las causas sacramentales, beneficiales y de los delitos eclesiás-uticos con arreglo a lo que disponen los Sagrados Cá-nones".

que según el artículo 2º del Decreto-Ley de 1868 pertenecerían al conocimiento de los tribunales eclesiásticos. Estas causas no constituyen indudablemente el bojeto del -- privilegio de fuero, pero las recogemos como indicio de -- que todavía se consideraban cómo pertenecientes a la ju-/- risdicción eclesiástica, aún en medio de un gobierno que-- se nutría fundamentalmente de liberales.

La ley determina con precisión en qué clase de asuntos quedan desaforados los clérigos, pero estima al mismo -/- tiempo que la Iglesia posee una jurisdicción propia, concedida por Jesucristo a los apóstoles y a los obispos que la ejercen no sólo sobre los eclesiásticos sino también -- sobre los fieles; esta jurisdicción no puede ser restringida por el Estado.

A corroborar lo expuesto en la Ley de Unificación de -- fueros, se sucedieron una serie de normas civiles y criminales contenidas en el Código Penal, en las Leyes de En-/- juiciamiento Civil y Criminal y en la Ley sobre Organización del Poder Judicial en las que se puede encontrar la- posición procesal de los clérigos.

A) Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 (95)

(95) Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870, en Alcubilla anuario 1870, o.c. p. 603.

Art. 269: "Corresponderá a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las causas criminales, cualquiera

Establece que corresponderan a la jurisdicción ordinaria la vista de las causas criminales en que intervengan clérigos. Las excepciones a las que alude la ley quedan establecidas en orden a las instancias o grados del tribunal que sustancie la causa, en relación con las personas.

De ahí que para las causas criminales contra los jueces eclesiásticos (96) se establezca la Sala de lo criminal de las Audiencias, salvo en aquellas causas que fueran competencia exclusiva del Tribunal Supremo.

Las causas criminales de los Cardenales, Arzobispos, Obispos y Auditores de la Rota (97) se sustanciaran en --

(95) continuación... que sea la penalidad señalada por las leyes, sin más excepciones que las que se establecen en esta ley".

(96) Art. 276, 3º: "Corresponderá a las Salas de lo criminal de las Audiencias: conocer en unica instancia y en juicio oral y público de las causas contra los jueces eclesiásticos con excepción de aquello que deban ser juzgados por el Tribunal Supremo". en o.c., p. 605.

(97) Art. 281, 1º: "Conocerá además la Sala tercera en juicio oral y público y única instancia: de las causas contra los cardenales, arzobispos, obispos y auditores de la Rota", en o.c., p. 606.

(98) Art. 267: "La jurisdicción ordinaria será la competente para conocer de los negocios civiles que se susciten en territorio español entre españoles, en--

juicio oral y público y en única instancia en la Sala tercera del Tribunal Supremo (hoy Sala Segunda).

Por lo que respecta a las causas contenciosas nada parece indicar la ley de manera clara pero creemos que el artículo 267 (98) con su afirmación general contenida en el mismo podría abarcar las causas contenciosas de los clérigos que de esta forma quedaban sujetas a la jurisdicción ordinaria.

Esta ley sustantiva que acabamos de examinar adquiere rango de ley constitucional en virtud del artículo 95 de la Constitución de la 2ª República.

Pero antes de pasar a examinar esta constitución en relación con la situación de los clérigos y su inexistente fuero privilegiado, trataremos de la de 1869 de manera somera como paso inmediato a la Constitución de la 1ª República que constituye, dentro de este capítulo II, uno de los puntales legislativos en que nos basamos para tratar de analizar la situación de los clérigos en relación con el privilegio del fuero.

B) Constitución de la Nación Española de 1869

Nace bajo una coyuntura histórica especial, la revolución llamada de Septiembre, que destronará a Isabel II. -

(98) continuación... entre extranjeros y entre españoles y extranjeros", en o.c., p. 603

Semejante base de legislación trata de inspirarse en nuevas ideas y así se pasa de unos Gobiernos absolutos con unas cortes como representación de un pueblo y que eran las únicas a quien tocaba velar por la conservación del derecho, a otras constituyentes y elegidas por sufragio universal.

Esta Constitución establece en el artículo 91 (99) que únicamente existirá un fuero para todos los ciudadanos -- tanto en materia contenciosa como criminal, con ello el fuero de los clérigos continúa abolido sin que ley o decreto alguno venga a cortar esta nota de monotonía existente.

Las relaciones Iglesia-Estado sufren quebrantos, quizás habría que pensar que lógicos puesto que son muchos los cambios que España va sufriendo en un lapso de tiempo que se puede considerar pequeño.

(99) Constitución de la Nación española de 1869, en o.c.- p. 536: art. 91: "A los tribunales corresponde exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los -- juicios civiles y criminales.

La justicia se administra en nombre del Rey.

Unos mismos Códigos regirán en toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias determinen las leyes. En ellos no se establecerá más que un sólo fuero para todos -- los españoles en los juicios comunes, civiles y criminales".

La proclamación de la 1ª República (100) el 11 de febrero de 1873 marca el punto álgido de una crisis general que se venía arrastrando desde hacía años, crisis protagonizada igualmente por la Iglesia española en su posición ante el Estado ahora republicano.

2.- Constitución Federal de la República Española de julio de 1873.-

En este capítulo nuestro propósito es analizar la trayectoria del privilegio de fuero proyectado a través de, - en primer lugar el Decreto-Ley de unificación de fueros, - como claro exponente del desafuero, para continuar con las Constituciones surgidas al amparo de las dos Repúblicas españolas y cerrar con el Fuero de los Españoles, Ley Fundamental dentro de las del Estado Español de la postguerra.

Así trataremos de anotar la posición de los clérigos e en orden al privilegio de fuero en la Constitución nacida al amparo de la Primera República.

Se continúa en la misma línea de desafuero que venimos observando desde el Decreto-Ley de Unificación de fueros y después de una detallada lectura de la Constitución

(100) Diario de la Asamblea Nacional, 11 de febrero de -- 1873, nº 1, p. 34.

podemos decir que nada se especifica en torno al desafuero, como se hacía en otras legislaciones. Se establece la libertad de cultos y de igual manera queda plasmado por medio de un artículo dentro de esta Constitución que la separación de la Iglesia y del Estado será total (101). Ante estos dos artículos y como quiera que ninguno otro aparece dentro del título X sobre el poder judicial, se desprende que el fuero privilegiado continua sin tener cabida en las legislaciones del Estado y que esta separación de la Iglesia y del Estado se corresponde con las distintas jurisdicciones dando lugar a que la jurisdicción ordinaria conozca de las causas contenciosas y criminales de los clérigos y la jurisdicción eclesiástica entienda únicamente de las causas espirituales.

Instaurada la monarquía en la figura de Alfonso XII, queda sin efecto la Constitución de 1873.

La comisión elegida para examinar el proyecto de nueva Constitución, a la vista del artículo 11 (102) dice que -

(101) Constitución Federal de la República de 1873, en o. c. p. 562.

art. 34: "El ejercicio de todos los cultos es libre en España".

art. 35: "queda separada la Iglesia del Estado".

(102) Constitución de la Monarquía Española de 1876, en o. c., p. 599. art. 11: "La Religión católica, apóstolica, romana, es la del Estado. La Nación se obliga a mantener el culto y sus ministros..."

está completamente de acuerdo con el texto de dicho artículo (103). Declarada religión del Estado la católica, -- apostólica, romana que es la de casi la totalidad de los españoles, es natural que se la proteja. Pero ni el Gobierno, ni la comisión han podido prescindir de los intereses y de los derechos creados, al amparo de una serie de años en que ha imperado en España la absoluta libertad de cultos. De ahí que haya reconocido no sólo la libertad de conciencia humana, sino el ejercicio de cualquier culto, que no sea contrario a la moral cristiana. -- Así se concilia de un lado el respeto a la religión del Estado y de otro la libertad de los ciudadanos que vivan fuera de la Iglesia Católica.

Pero a pesar de esta tolerancia respecto a la religión católica, el privilegio de fuero continua abolido ya que el artículo 75 establece que solamente existirá un fuero único para todos los españoles en los juicios comunes, -- contenciosos y criminales; y el artículo 76 de la misma Constitución da a los tribunales y juzgados la potestad exclusiva de aplicar las leyes en los juicios contenciosos y criminales.

3.- Constitución de la 2ª Republica de 1931.-

(103) Sevilla, D., o.c. p. 589.

El derrocamiento de la Monarquía trajo consigo la im-plantación de la República, y ésta deparó una nueva Constitución que dió al traste con lo poco que quedaban de -- las relaciones Iglesia-Estado.

Desde 1931 las leyes de la República y los Gobiernos -- que les aplicaban en el primer bienio y en el periodo --/ frente popular, adoptaron una lucha tenazmente persecuto-ria contra la conciencia cristiana y contra la Iglesia. -- Sin embargo a los vejámenes respondió la Iglesia con sumi-sión y acatamiento.

Un ejemplo de ello lo tenemos en la postura tomada por el nuncio de su Santidad en España, Federico Tedeschini.-- Este era en la época de la monarquía un alto dignatario -- (nuncio de su Santidad) y cuando se produjo el advenimien-to de la República continuó en el mismo cargo que ocupaba durante la monarquía. Esta postura de continuidad, queda-ba explicada ante el hecho de que el nuncio acatara el -- nuevo régimen a instancias del Vaticano (104); pero esto-no fué óbice para que la Constitución nacida al amparo de la República suscribiese en su artículo 3º: "El Estado es pañol no tiene religión oficial". La proclamación solemne

(104) Ceriva, R. de la, Historia básica de la España ac-tual (1800-1973), Barcelona (1974), p. 285.

de la no confesionalidad del Estado español había tenido algunas discusiones a la hora de ser votada (105).

El anteproyecto de la comisión jurídica (106) asesora sobre todos los puntos que pueden estar incluidos en la -

(105) Tres enmiendas quedaron para ser discutidas:

1ª) Beneiyya que proponía la declaración de la religión católica como religión oficial por ser católicos la mayoría de los españoles y por la tradición-histórica. No tuvo eco en la Cámara. en "Extracto - Oficial de las sesiones de las Cortes Constituyentes, nº 55 (13-X-1931), 7-9.

2ª) Blanco Rajoy proponía la siguiente redacción -- "El Estado no tiene religión oficial, pero cumplirá las obligaciones que se deriven del vigente Concordato mientras no se llegue a un acuerdo con la Santa Sede". Como quiera que entre otras razones el -- compromiso del Concordato no contaba con el veneplá cito de la Cámara, se desechó la enmienda. En o.c., nº 55 (13-X-1931), 9.

3ª) Carrasco, propone una enmienda radical, la su- presión total del artículo. Tampoco prospera y el mismo Carrasco la retira antes de ser pasada a vota ción. En o.c., nº 55 (13-X-1931), 11-13.

(106) Sevilla, D., II, o.c., p. 141.

Dice: "El tema religioso, de primordial interés de todas partes y de especial preocupación entre españoles, ha sido tratado como lo es ya en todos los - pueblos, aún en los de más acendrado sentimiento ca tólico, a saber, separando la lglesia del Estado, - y respetando sin titubeos la libertad de conciencia

futura Constitución y en lo relativo al artículo 3º parece que quiere dar una excusa por el hecho de haber aceptado la no confesionalidad.

Pone como ejemplo a otros países como si quisiera no - compartir sola esta responsabilidad de deslindar ambos po deres: el eclesiástico y el civil. Expone la opinión del- Gobierno (de la Comisión encargada de asesorar) sobre -- una de las modificaciones o enmiendas que se hacía a este artículo 3º en el sentido de que no se debía declarar un- Estado no confesional por el peligro que implicará para -

(106) continuación... y la de cultos, proclamados en más- de un pasaje del texto.

Nadie podrá ver en estas declaraciones un espíritu- persecutorio ni un sectarismo destructor. Aunque al gún miembro de la Comisión hubiese querido ver sal- vada de modo expreso una orientación cristiana en-- las actividades morales del Estado, pareció preferi ble no hacer declaraciones sobre el particular y de jar ambas potestades independientes, aunque coordi- nadas, como ocurre hoy por regla general.

El considerar a la Iglesia católica como institue/ ción de Derecho público y garantizar la enseñanza- religiosa, son datos que pueden dar idea de que el Anteproyecto, poniendo término a un confusionismo- dañoso, ampara la espiritualidad del ciudadano y - reconoce la fuerza social y la significación histó rica de la Iglesia."

la orientación cristiana de los españoles, pero la comisión sale al paso opinando que ambas potestades deben de estar independietes y que ello no quita que en momentos - determinados puedan estar coordinadas.

Es sintomático, en nuestra opinión, que así como éste artículo 3º, que acabamos de ver, tuvo sus discusiones en el momento de hacerse el estudio del anteproyecto, en cambio no se plantearon dudas de ninguna especie, al menos - en lo que aparece reflejado en el Diario de Sesiones, en lo referente al privilegio de fuero.

Esta falta de información respecto a este punto, entendemos que es una consecuencia lógica del desarrollo de éste artículo 3º con el que hemos comenzado nuestro estudio sobre el privilegio de fuero en la Constitución de 1931.

La falta de protección oficial a la Iglesia Católica-- y la conversión de la misma a institución de Derecho público dan lugar a que los clérigos, en buena lógica, sean tratados en el orden jurisdiccional como unos ciudadanos-- cualesquiera.

Quedando reflejada esta postura en primer lugar en el artículo 25 de la Constitución del 31 (107), éste artícu-

(107) Sevilla, D. o.c. p. 222.

Art. 25 "No podrán ser fundamento de privilegio jurídico: la naturaleza, la filiación, el sexo, la -- clase social, la riqueza, las ideas políticas ni -- las creencias religiosas.

lo no tuvo discusión lo que quizás nos da una idea de lo arraigado que estaba, entre los que formaron parte de la Comisión y los que realizaron la materialidad de la Constitución, el hecho de ser innecesaria la existencia de fueros especiales, y, además, y dadas las circunstancias menos necesaria aún la existencia del privilegio de fuero de los clérigos.

La terminología empleada de "creencias religiosas" - engloba no sólo a la Iglesia sino a sus representantes y con ellos las acciones que pudieran dimanar, en alguna forma, de la Constitución con respecto a los privilegios de los clérigos (108).

No es sólo el artículo 25 el que no requiere de polémicas para su implantación definitiva en la Constitución; el artículo 95 (109), entre otras cosas, expone la unidad

(108) La contraoposición al artículo 25, el 26 fué ampliamente debatido en el Anteproyecto; para una idea de ello se puede consultar: Meer Lecha-Marzo, F. La cuestión religiosa en las Cortes Constituyentes de la II República española, Pamplona (1975), p. 165 - 197; Arbeloa, V.M., Iglesia y Estado en el Anteproyecto de Constitución de 1931, en "Revista Española de Derecho Canónico", Mayo-Agosto (1971), p. 314-337.

(109) Sevilla, D., o.c., p. 242

Art. 95: "La Administración de Justicia comprenderá todas las jurisdicciones existentes, que serán regu

de fuero eclesiástico aún cuando no sea de forma literal, pero si en el espíritu de la ley. El hecho de prohibir, o quizás mejor sea emplear la terminología denegar el fuero por razón no solo de las personas sino también de los lugares, implica la abolición del fuero privilegiado de los clérigos: "no sólo por razón de las personas", aunque en realidad pensamos que nada tiene que denegar puesto que nada o casi nada (recordemos la Ley Orgánica de 1870) -- existia del privilegio que quedó derogado por el Decreto de Unificación de fueros de 1868.

Creemos de todas formas, que con esta ley constitucional, fiel reflejo de la acatolicidad del Gobierno y de la declaración de aconfesionalidad por parte del mismo en lo referente a todo el territorio nacional, lo que se pretende es terminar con cualquier clase de deferencia o trato especial que pudiera darse, en adelante, hacia los clérigos (de la misma manera que aún existiendo el Decreto-Ley de 1868 creemos ya que se dieron leyes haciendo alguna -- concesión especial) y considerarnos en lo relativo a causas tanto contenciosas como criminales como cualquier ciudadano.

(109) continuación ... ladas por las leyes ...

No podrá establecerse fuero alguno por razón de las personas ni de los lugares..."

Quizás esta posición del Gobierno respecto al privilegio de fuero podamos considerarla como una lógica consecuencia del ambiente en que se desenvuelve no ya la Constitución sino el periodo del anteproyecto de la misma.

La falta de apoyo es total por parte de los propios católicos (110), que a causa de la política seguida encaminada a una descristianización de las masas se encuentran inmersas en una apatía difícil de vencer dadas las circunstancias.

El artículo 3º de la Constitución constituye un muro - que resulta insalvable para la mayoría de los católicos, - y así apoyado el gobierno en esa separación de ambos poderes, postulada por los partidos de izquierdas, no es de - extrañar que les resulte fácil, (pues ya hemos visto que -

(110) Peiró, F. El problema religioso-social de España, - Madrid (1936), p. 481. "La descristianización de -/- nuestras masas se ha verificado por las propagandas anticristianas a través del libro, del periódico, - del grabado, de la palabra, de todos los recursos - de propaganda de que se sirve el ma. Esta propaganda anticristiana ha podido ser acompañada de la -- propaganda política, enmascarando la una con la -- otra, o sirviendo de pretexto... Es curioso lo que - acontece a este respecto. Para buen número de católicos españoles depende la recristianización del - país de un golpe de fuerza, que desplace de los -/- puestos directivos de la gobernación del país a los elementos revolucionarios".

ninguna objeción se hace al respecto por la Comisión encargada de analizar el anteproyecto) declaran esa unidad de fuero que daba a los clérigos y religiosos, en materia contenciosa y criminal, igual trato que al resto de los ciudadanos.

El mismo Alcalá-Zamora (111) recoge la idea de que la separación no es discutida más que por unos pocos, los que veíamos al principio al hablar de la Constitución del 31, y que incluso la propia Iglesia ha constituido más que nada una lacra para el Estado, lacra que entiende Alcalá-Zamora podría desaparecer con la sola separación de ambos poderes. Pero esta separación que él postulaba habría de hacerse bajo unas normas que garantizaran el orden, resultaron un auténtico fracaso y dieron lugar a una de las persecuciones más sangrientas de la España Contem-

(111) Alcalá-Zamora, N., Los defectos de la Constitución de 1931, Madrid, (1936), p. 93.

"La separación no la discute en rigor, casi nadie, más aún, y sin quizás le conviene a la Iglesia más que al Estado republicano. Para éste, durante mucho tiempo, conservar la presentación y los medios directos de influjo. Habría sido un buen negocio, aún soportando completa la carga del presupuesto eclesiástico... Todo el problema de la separación estaba en que fuera amistosa, gradual, correcta, decente en las maneras, cordial en el sentimiento, bien educada en la conducta, sin brusquedad, sin violencia, sin sectarismo y sin odio".

poranea conoce, y cuyas sacrificadas victimas fueron los clérigos en primer lugar y todos aquellos que en alguna forma seguian los mismos ideales que ellos (los clérigos) en último lugar (112).

De la misma manera que abriamos este capítulo III con una Constitución que recogía el privilegio del fuero entre su articulado, queremos cerrarlo con una ley que, dentro del quinteto formado por las Leyes Fundamentales del Estado Español, vuelve a recoger entre sus artículos, aunque no sea de forma explícita sino tácita, la vuelta del privilegio de fuero de los clérigos.

4.- Fuero de los Españoles.

Constituye una de las seis Leyes Fundamentales del Estado Español.

Tomamos el Fuero de los Españoles (a.1945) como broche para cerrar este tercer capítulo y al mismo tiempo la primera parte de este trabajo sobre el privilegio de fuero, porque pensamos:

1º) Que constituye una reivindicación no ya de los clérigos, sino también de la Iglesia después de haber sido maltratada durante largos años.

(112) Cfr. Montero, a., Historia de la persecución religiosa en España 1936 - 39", Madrid (1961). La sólo lectura de esta obra ahorra toda clase de comentarios.

(No pretendemos hacer un estudio de la situación eclesial durante la Guerra civil española ni la postguerra, son muchos los autores que ya se han ocupado de ello y nuestro intento, aparte de constituir una nueva repetición, nos - alejaría de la idea que nos ocupa).

2º) Constituye el comienzo de una nueva fase para el privilegio de fuero, que ya, con alzas y bajas a veces, no - ha de cerrarse hasta 1976, con el Acuerdo entre España y la Santa Sede.

El artículo 6 del Fuero de los Españoles de julio de - 1945 establece: "La profesión y de la práctica de la Religión Católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial. Nadie será molestado por sus creen- / cias religiosas en el ejercicio privado de su culto. No - se permitirán otras ceremonias ni manifestaciones exter- / nas que las de la Religión Católica".

Nos encontramos con un cambio radical del panorama. -- Después de una serie de años de total abolición de cual- / quier circunstancias que tuviese relación más o menos di- recta con la Religión Católica, y por lógica con sus re-

(112) continuación... ya que constituye un claro exponen- te de la falta de religiosidad y de que se asesina- ba por el simple hecho de tener alguna relación con la religión".

presentantes, pasamos de nuevo a situarnos en la línea -- de Estado confesional.

Esto por lo que se refiere unicamente al Estado español. De forma bilateral, los acuerdos de 1941 y 1946 (112) establecen que se observaran las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851.- Como quiera que en el primero de estos artículos se reconoce la religión católica como la oficial del Estado español "con todos los derechos y prerrogativas de que debe gozar según la ley de Dios y lo dispuesto por los Sagrados cánones" y uno de estos derechos y prerrogativas lo constituye el fuero privilegiado, así queda establecido de nuevo, después del paréntesis que vimos, el privilegio de fuero.

- (113) Acuerdo entre el Gobierno español y la Santa Sede de 7 de Junio de 1941, en Regatillo, F.E., El Concordato Español de 1953, Salamanca (1961), p. 515:- "Punto 9) Entretanto se llega a la conclusión de un nuevo Concordato, el gobierno español se compromete a observar las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851". Y Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 16 de julio de 1946, en o.c., p. 524: "Artículo 10. El Gobierno español remueva, a este propósito, el empeño de observar las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851...".

Antes de terminar este apartado dedicado al Fuero de los Españoles en cuanto reflejo de la instauración del privilegio de fuero, hemos de hacer notar el hecho de que el artículo 6, del que hablamos al principio, sufre una modificación por la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967 (114), aunque el espíritu de la ley continua imperando la primera idea de efectividad del fuero privilegiado que ya vieramos reflejado en 1945.

5º.- Conclusiones.-

A la vista de lo expuesto dentro de éste capítulo y en relación con el privilegio de fuero, tema de nuestro trabajo, hemos de hacer una serie de consideraciones que pensamos pueden deducirse del análisis de los distintos cuerpos legales que hemos manejado.

Como quiera que se pueden establecer dos etapas bien diferenciadas, nos referiremos en primer lugar a la marcada por el Decreto-ley de unificación de fueros y en segundo lugar a la que lleva conexas la vuelta o instauración

(114) Boletín Oficial del Estado, 21 de abril 1967, nº 95 Fuero de los Españoles de 1945 modificado por la Ley Orgánica del Estado de 1967.

Art. 6º. La profesión y práctica de la Religión Católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial.

El Estado asumirá la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela

del privilegio de fuero de los clérigos y religiosos, distinguiendo tanto en una etapa como en otra una serie de factores y circunstancias que pensamos se deducen de los propios textos legales.

A) Abolición del privilegio del fuero.

Es indudable que la abolición del fuero eclesiástico no surgió de manera espontánea y que la gestación del hecho, plasmado en la Ley de Unificación de fueros, tuvo una elaboración más pensada de lo que quizás pudiera deducirse de la simple lectura del Decreto-Ley.

Por ello hemos analizado una serie de puntos:

A,1) Antecedentes del Decreto-Ley:

Quedan constituidos por el articulado de la Constitución de 1812 ya que aunque en el mismo (artículo 249) se establezca que "los eclesiásticos continuaran gozando del fuero de su estado" sienta las bases para que en cualquier momento pueda efectuarse una derogación del mismo si una disposición posterior así lo dispusiere.

Esta disposición tarda en llegar, puesto que en 1835 un Real-Decreto establece que "las causas contra eclesiásticos por delitos atroces o graves se formarán desde el principio, sustanciarán y fallarán en todo el reino, sin intervención alguna de la autoridad eclesiástica". Es una (114) continuación ... jurídica que, a la vez, salvaguarda de la moral y el orden público".

parcela del privilegio la que cae con este Decreto, pues se hace referencia a delitos o sea a causas criminales, pero no a todas ellas sino unicamente a las constituidas por delitos que sean considerados como "atrocés" (la propia disposición aclara que se entiende por tales) y los "graves" (también especificados en la disposición).

Tampoco se hace referencia en este Decreto a las causas contenciosas con lo que el privilegio de fuero queda restringido en una pequeña parte como p^órtico de la abolición total de la Ley de Unificación de fueros.

Un paso más hacia la supresión lo da la Constitución de 1837 por medio de la cual queda establecido: "un sólo fuero para todos los españoles en los juicios comunes, civiles y criminales". Es sintomático el hecho de que ya unos años antes del establecimiento del Decreto-Ley de unificación de fueros la Constitución recoja en su articulado la unidad de fuero.

Ahora bien no se hace referencia directa a los clérigos hasta que en la discusión de reforma de la Constitución de 1837 el artículo 4^o que en principio debía de haber quedado con la Clausula siguiente: "los eclesiásticos y militares seguirán disfrutando de su fuero especial en los términos que las leyes determinen...", queda suprimido con lo que la idea de unidad legislativa va tomando cuerpo hasta desembocar en su total plasmación a través -

de la Ley de Unificación de fueros de 1868.

Pero este final al que queda abocado el privilegio de fuero tiene una serie de circunstancias que trataremos de exponer.

b.2.) Circunstancias socio-políticas:

La simple lectura del articulado de las legislaciones dadas, denotan que no es precisamente una causalidad o una arbitrariedad de unos pocos la abolición del privilegio de fuero eclesiástico.

La unidad de miras en los componentes de los distintos partidos políticos queda reflejada en la legislación, ya que una sola vez se plantea el problema del fuero eclesiástico quedando en seguida derrotada la idea de su continuidad.

Se va a una unidad de fueros, por razón de las personas que litigan, y no se considera el fuero eclesiástico como "motivo" especial de mejor trato.

d.3.) Caracter unilateral del Gobierno:

Es sintomático el hecho de que normalmente la idea de implantación o abolición del privilegio de fuero eclesiástico ha partido del propio Estado y que ha sido éste el que en la mayoría de las ocasiones ha hecho o deshecho a su libre albedrío.

Ahora en ésta época que vemos reflejada a través de -- la legislación nos encontramos con el hecho prácticamente

consumado, al principio, y consumado después, ya que el - Estado de forma unilateral decide la unidad de fueros, la va reflejando en su legislación, como ya vimos, y la lleva hasta sus consencuencias finales por medio del Decreto -Ley de Unificación de fueros de 1868.

La Iglesia, cuya voz se deja oír a través del Concordato de 1851, se muestra favorable a la permanencia del privilegio de fuero eclesiástico, aunque vimos que no de una manera clara y rotunda. Pero esta voz no encuentra eco en medio de la gran tirantez socio-política existente y de la falta de relaciones cordiales entre la Iglesia y el Estado. Y decimos que estas relaciones no son cordiales, si tenemos en cuenta que la Constitución de 1856 emplea la misma terminología en su articulado relativo a fueros que la anterior Constitución de 1837 con lo que se demuestra que el Concordato llevado a efecto en 1851, es decir, entre una Constitución y otra, en nada ha logrado modificar el pensamiento del gobierno en este punto de unidad de -- fueros.

Y así podemos decir que la abolición del privilegio de fuero eclesiástico se lleva a cabo de forma unilateral -- por parte del Estado, con lo que nos encontramos con una tercera característica.

C.3.) Improcedencia de la forma seguida por el Gobierno en la elaboración de la ley.-

Cuando se trata de cuestiones que afectan no ya a una-

pluralidad de individuos sino a sociedades diferentes en cuanto a esferas de poder, sería lógico pensar que ambas han de estar previamente de acuerdo, o al menos haber tratado de la cuestión, antes de llevar a cabo un hecho que indudablemente afecta a las dos.

Pero como quiera que el gobierno actuase de forma unilateral, entendemos que se puede hablar de improcedencia en su comportamiento. No es crítica al hecho en si de la abolición del privilegio de fuero eclesiástico, pues estamos a favor de la misma, sino a la forma de llevarlo a cabo.

Esta improcedencia no queda mermada por el texto del Decreto-Ley que establecía que el Gobierno español podría en su día acordar una nueva situación sobre el particular con la Santa Sede, sino que pensamos constituye una salida, quizás poco airosa, por parte del Estado y con la que únicamente trata de acallar cualquier posible voz proveniente del lado de la Iglesia.

Voz que, en lo relativo a la materia que nos ocupa, tardaría en llegar cien años.

Esta posición que hemos visto de abolición del privilegio de fuero, continua en igual forma reflejada a lo largo de los artículos que en las sucesivas Constituciones se ocupan de la unidad de fueros, llegando a su punto álgido en 1931.

La Constitución de 1931 representa un momento crucial no ya para los católicos en general sino para los clérigos en particular. Quizás, y en nuestra opinión, lo de menos sea la continuación en la abolición del fuero eclesiástico, pues esto sólo sería una consecuencia de la falta de protección oficial a la Iglesia Católica.

Pensamos que no es exacta la idea de igualdad entre laicos y clérigos, ya que, por el contrario el sólo hecho de ser clérigo o tener alguna relación más o menos directa con la Iglesia era motivo suficiente, en el periodo de la Guerra Civil Española, para ser sentenciado y ejecutado.

Hasta aquí vemos la evolución de una supresión: la del privilegio de fuero eclesiástico; ahora volvemos a situarnos en un resurgir de éste aunque no sea de forma explícita sino tácita.

B) Instauración del fuero eclesiástico

Los pasos que discurrieron para la abolición del fuero eclesiástico se tornan distintos para la instauración.

a.1.) Circunstancias socio-políticas:

El panorama cambia radicalmente después de la Guerra Civil. Después de una serie de años en que cualquier circunstancia que tuviera relación más o menos directa con la religión católica, y por lógica con sus representantes,

era considerada motivo no ya de repulsa sino constitutiva de lesiva para el Gobierno, pasamos de nuevo a situarnos/ en la linea de Estado confesional. Asi al variar los condicionamientos el privilegio de fuero eclesiástico vuelve a resurgir de manera tácita con el artículo 6 del Fuero - de los Españoles.

b.9.) Trato bilateral por parte del Gobierno

Asi como la abolición del fuero eclesiástico se produce de manera unilateral, la vuelta del mismo se debe a -- conversaciones entre ambos poderes: el Eclesiástico y el Civil.

Aunque no podamos hablar de la existencia en esta época de legislación que trate directamente del tema del fuero eclesiástico, si creemos que pueda desprenderse del espíritu de los textos legales, aunque no de la letra.

Los acuerdos firmados entre el gobierno español y la - Santa Sede. (a. 1941 y 1946) establecen que se observarán las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851. El artículo primero del Concordato reconoce la religión católica como la oficial del Estado con todos sus derechos y prerrogativas entre los - cuales se encuentra el privilegio de fuero de los clérigos, con lo que la instauración se hace pues patente de - forma bilateral y quedando ya asi plasmada de manera táci

ta hasta el Concordato de 1953 en que esplicitamente se -
hace referencia al privilegio de fuero, como veremos en -
el estudio que realizamos en el siguiente capítulo de -/-
nuestro trabajo.

CONCLUSIÓN

SEGUNDA PARTE

VICISITUDES EN LA EPOCA CONTEMPORANEA

CAPITULO IV - EL Concordato de 1953

1.- El Concordato de 1953. Consideraciones previas.

- a) Situación histórica.
- b) El Concordato y el privilegio del fuero.

2.- El privilegio del fuero y los obispos.

- a) Causas contenciosas.
- b) Causas criminales.

3.- El privilegio del fuero y los clérigos y religiosos.

- a) Causas contenciosas.
 - 1) Causas temporales.
 - 2) Notificación de la demanda.
 - 3) Momento procesal de la notificación.
 - 4) ¿ A quién ha de hacerse?.
 - 5) Notificación de la sentencia.
 - 6) El Código de Derecho Canónico y su postura --
frente al privilegio del fuero en las causas/
contenciosas.
- b) Causas criminales.
 - 1) Medidas precautorias de la autoridad civil.
 - 2) Solicitud del consentimiento antes de proce--
der.
 - 3) Consentimiento del ordinario.

- a) contestación afirmativa
 - b) contestación afirmativa con condiciones.
 - c) contestación negativa
 - d) falta de contestación.
4. Notificación de la sentencia en las causas criminales.
5. El Código de Derecho Canónico y su postura frente al privilegio de fuero en las causas criminales.
4. Causas mixtas.
- a) - Delitos puramente civiles.
 - b) - Delitos mixtos.
5. Conclusión.
-

CAPITULO IV - EL CONCORDATO DE 1953.

1. Consideraciones previas.

Aunque en el esquema de trabajo que nos hemos planteado figura, como meta de este capítulo, el estudio del -- privilegio del fuero en el Concordato español de 1953, -- haremos, a manera de introducción, un leve estudio del -- privilegio desde su primera aparición en Concordatos españoles anteriores para tratar de seguir su trayectoria/ hasta 1953.

Partiendo de la base de lo que comunmente se define, en términos generales, como Concordato, siguiendo a Gimenez y Martínez de Carvajal, diremos que es "un acuerdo -- entre la Iglesia y el Estado por el que se regulen materias que, de alguna forma, afectan o interesan a ambas -- partes" (1), y aunque Moreno Maldonado (2) opine que --- "nunca hubo necesidad en

(1) Gimenez y Martínez de Carvajal, Los Concordatos en la actualidad, en Derecho Canónico, II, o.c. p. 347; cfr. Pérez-Mier, El Concordato español de 1953: significación y caracteres, en R.E.D.C. 9 (1954) 7-12; F. Regatillo, El Concordato español..., o.c., p. 38 y ss.

(2) Moreno Maldonado, Valor jurídico de los Concordatos, Sevilla (1917), p. 10-13.

nuestra Patria de conciertos entre la potestad eclesiástica y la civil" lo cierto es que el primer acuerdo que responde a / las características propias del Concordato fue el celebrado / en 1418 entre S.S. Martín V y don Juan II de Castilla (3). Es te Concordato llamado de Constanza, reflejada en su texto, y dentro del artículo 4º ("De las causas que deben tratarse o / no en la Curia romana"), la existencia de una normativa aplicable a los clérigos que bien pudiera ser la del privilegio / del fuero (4).

Desde el Concordato de 1418 y hasta el año 1737, queda / abierto un paréntesis de silencio concordatorio. En este tiem po el privilegio de fuero se ve reflejado en un Concordato, el

(3) Mercatti, Raccolta di Concordati, Roma (1919) p. 144-150; Tejada, Colección... O.C., CII, pág. 9-15.

(4) .."Las demás causas cometânse "in partibus", a no ser que en atención a las causas y previsiones convenga tratarlas en la curia, por obtener justicia, o de consentimiento de las partes" Cfr. Tejada, ibidem.

de 1717, no ratificado, y por tanto carente de valor (5) y en unas normas dadas por Inocencio XIII (a.1723) que tampoco adquieren mayor transcendencia. (6).

En el año 1737 se efectúa la firma de un Concordato entre S.S. Clemente XII y el rey Felipe V. En dicho Concordato, el privilegio mantiene unas características semejantes a las que aparecen recogidas en el articulado del Concordato del // año 1418. El artículo 1º establece que "...el Nuncio destinado por S.S., el Tribunal de la Nunciatura y sus ministros, se reintegren sin ninguna disminución (aún levísima) en los honores, facultades, jurisdicciones y prerrogativas que por el pasado gozaban; y en conclusión, que en cualquier materia que /

(5) El de 1717, llamado de El Escoarrial, celebrado entre S.S. Clemente XI y el rey Felipe V, no parece tuviera valor alguno por falta de ratificación (Cfr. Regatillo, Concordatos, Santander (1933) pag. 102); a pesar de ello la normativa aplicable a los clérigos, en relación con el privilegio del fuero, queda recogida en el artículo 8º "Su Santidad hará que se observen exactamente las disposiciones del Concilio de Trento, Ses. XXIV de Refor. Capt. XX, en lo concerniente a las causas de primera instancia, conviniendo en que sean vistas y resueltas por los Ordinarios en la forma prevista por dicho Concilio" Cfr. Mercatti, Raccolta... o.c. pg. 284.

(6) Cfr. Mercatti, Raccolta.. o.c. págs. 289 y 295.

toque a la autoridad de la Santa Silla como a la jurisdicción e inmunidad eclesiástica, se deba observar y practicar todo / lo que se observaba y practicaba antes de estas últimas diferencias ... (7)

Y el artículo 12 sigue la misma línea que el artículo 4º del Concordato de 1418, referente a la aplicación de la norma relativa a un cierto privilegio de fuero (8)

Los posteriores Concordatos españoles de 1753 (9) y 1851 (10) no hicieron sino ratificarse en la idea mantenida hasta / ahora en anteriores Concordatos, sobre la normativa del priviu

- (7) Ibidem, pág. 322.
- (8) Ibidem pag: 325. "Artículo 12º La disposición del Sagrado Concilio de Trento, concerniente a las causas de primera instancia, se hará observar exactamente...."
- (9) Concordato de 1753, entre S.S. Benedicto XIV y Fernando - VI, art. 4º y art. 16 Séptimo, en Mercatti Raccolta o.c., pág. 422-437 Cfr. Lamadrid, El Concordato español de 1953 Jerez de la Frontera (1937).
- (10) Concordato de 1851, entre SS Pio IX y la reina Isabel II, - art. 3º y especialmente el art. 4º que establece: "En todas las demás cosas que pertenecen al derecho y ejercicio de la autoridad eclesiástica, y al ministerio de las órdenes sagradas, los obispos y el clero dependiente de ellos, gozarán de la plena libertad que establecen los sagrados cánones", en Mercatti, Ibidem, pág. 770.

legio de fuero de los clérigos.

En contraste con el poco espacio que los Concordatos españoles y extranjeros (11) han venido y vienen dedicando al privilegio del fuero, quizás pueda causar extrañeza el extenso artículo XVI del Concordato español de 1953 (12).

El artículo XVI, en su mayor parte, trata de la normativa del privilegio del fuero y de aquellos temas que, sin constituir propiamente el privilegio, tienen fuerte conexión con el mismo.

(11) No recogen el privilegio los Concordatos de Suecia, de 1914; Baviera, de 1924; Prusia, de 1925; Badem, de 1932; Alemania, de 1935; Portugal, de 1940, y "modus vivendi" con Túnez y Venezuela, ambos de 1964. Permiten una leve intervención de la Iglesia los Concordatos con Polonia, de 1925; Lituania, de 1927; Austria, de 1932; República Dominicana, de 1953; Yugoslavia, de 1935 (no ratificado); Italia, tiene / en 1977 un proyecto de revisión, aprobado en principio por las Cámaras, en donde se prevé una mera información a los Ordinarios.

(fr. Mercatti, Racolta... O.C.; y Morta Figuerls, A. El privilegio de fuero en el Derecho Concordatorio, en R.E.D.C.-27 (1954) 779-840.

(12) A.A.S. 45 (1953) 625; B.O.E. de 19 de noviembre de 1953. - Texto íntegro del artículo XVI, en apéndice.

Antes de centrar nuestra atención en el estudio de la problemática del artículo XVI del Concordato de 1953, trataremos de situar el momento socio-político en que nace este Concordato y las circunstancias que produjeron su desfase casi a raíz de su nacimiento.

a) - Situación histórica.

Sería lógico pensar que el momento idóneo de entablar negociaciones, entre la Iglesia y el Estado, se fijara al término de la guerra española.

El momento no era oportuno, aunque la paz había vuelto a los españoles, la situación internacional era cada vez más problemática.

El Convenio de 7 de junio de 1941 (13) sobre el modo de / ejercicio del privilegio de presentación entre el gobierno español y la Santa Sede, establecía en el artículo 9º: "Entretanto se llega a la conclusión de un nuevo Concordato, el gobierno español se compromete a observar las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851".

(13) A.A.S. 33 (1941) 480 y ss., B.O.E. de 17 de junio 1941.

Con estas bases se intentaba, quizás, paliar la falta de un Concordato que no se veía próximo, recurriendo a los principios ya establecidos en 1851.

Este compromiso se ratifica en el Convenio, de 16 de julio de 1946, sobre provisión de beneficios no consistoriales: "Artículo 10º ...El gobierno español renueva, a este propósito, el empeño de observar las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851..." (14).

El Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945, en el artículo 6º establece: "La profesión y práctica de la religión católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial (15).

La buena intención de ambas partes, Iglesia y Estado, chocó contra una muralla insalvable: de una lado, la guerra mun -

(14) B.O.E. de 18 de julio de 1845.

(15) B.O.E. de 18 de julio de 1945, nº 199: El Decreto 779/67 de 20 de abril, por el que se aprueban los textos refundidos sobre Leyes Fundamentales del Reino. (B.O.E. de 21 de abril 1967, nº 95), modificó el párrafo 2º de este artículo 6º del Fuero de los Españoles.

dial y, de otro, la conjura internacional que dejaba a España fuera del Concierto de las Naciones.

Los cauces por los que discurren las negociaciones de // elaboración del Concordato de 1953, así como la firma del mismo, quedan recogidos, con todo lujo de detalles y anécdotas / por el entonces Ministro de Educación Nacional, Joaquín Ruiz Jimenez (16).

En general, el Concordato de 1953, fue aceptado favorablemente. Posteriormente, sin embargo, algunos autores (17),- llegaron a la conclusión de que las bases del Concordato eran anacrónicas y que, aparte de carecer del realismo político necesario, incurría igualmente en otros dos defectos muy graves:

(16) Cfr. Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid. El Concordato de 1953, Discurso del acto de clausura del // curso de conferencias sobre el Concordato español del // año 1953 por el Excmo. Sr. don Joaquín Ruiz Jimenez, Ministro de Educación Nacional, pag 433-449.

(17) Santos Diez, J.L. La crisis del Concordato español, en - "Communio" vol. IV, fasc. 2-3 (1971), pág. 8; Gimenez y Martínez de Carvajal, y La Institución concordatoria en la actualidad, obra en colaboración, Salamanca, (1917),- pags. 470 y ss.

a) falta de precisión jurídica en la formulación de sus normas
y b) inadaptación a la realidad religiosa pluralista.

b) - El Concordato y el privilegio de fuero.

No sería ilusorio, por nuestra parte, el manifestar que, - sin lugar a dudas, el Concordato de 1953 constituyó la ratificación de una concordia que ya existía, desde hacia algunos // años, entre la Iglesia y el Estado y el cauce legal que permitía la pervivencia de esta situación.

La trayectoria del privilegio del fuero había quedado interrumpida por el Decreto-Ley de unificación de fueros de 1868 como ya vimos en su momento. (18).

Los Convenios parciales que, desde 1941, se habían venido llevando a efecto entre la Santa Sede y el gobierno español, habían puesto de nuevo en la palestra la problemática del privilegio del fuero, no de manera expresa, pero sí tácitamente.

Ciertamente, se trataba de una normativa francamente atenuada, y que se ve elevada hasta el máximo exponente con la de

(18) El Código de Derecho Canónico (1917) muestra en sus cánones 120, 1.553 y 2.341 el hecho evidente de que la Santa Sede no se resignaba a ceder, a los tribunales civiles, la competencia sobre las causas de los eclesiásticos.

dicación, por parte del Concordato de 1953, de un extenso artículo, el XVI, que engloba todas las posibilidades y opciones / cuentan los clérigos, a tenor de su dignidad y del privilegio.

Nos preguntamos, ¿por qué tanta dedicación a un tema que no pareció en ningún momento conflictivo? La respuesta creemos que ha sido dada por Lamberto de Echeverría: "a nuestro juicio influyó en esta decisión una motivación doble, De una parte el deseo de hacer un concordato "completo" y el afán por recoger lo que, de acuerdo con el Derecho Público eclesiástico, establecía el Código vigente. De otra parte, la historia.- El régimen político intentaba rectificar el liberalismo que había imperado en España desde el Siglo XIX y entendía que una de las rectificaciones que había que hacer era volver al reconocimiento que durante tantos siglos se había hecho del privilegio del fuero.

La Iglesia de 1953 mantenía intacto el tradicional Derecho público eclesiástico y no quiso desaprovechar esa ocasión que se le ofrecía de obtener un solemne reconocimiento de uno de los privilegios claricales contenidos en el Código de Dere-

cho Canónico (19)".

A esto habría que añadir el ambiente existente: se trataba de un clero secular y regular apartado de los asuntos del mundo; se tenía la experiencia de unos años en que la falta / de reconocimiento del fuero no había presentado especiales // problemas. De ahí que el Concordato, más que venir a introducir una práctica nueva, consagraba legalmente lo que ya venía haciéndose.

Este clima de paz, no duró mucho, y los hechos acaecidos después de la firma del Concordato, relacionados con el artículo XVI del mismo, dieron lugar al cambio radical y definitivo que llevaría a la Iglesia a hacer pública su renuncia del privilegio del fuero, como expondremos en capítulos siguientes.

A continuación centraremos nuestra atención en el estudio de la situación que, dentro del artículo XVI del Concordato

(19) Echeverría, L. de - La recíproca renuncia de la Iglesia y del Estado a los privilegios del fuero y de presentación de obispos. Ponencia II.

Jornadas de Derecho Canónico. Universidad de Comillas.- Diciembre (1976).

to de 1953, mantiene el privilegio del fuero, considerándolo en primer lugar desde la posición de los obispos, en su doble vertiente de privilegio en causas contenciosas y criminales, y en segundo lugar la posición de los clérigos en igual doble vertiente que la referida a los obispos.

El artículo XVI del Concordato de 1953 dice:

"1) Los Prelados de quienes habla el párrafo 2 del canon 120 del Código de Derecho Canónico no podrán ser emplazados / ante un juez laico sin que se haya obtenido previamente la necesaria licencia de la Santa Sede.

2) La Santa Sede consiente en que las causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales en las cuales fueron / demandados clérigos o religiosos sean tramitadas ante los Tribunales del Estado, previa notificación al Ordinario, del lugar en que se instruye el proceso, al cual deberán también // ser comunicados en su día las correspondientes sentencias o / decisiones.

3) El Estado reconoce y respeta la competencia privativa de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que exclusivamente violan una ley eclesiástica, conforme al canon 2198

de C.I.C. contra las sentencias de estos Tribunales no procede há recueso alguno ante las Autoridades civiles.

4) La Santa Sede consiente en que las causas criminales / contra las clérigos o religiosos por los demás delitos previstos por las leyes penales del Estado sean juzgadas por los Tri bunales del Estado.

Sin embargo, la autoridad judicial, antes de proceder deberá solicitar, sin perjuicio de las medidas precautorias del caso, y con la debida resrva, el consentimiento del Ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

En el caso en que éste, por graves motivos, se crea en el deber de negar dicho consentimiento, deberá comunicarlo por es crito a la Autoridad competente.

El proceso se rodeará de las necesarias cautelas para evi tar toda publicidad.

Los resultados de la instrucción, así como la sentencia / definitiva del proceso, tanto en primera como en ulterior instancia, deberán ser solícitamente notificados al Ordinario del lugar arriba mencionado.

5) En caso de detención o arresto, los clérigos y religiosos serán tratados con las consideraciones debidas a su estado y a su grado jerárquico.

Las penas de privación de libertad serán cumplidas en una casa eclesiástica o religiosa que, a juicio del Ordinario del Lugar y de la Autoridad judicial del Estado, ofrezcan las convenientes garantías o al menos, en locales distintos de los que se destinan a los seculares, a no ser que la autoridad eclesiástica competente hubiere reducido al condenado al estado laical.

Les serán aplicables los beneficios de la libertad condicional y los demás establecidos en la legislación del Estado.

6) Caso de decretarse embargo judicial de bienes, se dejará a los eclesiásticos lo que sea necesario para su honesta sustentación y el decoro de su estado, quedando en pie, no obstante, la obligación de pagar cuanto antes a sus acreedores.

7) Los clérigos y religiosos podrán ser citados como testigos ante los Tribunales del Estado; pero si se tratase

de juicios criminales por delitos a los que la ley señale penas graves, deberá pedirse la licencia del Ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

Sin embargo, en ningún caso podrán ser requeridos por los Magistrados ni por otras autoridades a dar información sobre personas o materias de las que hayan tenido conocimiento por razón del sagrado ministerio."

2.- El privilegio de fuero y los obispos.

Dice el artículo XVI, en su apartado 1º:

"Los Prelados de quienes habla el párrafo 2 del canon 120 del Código de Derecho Canónico no podrán ser emplazados ante un juez laico sin que se haya obtenido previamente la necesaria licencia de la Santa Sede".

De la lectura del apartado se desprende que los Prelados requieren de la previa licencia de la Santa Sede, para ser llevados ante la jurisdicción ordinaria.

Nos detendremos, en primer lugar, en el estudio de la denominación empleada por el propio Concordato.

El Concordato emplea el genérico "Prelados" (20) para agrupar bajo esa denominación a todos los clérigos superiores que / sean Prelados en sentido propio o por potestad (Obispos residenciales, Abades y Prelados nullius y superiores Supremos de religión clerical exenta) ya Prelados en sentido impropio o por / dignidad (Cardenales sin diócesis, Nuncios, Obispos auxiliares, Oficiales Mayores de la Curia Romana y Superiores Generales de religión no exenta).

Esta denominación genérica ha suscitado controversias de / todo tipo, quizás a causa de querer ser demasiado legalistas, / los autores o comentaristas y sólo ver la letra en lugar profundizar más y llegar al fondo del tema.

El estudio de la cuestión queda resuelto por Regatillo (21) quien opina que si se tomase el término "Prelados" en sentido estricto, según el Concordato no disfrutarían del privilegio de // fuero de España, ni los Cardenales, ni los Obispos titulares ni el Nuncio y cualquiera de ellos podría ser llevado ante un sim -

(20) El Código de Derecho Canónico trata de los Prelados en sus cánones: 110, 328, 812, 1.535.

(21) Regatillo; El Concordato español... vol. c. pa. 288 y ss.

ple Juez municipal sin licencia alguna, puesto que serían considerados entre los llamados por el Código clérigos inferiores y éstos no requieren de licencia para ser llevados ante un // juez laico en causas contenciosas, como más adelante veremos.

Es pues una cuestión que caería por su propia base y que muestra la falta de imprecisión empleada en la terminología del Concordato, según nuestra forma. Así pues, concretando, gozan / del privilegio de fuero, aquéllos de quienes nos habla el párrafo 2 del canon 120, y que ya enumeramos.

Por lo que respecta a los superiores y superiores Supremos (22) de las religiones de derecho pontificio, y por nota verbal de la Nunciatura y del Gobierno de 4 de junio y 6 de julio de /

(22) Es norma en Derecho Canónico (Canon 490) por lo que se dice de los religiosos valga para los religiosos, a no ser que de la propia naturaleza de la cosa pueda deducirse lo contrario.

1957 (23) se les deniega el privilegio de la licencia de la Santa Sede en el caso de que el negocio versara sobre asunto que no pertenciere al gobierno del Instituto, es decir, en aquellos pleitos que sean personales del Superior o de la Superiora, y por tanto ajenos a la vida del Instituto. Constituye esta postura en opinión de Gutierrez Martín (24) una distinción innecesaria y odiosa, y que desde luego choca con la progresiva equiparación que de la legislación eclesiástica va haciendo entre los titulares de la potestad jurisdiccional en las religiones (Superiores exentos) y los que son solamente titulares de la //

(23) Nota verbal de la Nunciatura y del Gobierno de 4 de junio y 6 de julio de 1957. B.O.E. de 12 de julio 1957 nº 567.- "No podrán ser emplazados ante un Tribunal laical sin previa licencia de la Santa Sede los Cardenales, Legados de la Santa Sede, Obispos aun titulares, Abades y Prelados / nullius, Oficiales mayores de la Curia Romana por asuntos pertenecientes a sus cargos y los Superiores Supremos de las religiones clericales exentas. La misma norma se aplicará a los Superiores Supremos de las demás Congregaciones e Institutos religiosos de derecho pontificio, tanto de varones como de mujeres, aunque no gocen de exención, pero a estos sólo cuando sean demandados por actos inherentes al ejercicio de las funciones privativas de sus cargos!"-

(24) Gutierrez Martín L. También los clérigos bajo la jurisdicción del Estado, Roma (1968) pág. 187.

llamada potestad dominativa (Superiores no exentos)". También hemos de hacer notar, y dentro de lo expuesto en la nota verbal, que se puntualiza asimismo en relación con la aplicación del privilegio puesto que únicamente en cuanto a los asuntos pertenecientes a sus cargos, los Oficiales Mayores de la Curia Romana podrá acogerse al privilegio de fuero. Creemos que al igual que sucedía con los Superiores de órdenes exentas y no exentas constituye una aclaración que quizás esté fuera de lugar.

Continuando en la línea del empleo indebido de terminología, nos encontramos en el texto del Concordato una serie de vocablos que unidos al ya expuesto sobre "Prelados" nos dan / una trayectoria de términos que pensamos están más cerca de / la línea canónica que de la civilista (englobamos en esta acepción tanto las causas contenciosas como las criminales).

Se emplea el vocablo "emplazar" que la legislación española utiliza solamente al hablar de causas contenciosas. En el / texto sin embargo se emplea con una acepción amplia, puesto // que con una sola palabra auna las causas tanto contenciosas co

mo criminales en las que puede actuar como demandado o incul-
pado un Prelado.

De igual forma el empleo en el texto concordatorio de //
"juez laico" también habría de ser tomado en su más amplio //
significado, es decir como el representante del órgano jurisdic-
cional y por lo tanto del Tribunal, ya que es terminología
que la legislación española utiliza únicamente en la fase in-
trodutoria sobre causas criminales. Así pues pensamos que el
Concordato trata de las causas contenciosas y criminales de //
los Prelados utilizando terminología menos propia.

Con todo lo expuesto y partiendo de la base de que el tér-
mino "Prelados" (aunque quizás mal empleado) engloba a todos //
los clérigos superiores, centraremos nuestra atención en la po-
sición del privilegio del fuero de los Prelados según sean las
causas contenciosas o criminales.

a) - Causas Contenciosas

Los Prelados (tomamos la misma terminología que se emplea
en el Concordato) requieren de la previa licencia de la Santa
Sede para ser emplazados ante un juez siempre que actúen como

demandados en causas contenciosas.

Ahora bien, nada específica el artículo 16,1, sobre cuando se ha de pedir dicha licencia (25) a la vista de las distintas opiniones de los autores sobre las fases del juicio civil, y si guiendo la opinión de Fábrega que considera la existencia de / seis fases por las que discurre el juicio, entendemos que el / momento idóneo para pedir el juez la licencia de la Santa Sede sería el constituido por la fase primera: demanda, y como quie- ra que a la misma debe seguir la citación del demandado (26) / para ser oído, pensamos que la licencia ha de ser solicitada /

(25) Fábrega Cortés, M. Lecciones de Procedimientos judiciales Barcelona (1921) p. 327. Distingue las siguientes fases - del juicio civil: demanda, defensa, instrucción, sentencia, - impugnación de la sentencia y ejecución, y cita una serie de autores con la opinión que cada uno de ellos tiene sobre la serie de fases que pueden constituir el juicio civil. Así Betham considera cuatro fases: exposición, prueba juicio y ejecución. Bordeaux admite también cuatro fases: demanda y citación, instrucción, sentencia y ejecución. M.-Router considera cinco fases: demanda, defensa, instrucción, sentencia y ejecución.

(26) Ibidem: A la demanda debe seguir la citación del demandado.., no pudiendo nadie ser condenado sin ser oído, es preciso que a las demandas siga la citación del demandado para oírle."

por el juez a la Santa Sede antes incluso de citar al presunto demandado (27), es decir inmediatamente después de haber sido interpuesta la demanda, y por supuesto antes de entrar en la / fase segunda constituida por la defensa.

b) - Causas criminales

Los prelados, al igual que en las causas contenciosas, requierem de la licencia previa para ser emplazados en causas // criminales ante un juez laico.

Esta licencia habria de pedirla dicho juez a la Santa Sede, en la fase preliminar o previa a la instrucción de la causa que viene recogida por la doctrina moderna y que cita //

(27) Prieto Castro, L. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I, Madrid (1959), p. 58. El término demandado para este autor significa: "todo aquel frente a quien algo se pretende procesalmente".

Gómez Orbaneja (28).

Se desprende de lo dicho que los Prelados no pueden ser llevados como inculcados (no podemos emplear el término de -mandado ya que éste únicamente se entiende referido a cuestiones contenciosas) sin que previamente el juez laico haya obtenido la licencia necesaria de la Santa Sede.

Antes del periodo o fase de instrucción de la causa, y / dentro de aquella que, aún no formando parte del proceso, comprende las actividades necesarias que llevan hasta dicha instrucción situamos la petición de licencia a la Santa Sede.

-
- (28) Gómez Orbaneja, E. Derecho Procesal Penal, Madrid (1959). p. 142. "La doctrina moderna distingue en el proceso penal común las fases siguientes: a) Fase preliminar o previa carece de carácter procesal, y comprende las actividades que se efectúan desde la realización del hecho que reviste caracteres de delito o desde su descubrimiento, hasta que comienza la actuación del juez instructor competente. b) La fase de instrucción se encamina a reunir el material necesario para llegar, en su día, al ejercicio de / la acusación en el juicio oral contra persona determinada. c) La fase de ejecución, cuyo carácter procesal se discute, comprende los actos en virtud de los cuales se llevan a efecto las penas".
Puede verse también la división que del proceso penal establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal en Aranzadi, Leyes Penales, Pamplona (1968), p. 961 y 1119. Divide el // proceso penal en dos periodos perfectamente diferenciados: el sumario (libro 2º, Título IV) y el juicio oral (libro - 3º).

Hemos de hacer notar que el texto únicamente hace referencia a pedir licencia antes de proceder contra un Prelado en // una causa contenciosa o criminal, pero no indica si el resto // de las actuaciones que se sucedan, una vez obtenida esta licencia, habrán de ser notificadas igualmente a la Santa Sede.

Entendemos que el hecho de especificar en el texto este // punto en relación con los clérigos o religiosos, como veremos en su momento, hace necesario que lo apliquemos en igual forma a los Prelados, desprendiendo del espíritu del texto, lo que claramente aparece recogido para los clérigos o religiosos (29). // Así habrán de ser notificados a la Santa Sede, por el propio // juez, en las causas contenciosas la sentencia que resulte del //

(29) Concordato, Art. XVI, nº 2: "La Santa Sede consiente en // que las causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales en las cuales fueren demandados clérigos o religiosos... al cual deberán también ser comunicados en su día // las correspondientes sentencias o decisiones".
nº 4 "..... Los resultados de la instrucción, así como la sentencia definitiva del proceso, tanto en primera como en ulterior instancia, deberán ser solícitamente notificados al Ordinario..."

juicio seguido contra el Prelado, y en las causas criminales, en primer lugar el resultado de la instrucción e igualmente / la sentencia definitiva que se obtenga después del juicio // oral. Igual que para los clérigos o religiosos el Concordato prevé que el proceso criminal se rodea de las necesarias caute- // las para evitar la publicidad, entendemos que las causas // criminales en que intervenga como inculpado un Prelado se ro- // dearán de esas mismas cautelas.

3. El privilegio de fuero y los clérigos y religiosos.

Bajo este epígrafe agrupamos a todos aquellos que aún go- // zando del privilegio de fuero no se encuentren encuadrados // dentro del párrafo 2, canon 120. Siguiendo la misma sistemáti- // ca empleada con los Prelados, estudiaremos el privilegio de / los clérigos y religiosos bajo el prisma de dos tipos de cau- // sas que, a diferencia de lo que ocurre con los Prelados, tie- // nen un comportamiento bien diferenciado.

A) - Causas contenciosas.-

La legislación canónica entiende por causas contenciosas aquellas que tienen por objeto la reclamación o reivindicación

de los derechos de las personas físicas o morales o la declaración de los hechos jurídicos de las mismas (canon 1552;52,-1º). Por de pronto aquellos bienes que forman el patrimonio / privado del clérigo o religioso.

"La Santa Sede consiente en que las causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales en los cuales fueren demandados clérigos o religiosos sean tramitadas ante los Tribunales del Estado, previa notificación al Ordinario del lugar en que se instruye el proceso, al cual deberán ser comunicadas / en su día las correspondientes sentencias o decisiones (30)./

En primer lugar hemos de hacer una salvedad que la misma Santa Sede recoge. Dice el nº 2: "La Santa Sede consiente...." con esta escueta palabra la Iglesia está indicando que por su benevolencia es por lo que las causas contenciosas, en las que intervenga como demandado un clérigo o un religioso, pueden // ser tramitadas ante los Tribunales del Estado. El único requisito que estima necesario es la notificación al Ordinario, Pero como quiera que desee dejar bien sentada esta magnanimidad,

(30) Concordato, art. 16 nº 2.

es por lo que especifica que se refiere sólo a causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales.

El propio Estado (31) reconoce la competencia exclusiva de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que violen exclusivamente una ley eclesiástica y añade además que / contra las sentencias que den estos Tribunales no procederá recurso de fuerza ni de queja ante las Autoridades civiles.- (32).

Así pues y continuando el análisis sobre causas contenciosas tenemos:

a) - Causas temporales en que el demandado sea clérigo o

(31) Concordato, art. 16 nº 3.

"El Estado reconoce y respeta la competencia privativa - de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que exclusivamente violen una ley eclesiástica, conforme al canon 2198 de C.I.C. contra las sentencias de estos Tribunales no procederá recurso alguno ante las Autoridades Civiles".

(32) Los problemas que pudieran surgir en base a competencias podrán resolverse mediante la interpretación del artículo 35 del Concordato:

"La Santa Sede y el Gobierno español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas y dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Concordato".

religioso: la notificación ha de hacerse al Ordinario, con lo que se les reconoce el privilegio de fuero o, mejor, cierta / forma privilegiada de fuero.

b) - Notificación de la demanda: Si nos atenemos a la letra de la ley, dicha notificación ha de hacerla el juez, puesto que se trata de Tribunales del Estado, y no creemos lógico que corresponda tal misión al demandante.

c) - Momento procesal de dicha notificación. El problema planteado en torno a esta cuestión es grande.

Analizaremos en primer lugar el hecho de que al emplearse ya en el propio texto la terminología "demandado" está dando a entender que existe no ya una simple presentación de una demanda, (que podría ser o no viable) sino que ha comenzado / el procedimiento que después de atravesar una serie de fases, que ya veíamos al estudiar las causas contenciosas en que intervenía como demandado un Prelado, llevará como colofón una sentencia.

Así creemos que el momento idóneo para que el juez haga la notificación al Ordinario será el correspondiente a la fa-

se primera de la demanda: Una vez que se haya presentado la demanda y antes de que el juez la admita (33).

d) - La notificación ha de hacerse al Ordinario del lugar donde se tramite el proceso, según palabras del mismo / texto dentro del número 2.

Aunque nada dice el texto pensamos que también será conveniente extender dicha notificación al Ordinario propio del demandado.

A ratificar nuestra postura referente al momento de cuando ha de hacerse la notificación, creemos que viene en nuestra ayuda este párrafo de nuestro apartado d). Se habla de // "lugar donde se tramite el proceso" con lo que pensamos que / es válida la idea apuntada de que la notificación ha de hacerla el juez una vez presentada la demanda y antes de su admisión ya que es cuando propiamente se inician los trámites del proceso.

e) - Notificación de la sentencia. De igual forma que se notifica la admisión de la demanda en causa contenciosa con -

(33) Regatillo, o.c. p. 290 estima que "la notificación la hará el juez después de presentada la demanda y antes de admitirla".

tra un clérigo o religioso, la letra del Concordato prevé - que también se notifique la sentencia que resultare.

De lo dicho hasta ahora relativo a las causas contenciosas en que actúen como demandados un clérigo o un religioso, y por lo que se desprende de la letra del texto concordado creemos que no puede hablarse propiamente de privilegio del fuero sino de una cierta clase de privilegio que podría ser considerado como deferencia o trato de favor para con los clérigos o religiosos.

La notificación requisito establecido por el Concordato de 1953, puede ser considerada como un cierto privilegio pero no como el privilegio del fuero que recoge el Código / de Derecho Canónico.

f) - El Código de Derecho Canónico y su postura frente al privilegio en las causas contenciosas.

En relación con las causas contenciosas de clérigos y religiosos el Código entiende que se ha de requerir la licencia del Ordinario del lugar, con lo que queda mermada su posición frente al Concordato que prevé únicamente la noti-

ficación. Además, y según el Código la licencia ha de ser pedida por el demandante, en cambio el Concordato entiende que es el juez quien tiene que efectuar la notificación.- (Canon 120).

Pero de igual manera que el privilegio de fuero queda mermado si comparamos las disposiciones del Código y las del Concordato en orden a la forma de notificación y a quien ha de / llevarla a cabo, sin embargo, queda cierta forma privilegiada, en cuanto al Código nada habla de notificación de la sentencia y en cambio el Concordato establece que procede sea notificada al Ordinario.

B) - Causas criminales.

Se refiere a los delitos que violan una ley penal del Estado.

La propia distinción que efectúa el Concordato entre causas contenciosas y criminales es una forma clara de demostrar que el tratamiento es diferente.

De la lectura del texto (34) se desprende pues que la - Iglesia, consiente que los clérigos y religiosos, en aque- / llos asuntos que no puedan ser encuadrados dentro de lo que hemos analizado bajo el epígrafe de causas contenciosas, y / que ahora denomina "demás delitos previstos por las leyes pe- nales" (causas criminales) pueden ser llevados ante los Tri- bunales del Estado.

Pero, ¿en qué forma ha de hacerse?

Iremos analizando los distintos pasos por los que discu- rre el privilegio. (35).

(34) Concordato, art. 16, nº 4.

"La Santa Sede consiente en que las causas criminales - contra los clérigos o religiosos por los demás delitos previstos por las leyes penales del Estado sean juzga - das por los Tribunales del Estado".

(35) Concordato, art. 16 nº 4 continuación: "Sin embargo la autoridad judicial antes de proceder, deberá solicitar, sin perjuicio de las medidas precautorias del caso, y / con la debida reserva, el consentimiento del Ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

En el caso en que éste por graves motivos, se vea en el deber de negar dicho consentimiento deberá comunicarlo por escrito a la Autoridad competente.

a) - La autoridad civil podrá tomar las medidas que crea oportunas, que pueden ir desde vigilancia hasta detención incluso del presunto delincuente, en el caso de que temiese podría huir.

Estas medidas precautorias no requieren ni licencia ni / notificación al Ordinario.

b) - La autoridad judicial antes de proceder ha de solicitar el consentimiento del Ordinario del lugar donde se instruye el proceso (36). Recogemos esta sentencia del Tribunal

(36) Portero Sanchez, L. Reseña de Derecho del Estado sobre materias eclesíásticas, en R.E.D.C., vol. XXXI (1975), 405, "Interpretación del artículo XVI del Concordato: quien debe dar la autorización para procesar a un clérigo (Sentencia de 25 febrero 1975). El caso se plantea en un proceso contra determinados individuos pertenecientes a las denominadas Comisiones Obreras, a los que se acusa de asociación ilegal y les condena el Tribunal de Orden Público a diversas penas. Uno de los encartados es un sacerdote al parecer incardinado en la diócesis de Segovia, el cual interpone recurso de casación entre otras razones en base a no haberse emitido la oportuna autorización eclesíástica para proceder contra él por el Ordinario competente (al parecer el de Segovia, según su entender, y no el de Madrid que fue el que la concedió) violándose con ello lo dispuesto en el art. 16 del vigente Concordato. En los considerandos de la sentencia desestimatoria del recurso, el Tribunal Supremo sienta la doctrina legal de que el art. XVI del Concordato es tajante y preciso cuando señala que el Ordinario que tiene que otorgar el consenti -

Supremo, comentada por Luis Portero, porque creemos que su so- la lectura ahorra cualquier interpretación que quisiéramos dar sobre quien ha de ser el Ordinario que deba dar la autoriza- / ción para proceder contra un clérigo o religioso. El Ordinario idóneo es pues el del lugar donde se instruye el proceso. El / término "antes de proceder" entendemos que podría situarse en la fase preliminar o previa que recoge la doctrina moderna y / que, como veíamos al tratar de las causas criminales, en que /

Continuación de la nota 36

miento es "el del lugar en que se instruye el proceso"; y si el Juzgado que instruyó el presente radica en Madrid y, además, el lugar de los hechos determinante de la actuación judicial también corresponde a la jurisdicción eclesiástica // del Arzobispado de Madrid, -que concedió la autorización para procesar-, es inútil frente a la letra y el espíritu del precepto -que desarrolla un privilegio, interpretable siempre restrictivamente- tratar de alegar que la autorización / debe darla el Ordinario de la diócesis donde se está incard nado.

el inculpado era Prelado, cita Gómez Orbaneja (37).

El empleo del término "INSTRUIR" habría quizás que tomarlo en su acepción más amplia y no en la restrictiva. Así tendríamos delimitado el campo en la siguiente forma: la autoridad competente, antes de proceder a la instrucción de la causa deberá de solicitar el consentimiento del Ordinario del lugar.

El privilegio del fuero opera como tal en materia penal, bajo la fórmula, cuando se trata de no Prelados, de autorización / previa del Ordinario para que pueda proceder criminalmente el // juez civil contra clérigos o religiosos por delitos previstos en las leyes penales del Estado (38).

C) - Consentimiento del Ordinario.

Engloba múltiples problemas en parte debido, según pensamos,

(37) Gómez Orbaneja, E. o.c., p. 142 y Ley Enjuiciamiento Criminal o.c. p. 961 y 1119.

(38) López Alarcón, M. Los procesos canónicos en el Concordato español, en anales de la Universidad de Murcia, vol. XXX.- (Curso 1971-72) 403.

Cabrereros de Anta, M. El privilegio del fuero en la reforma del Concordato español, en la Institución Concordatoria, Salamanca (1971) pag. 539 y ss.

Martín Sanchez, El privilegio del fuero en el actual Concordato español, en Sal Terral, vol. 59 (1971) 340 y ss.

a la poca claridad del texto concordado.

Trataremos de desglosar el nº 4 del artículo 16 en lo referente al consentimiento.

La petición del consentimiento por parte del juez puede / producir los efectos siguientes:

a1) contestación del Ordinario consintiendo, con lo cual / queda salvador el privilegio de fuero y el clérigo o religioso puede ser procesado.

No existe pues problema alguno.

b2) contestación del Ordinario consintiendo pero con condi ciones. Entendemos que el texto no está lo suficientemente cla ro, ya que de su lectura creemos que únicamente se desprende / la idea de consentimiento afirmativo o bien negativo pero no / esta modalidad que implicaría un consentimiento a medias.

Pensamos que es una laguna dentro del texto concordatorio.

c3) contestación negando el consentimiento, tampoco sobre / este punto entendemos que el texto se muestre sumamente claro.-

Los "graves motivos" a los que alude pueden formar un abanico inmenso de posibilidades y lo mismo que añade para el caso

de que se produzcan esos motivos graves es que tendrá que comunicarlo por escrito a la Autoridad competente, y que ciertamente el texto no queda suficientemente claro en este punto nos / lo demuestra el hecho de que el Tribunal Supremo, con fecha 18 de enero de 1954, cursa una Circular a las Audiencias Territoriales sobre este particular (39) .

El estudio de la Circular lo haremos en el Capítulo siguiente.

à 4) falta de contestación.

Nada nos dice el Concordato a este respecto y es de nuevo la Circular del Tribunal Supremo de 1854 la que va a puntualizar sobre el particular.

"De todos modos, y en opinión de López Alarcón (40) se // conceda a o no dicha autorización, continua libre la competencia de los Tribunales y Autoridades eclesiásticas para proceder criminal y disciplinariamente, según el caso, contra el clérigo o religioso civilmente inculgado."

Esta circunstancia sería posible porque la conducta del //

(39) Esta Circular queda recogida en el capítulo V de este trabajo.

(40) López Alarcón, M. o.c. p. 403.

clérigo está castigada también por la ley canónica, bien porque la propia Autoridad eclesiástica establezca por precepto penal (41) una sanción a esa conducta, bien porque lo haga mediante penalización de una ley general (42).

La falta de contestación por parte del Ordinario del lugar a que el Tribunal quede libre para actuar; si la contestación se ha producido, siendo favorable, no impide este hecho que la jurisdicción disciplinar canónica actúe para enjuiciar la conducta del clérigo o religioso. (43).

- (41) Algunos autores que tratan el precepto penal: Garcia Barbuena, T. Comentarios al Código de Derecho Canónico, vol IV, Madrid (1963) p. 303 y ss.; Cabrerros de Anta, M. Estudios de Derecho Canónico, Madrid (1965) p. 78; Cabrerros de Anta, M. Comentarios, cit. p. 673, Della Rocca. Instituzione di Diritto penale canónico, Turin (1961) p.5 y ss.
- (42) Cánón 2222, p. 1 del Código de Derecho Canónico: "Aunque la Ley no lleve aneja ninguna sanción, puede, sin embargo, el Superior legítimo castigar con alguna pena justa, aun sin previa conminación, la transgresión de aquella, si el escándalo tal vez dado a la gravedad especial de la transgresión así lo exige: fuera de este caso no puede castigar se al reo si antes no se le ha amonestado, conminandole / con una pena latal o ferendae sententiae en el caso de que viole la ley, y esto no obstante, la hubiere violado".
- (43) López Alarcón, M. o.c., p.404 Y continua "En uno y otro caso son ejecutorias civilmente y susceptible de apoyo ejecutivo conforme al articulo XXIV, 4 del Concordato".

Así pues, resumiendo, lo que ciertamente queda claro con la lectura del texto es que el juez laico ha de pedir el consentimiento al Ordinario del lugar donde se instruya el proceso, y que es esta autorización lo que constituye propiamente el privilegio del fuero, en contraposición al trato de favor, o cierto tipo de privilegio que veíamos al estudiar las causas contenciosas de los clérigos o religiosos.

4) - Notificación de la sentencia en las causas criminales.

De la misma manera que en las causas contenciosas, la sentencia de las causas criminales en las que el procesado sea un clérigo o un religioso, ha de notificarse al Ordinario del lugar en que se instruya el proceso (44).

De igual manera y ateniéndonos a la letra del texto habrán de ser notificados igualmente los resultados de la instrucción,

(44) Concordato, art. 16 nº 4, contin.

".....Los resultados de la Instrucción, así como la sentencia definitiva del proceso tanto en primera como en ulterior instancia, deberán ser solícitamente notificados al / Ordinario del lugar arriba mencionado."

es decir, el conjunto de diligencias que se han de practicar para certiorarse de la existencia del delito y del autor del mismo. La instrucción tiende a averiguar si existe o no base para el juicio criminal, y como decíamos antes es el resultado de ella lo que ha de notificarse al Ordinario.

§) - El Código de Derecho Canónico y su postura frente al privilegio de fuero en las causas criminales.

El Código establece en el canon 120,1, que se requiera la previa licencia del Ordinario del lugar para que un clérigo o religioso pueda ser procesado en una causa criminal.

Ante esta situación el privilegio de fuero quedaría como tal privilegio sin merma alguna. Ahora bien, mientras que en el Concordato queda establecido que quien ha de pedir la licencia es el juez laico, en el Código se establece que será el demandado quien lo haga.

4. Causas mixtas.

Trataremos en este apartado, aunque sea de forma breve / aquellas causas que por estar sancionadas por los Tribunales civiles y los eclesiásticos, tropezarían con el problema de /

las competencias.

Distinguiremos dos grupos:

a) - Delitos puramente civiles: En este tipo de delitos es normal que la actuación con vistas a dar sentencia, afirmativa o no, esté a cargo del Estado; ahora bien la Iglesia podría ser competente por razón del pecado (cánon 2.198) // (45).

b) - Delitos mixtos: Es acumulativa la competencia con lo que igualmente puede juzgar y sancionar la Iglesia y el / Estado.

El Concordato por lo que respecta a las leyes penales / canónicas (delitos mixtos) parece dar a entender que aquellos delitos mixtos de los clérigos los juzgará y sancionará el Tribunal Civil (46) con penas, lógicamente, civiles, previa

(45) Hay que tener en cuenta también el cánon 1.933, 3 y el cánon 2223 -3,2 y 3 Cfr. G. Barberena. En Comentarios o.c.c., IV, p. 215.

(46) Concordato, art. 16, nº 3.

"El Estado reconoce y respeta la competencia privativa de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que exclusivamente violan una ley eclesiástica, conforme al cánon 2.198 del Código de Derecho Canónico."

licencia del Ordinario del lugar (igual procedimiento que en las causas criminales); pero el Tribunal eclesiástico podrá igualmente juzgarlas de manera independiente imponiéndoles / penas eclesiásticas. Esto último no suele llevarse a efecto porque, quizás, la Iglesia estima que ha quedado suficiente- mente castigo por el Tribunal civil.

5. Conclusión

Aún cuando de los Concordatos españoles celebrados antes de 1953, no pueda desprenderse de forma expresa la existencia de una normativa sobre el privilegio de fuero de los clérigos y religiosos, si podemos asegurar que, de manera tácita, se / desprende de los distintos artículos a que hemos hecho refe- rencia al principi de este Capítulo IV.

Indudablemente el Concordato de 1953 es el que se mues- tra sumamente explícito, al regular, en un extenso artículo, toda la problemática del privilegio de fuero y aquellas mate- rias que directa o indirectamente atañen a los clérigos y re- ligiosos en el ejercicio de sus funciones, no sólo como ciuda- danos del Estado, sino como ministros de la Iglesia.

Y así resumiendo podemos decir:

a) - El Concordato de 1953 nace con la característica de ser la primera normativa con carácter bilateral sobre el privilegio de fuero de los eclesiásticos.

b) - Se delimitan por ambos poderes las bases de actuación de las jurisdicciones civiles y eclesiásticas.

c) - Se reconocen y respetan las competencias propias de cada poder.

d) - Los Prelados requieren de previa licencia de la Santa Sede para ser emplazados ante un juez laico en causas contenciosas y en causas criminales.

e) - Los clérigos y religiosos requieren de previa notificación del Ordinario del lugar para ser llevados ante un juez laico en causas contenciosas. Para las causas criminales se requiere el previo consentimiento del Ordinario.

f) - El Código de Derecho Canónico difiere del artículo concordatorio en tanto en cuanto en el primero se especifica la necesidad de igual trato para ambas causas, es decir necesidad del consentimiento o previa licencia del Ordinario del

lugar.

g) - Es indudable que aún entendiendo que se dan las bases para el establecimiento de un privilegio de fuero de los eclesiásticos, pensamos que se trata de un privilegio "sui generis" y que no se corresponde totalmente con lo que el Código entiende por privilegio de fuero, sino más bien de un trato especial por la misma situación especial de que se encuentran informados los clérigos y religiosos.

CAPITULO V.- VICISITUDES DEL FUERO HASTA 1976

1.- Normas estatales dictadas para la aplicación del Concordato.

a) - Circular del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1954, dando normas provisionales para aplicación del Concordato.

b) - Circular del Tribunal Spremo de 3 de febrero de 1954, emitida con motivo de consulta acerca de la interpretación a // dar al Fuero de los Clérigos y religiosos reconocido en el Concordato.

c) - Canje de notas entre la Nunciatura Apostólica y el / Ministerio de Asuntos Exteriores de 4 de junio y 6 de julio de 1957, Citación de eclesiásticos ante Tribunales estatales.

d) - Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 1968, sobre procesamiento de clérigos y religiosos.

2.- La nueva situación eclesial.

A) - Concilio Vaticano II.

Nuevas perspectivas.

1) El Concilio Vaticano II y el privilegio del fuero:

Const. "gaudium et spes".

- 2) El Concilio Vaticano II y los derechos humanos:
"Lumen gentium".

B) - Acuerdo de la II Asamblea de la Conferencia Episcopal española de Julio de 1966.

- 1) Cambio histórico.
- 2) Cambios en la Iglesia y la sociedad española.
- 3) Sacerdotes y política.

3.- Hacia la supresión del privilegio de fuero.

- 1) Crisis del Concordato de 1953.
- 2) Presupuestos para una solución actual.
- 3) Deterioro de las relaciones Iglesia-Estado.
- 4) Hechos
 - a) agresiones a sacerdotes.
 - b) homilías y orden público.
 - c) el problema de las cárceles concordatorias.

CAPITULO V.VICISITUDES DEL FUERO HASTA 19761.- Normas estatales dictadas para la aplicación del Concordato.

Al hablar del fuero eclesiástico en el Concordato de 1953 decíamos que uno de los defectos de que adolecía la letra de / los artículos era su falta de precisión y claridad.

A darnos quizás la razón, en esta idea apuntada, vienen / ahora una serie de normas dictadas por la Autoridad civil con el objeto de aclarar aquellos puntos que en alguna forma, hu - bieran quedado oscuros para las personas encargadas de apli - car la ley.

Al agrupar en este apartado, y bajo este epígrafe, las // normas dadas para la aplicación del Concordato, obedece a que pensamos que pueden ser de utilidad para nuestro trabajo, ya / que aunque no sean propiamente legislación, si tienen valor // por su aplicación práctica a los casos concretos.

Como quiera que los documentos que hemos recogido, todos ellos relativos al tema que nos ocupa, es decir al privilegio

de fuero, aún siendo de exposición sumamente larga, entendemos que por su valor aclaratorio han de ser expuestos en su totalidad, quedan recogidos en el apéndice íntegramente, limitándo - nos ahora a ir tratando en cada uno de ellos los puntos que pudieran haber quedado más oscuros en el texto concordatorio.

a) - Circular del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1954 (texto íntegro en Apéndice).

El Tribunal Supremo unos meses después de la firma del Concordato publicaba esta Circular con el objeto de aclarar todas aquellas dudas que pudieran surgir de la interpretación de la / letra del Concordato.

En su apartado primero aclara quienes pueden ser encuadra- dos dentro de la denominación genérica de "Prelados" dando la / relación conforme al cánon 120 del Código.

El segundo apartado concreta que las causas contenciosas / se refieren únicamente a bienes o derechos temporales, y que // por su propia naturaleza escapáce a la jurisdicción eclesiástica. Enumera a continuación los procedimientos que pueden encuadra- drarse bajo este epígrafe y la manera de notificación al Ordina rio, así como el momento adecuado para llevar a cabo dicha notici

ficación.

El tercer y cuarto apartado está relacionado con las causas criminales y nos servía también para aclarar una duda surgida después de analizar el nº 4 del artículo 16 del Concordato en el que si bien se trata de las causas criminales en // que interviene un clérigo o religioso como inculpado nada se decía sobre los juicios de faltas.

Ahora la Circular viene a aclarar este punto diciendo // que las simples faltas, de competencia municipal, y que se encuentran previstas en nuestra legislación penal, tendrán igual tratamiento que las causas criminales ya analizadas.

La autorización habrá de pedirla el juez competente para entender en los juicios sobre faltas. El momento de solicitar la parece ser que hay que colocarlo después de que el juez haya tenido noticia de la falta cometida y antes de procederse a la convocación a juicio verbal del Fiscal municipal, del querellante si lo hubiera, del presunto culpable y de los testigos (47).

(47) Ley de Enjuiciamiento Criminal, art. 962.

Si el juez tuviese conocimiento de la falta en virtud de denuncia o querrela de un particular o del Ministerio Fiscal, o bien por denuncia de la policía judicial, es cuando deberá solicitar la debida autorización del Ordinario.

No necesita cumplir este requisito en el caso de que le fuese remitido por el juez instructor lo que en el sumario ha ya aparecido como falta, pues se sobreentiende que la autorización ya fue pedida por dicho órgano instructor.

Expone la Circular la importancia del consentimiento que ha de otorgar el Ordinario y puntualiza sobre dicho consentimiento.

Según la Circular, la fórmula procesal será una exposición escrita al Ordinario, exponiendo los motivos de la solicitud, fijar un plazo para la respuesta y esperar el consentimiento.

En el caso de una negativa, se suspenderá inmediatamente el procedimiento.

Si la contestación es afirmativa o bien no se produce en el plazo establecido una contestación, el Instructor procede-

rá en la forma ordinaria, sin que en el caso segundo haya que hacer constar en autos aclaración alguna. Unicamente se unirá al expediente mediante una diligencia el haberse cumplido en tiempo y forma la prescripción canónica.

b) - Circular del Tribunal Supremo de 3 de febrero 1.954
(Texto íntegro en Apéndice).

Nos encontramos de nuevo ante una Circular que trata el tema del consentimiento.

Es un tema fundamental puesto que en el mismo se basa el poder actuar o no contra un clérigo o religioso, y por tanto que un delito pueda ser sancionado o quedar sin castigo.

La consulta emitida al Tribunal Supremo se establece en orden a este problema fundamental, entendiendo quien la hace que la falta de libertad del órgano jurisdiccional es manifiesta dándosela en cambio al Ordinario que podrá hacer y deshacer a su libre albedrío. Continua opinando que lo más lógico sería que las causas civiles (o contenciosas) únicamente necesitasen de la notificación al Ordinario.

El Tribunal Supremo estima que esta consulta no tiene ba-

se y pensamos que en realidad lo que sucede es que existe una mala interpretación por parte del que hace la consulta. Queda claro, incluso no ya por lo que respecta al espíritu del texto sino también a la letra del mismo, que la notificación es el único requisito exigido para actuar como demandado un clérigo o un religioso en causas contenciosas (que es lo que el consultante estima que debía suceder, y en realidad así acontece). Continúa la Circular puntualizando que el consentimiento es sólo requisito previo en las causas criminales en que / sea el procesado un clérigo o un religioso. Expone que indudablemente el hecho de depender del consentimiento del Ordina - rio para proceder, supone dificultades; pero que éstas pueden ser salvadas con la buena voluntad de todos; y que puesto que estas normas son las convenidas, ~~pa~~ en ellas hay que atenerse confiando en la moderación de los Ordinarios para usar de unas / facultades tan excepcionales como las que se les han conferi - do.

Sigue la Circular exponiendo el hecho (no imposible, aunque si probable) de que exista una negativa de consentimiento.

Si se diera esta situación, no se podría proceder contra

el clérigo o religioso (como estima el consultante que sería lo natural) pues se iría contra el espíritu y la letra del / Concordato.

La postura a seguir, según el propio Tribunal Supremo, - sería el sobreseimiento de la causa y de esta forma el privilegio quedaría salvaguardado.

c) - Canje de notas de la Nunciatura Apostólica y Mº de AA.EE. de 1.957. (Texto íntegro en Apéndice).

La Nunciatura Apostólica envía la aclaración siguiente, al Ministerio de Asuntos Exteriores:

En primer lugar establece la relación de quienes pueden ser encuadrados dentro del genérico "Prelados" y por lo tanto de a quienes afecta el privilegio de fuero en causas contenciosas y criminales.

Pero por lo que respecta a los Superiores (y Superiores) de las Congregaciones no exentas y a los de los Institutos Religiosos de Derecho Pontificio hace una salvedad ya que la // Nunciatura Apostólica entiende que sólo podrán a ogerse al privilegio en aquellos negocios que pertenezcan al Gobier-

no del Instituto, con lo que deja expresamente excluidas las causas criminales y la mayoría de las contenciosas (sólo admitirá las que tenga alguna relación con el cargo ocupado).

De la misma manera la nota hace observar que los Oficiales Mayores de la Curia Romana solamente podrán acogerse al privilegio en los asuntos pertenecientes a sus cargos en que puedan ser llevados como demandados.

Tanto una postura como otra, pensamos que no está en la línea lógica de actuaciones de la Iglesia.

En primer lugar observamos que es la propia Iglesia, la Nunciatura Apostólica, quien hace la puntualización a la aplicación del Concordato.

En segundo lugar, creemos que esta puntualización es no ya inecesaria y odiosa (48) sino originaria, en un momento dado, de problemas graves, pues pensamos que todos sin excep- / ción debe ser medidos en la misma forma.

En esta época en que estamos situados, y puesto que el / privilegio de fuero ampara las causas contenciosas y criminales de los Prelados (el Concordato no hace distinción alguna)

(48) Cfr. Gutierrez Martín, También los clérigos bajo la jurisdicción... o.c., p. 187.

y las causas contenciosas y criminales de los clérigos y religiosos (de distinta manera pero por igual a todos ellos).

No creemos que sea medida objetiva, hacer distinciones si no se llevaron a efecto en el texto del Concordato.

d) - Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 1968, sobre procesamiento de clérigos y religiosos.- (Texto íntegro en Apéndice).

El Concilio Vaticano II había apuntado una idea a tener en cuenta, a saber, la renuncia por parte de la Iglesia de / todos sus privilegios. Entre ellos, lógicamente, quedaba encuadrado el del fuero eclesiástico. Pero el mismo continúa / vigente en España yaly conforme quedaba recogido en el Concordato de 1953.

La aplicación del artículo XVI suscita cada vez mayores dudas en orden a su interpretación por los Tribunales, y, de manera especial, al valor que pudiese tener el consentimiento del Ordinario para proceder en causas criminales contra / clérigos y religiosos.

Ciertamente hay que indicar que la jurisdicción civil,-

en la inmensa mayoría de los casos, ha respetado en su totalidad el artículo XVI, g, de manera especial, el requisito previo de la venia del Ordinario para proceder contra un clérigo o religioso (49). Y es en este punto donde la Fiscalía del // Tribunal Supremo pide asesoramiento a la Comisión del Concor-

(49.) En apoyo de esta aseveración, recogemos tres sentencias de la Jurisdicción civil, que pueden servir como muestra de lo indicado.

1) Sentencia de 7 de octubre de 1963 (Aranzadi, 3.955 - (1963)). "La venia eclesiástica es requisito para proceder criminalmente contra un clérigo.

Un clérigo es enjuiciado por el supuesto delito de desacato a la autoridad, pidiéndose autorización al Obispo, autorización que tiene el mismo carácter y produce los mismos efectos que la autorización administrativa para proceder, o a la dada por las Cortes para poder dirigir un procedimiento contra algún miembro de los mismos.

Este requisito fue concedido por el Vicario general de la Diócesis y contra él recurre el clérigo, pero el // Tribunal Supremo desestima el recurso estimando que // basta la autorización dada para poder seguir los trámites legales y fallar y ejecutar la causa".

2) Sentencia de 28 de abril de 1964- (Aranzadi 2.107)- (1954) "Para poder detener a un sacerdote es necesaria la previa autorización de las autoridades eclesiásticas superiores.

El procesado, sacerdote con licencias eclesiásticas retiradas, fue requerido en su domicilio por un inspector de policía y otro policía armada para que marchara a la Jefatura Superior de Policía. El procesado se negó a tal requerimiento, incluso molestamente, por lo que el inspector volvió poco después con un mandamiento judicial, intimándole de nuevo a deponer su actitud. Tampoco en esta segunda ocasión lo hizo el sacerdote - que, tras haber visto el mandato judicial, manifestó /

dato, creada por 8 de febrero de 1954 y que desde esa fecha - viene informando, esta comisión está presidida por el Subsecretario de Justicia e integrada por los Directores Generales de Asuntos Eclesiásticos y de Relaciones con la Santa Sede; / por el Auditor y un vocal del Tribunal de la Rota y por dos / Catedráticos de Derecho Canónico.

Con el asesoramiento de esta Comisión la Fiscalía del // Tribunal Supremo, elabora la Circular de 6 de marzo de 1.968, sobre procesamiento de clérigos y religiosos.

Continuación (49)

que para él no valía; en vista de lo cual se le sacó a viva / fuerza y se le metió así en el coche. Una vez detenido, el // juez recabó y obtuvo permiso del señor Arzbbispo para proce - der contra él por el delito de resistencia a la autoridad // siendo posteriormente condenado a tres meses de arresto.

El sacerdote apeló ante el T.S. y éste casa la sentencia y or dena la absolución basando su fallo en que en un Estado de De recho los actos de la autoridad y sus agentes, para que merez can la tutela penal y, por lo tanto, para que la oposición a los mismos revista la modalidad criminal de la resistencia, / han de adecuarse previamente a las normas legales vigentes, y para proceder contra los clérigos y religiosos es menester // que las autoridades judiciales, recaben la previa autoriza - / ción de las autoridades eclesiásticas competentes de acuerdo con el artículo XVI del Concordato de 1953. Ello no ha tenido lugar en el presente caso, ya que la autorización se pidió // con posterioridad a la detención.

3) sentencia de 8 de abril de 1965.(Aranzadi 1.602) (1965). -

La aparición de dicha Circular sobre procesamiento de clérigos y religiosos de 6 de marzo de 1968, no obedece a causa / fortuita.

Es un hecho que las relaciones entre la Iglesia y el Estado se encontraban en un momento menos pacífico.

Continuación (49)

"Competencia de la jurisdicción ordinaria en causas entre clérigos por delitos previstos en las leyes del Estado. Debido / al gran confusionismo que existía de preceptos alegados, civiles y canónicos, hizo que la Sala tuviese que centrar la cuestión, dejando como apoyo del recurso tan sólo los preceptos / vigentes del orden civil y canónico que determinan la competencia respectiva para conocer de los delitos en este caso // perseguidos, que lo son la falsificación de sellos y documentos (públicos y privados), y estafas que se atribuyen al procesado recurrente-religioso perteneciente a una orden religiosa y dotado de carácter sacerdotal, el cual pretende en este recurso que se declare la incompetencia de la jurisdicción ordinaria y se reconozca la preferente competencia de la jurisdicción canónica. Alega no sólo tener fuero eclesiástico por razones personales, sino por tratarse en este caso de cuestiones relativas a cosas eclesiásticas y su administración, sobre cuyas materias la Iglesia tiene derechos preferentes para juzar, según diversos cánones que el recurrente cita del C.I.C. -admitido como Ley del Reino desde el "pase" concedido por el Estado español al tiempo de su promulgación- competencia que en caso de autos se pone de manifiesto por no haberse violado preceptos del Código penal ordinario, no habiéndose causado / daño a la sociedad laical, ni haberse alterado el orden público de la misma.

Con lo expuesto puede advertirse que el recurrente cita disposiciones del citado "Codex" y razona como si no existiese un

Una rápida mirada a la prensa de los años 1960, nos muestra que el número de sacerdotes procesados, aumenta de día en día, se suceden las manifestaciones de sacerdotes en apoyo de reivindicaciones obreras o de otro tipo.

Continuación (49)

Concordato vigente, ya que expresamente se niega la aplicación del artículo XVI, por estimar la preferente aplicación de otros cánones reguladores del derecho de la Iglesia para ejercer su jurisdicción propia.

Es cierto, se dice, en los considerandos, que el Concordato vigente entre la Santa Sede y el Estado de fecha 27 de agosto de 1953, en su artículo XVI, apartado 3º, reconoce y respeta / la competencia privativa de la jurisdicción de la Iglesia para juzgar los delitos que violen una ley exclusivamente canónica, conforme al cánon 2.198 que establece la regulación de competencia entre el brazo eclesiástico y civil (salvo lo dispuesto en el cánon 120, referente al emplazamiento de los clérigos), - para apreciar la competencia de ambas sociedades para juzgar / los llamados delitos mixtos que violan leyes de una y otra sociedad, pero seguidamente y en el número 4 del mismo precepto del artículo XVI establece para España el principio del Fuero al consentir la Iglesia que las causas criminales contra clérigos y religiosos por delitos previstos en las leyes penales del Estado, sean juzgados por los Tribunales de éste con la observancia del sólo requisito de solicitar para actuar, el consentimiento del Ordinario del lugar en que se instruya el proceso.- Por todo lo expuesto resulta clara la competencia de la jurisdicción civil ordinaria, por lo que el T.S. desestima el recurso de casación.

(Tomado de Aranzadi y de Portero Sanchez. L. Jurisprudencia es total en materia eclesiástica. Madrid (1958) p. 81-82 y -1-92)

Concretamente en los años 1967 y 1968 el número de sacerdotes, especialmente vascos, encarcelados crece de manera alarmante. (50)

Es lógico pensar que ante esta continuada serie de acontecimientos que tienen por protagonista a clérigos, se sintiera la necesidad de volver a revisar el artículo 16 del Concordato de 1953, ya un tanto lejano, no en el tiempo aunque sí en la / realidad de los acontecimientos.

La Comisión del Concordato puntualiza:

- a) - El privilegio de fuero es privilegio procesal, no penal.
- b) - El artículo 16 del Concordato previene que de los hechos constitutivos de delito que pueden ser cometidos por clérigos o religiosos, entienden según los / casos los Tribunales de la Iglesia o los del Estado.
- c) - Cuando se trata de delitos previstos por las leyes / penales del Estado, la autoridad judicial ha de solicitar el consentimiento del Ordinario.
- d) - La venia al Ordinario no es necesaria en la fase in-

(50) Los números 169 - 12 - 1962 a 323 - 21 - 1968, correspondientes a la Revista "Informations Catholiques Internationales" recogen una clara muestra del conflicto.

troductoria de mera indagación y hasta tanto no vaya a dictarse auto de procesamiento.

- e) - La negativa de consentimiento por parte del Ordinario ha de estar fundada en graves motivos.

¿Pero qué efectos produce y qué fuerza vinculante // tiene para la Magistratura la negativa del Ordinario a dar su consentimiento para que se instruya el proceso?

Esta falta de certeza y precisión en la redacción del texto concordatario (ya que fue expuesta en su momento) nos parece que vuelve a repetirse ahora.

- f) - La falta de graves motivos, así como la falta de respuesta del prelado, dentro de un plazo razonable, deberá ser interpretada por el funcionario civil en el sentido de una concesión tácita.

Ante el informe de la Comisión, la Fiscalía del Tribunal / Supremo puntualiza a su vez haciendo incapié en el consentimiento del Ordinario, y realizando un estudio del mismo que podemos ventrar en los siguientes puntos:

a) - La petición del consentimiento puede producir los -
efectos siguientes:

- 1) Contestación consintiendo.
- 2) Contestación consintiendo con condiciones.
- 3) Contestación negando el consentimiento pura y simple
mente.
- 4) Contestación negando el consentimiento razonadamente.
- 5) Falta de contestación.

b) - El otorgamiento del consentimiento, lo entiende la //
Fiscalía del Tribunal Supremo siempre que se de en forma pura y
simple, sin aceptar más condiciones que las que el mismo Concor
dato establece, a saber que el proceso "se rodee de las necesas-
rias cautelas para evitar toda publicidad" y que el resultado /
de las instrucciones se notifiquen al Ordinario.

c) - Como quiera que el Concordato sólo establece la posi-
bilidad de que el consentimiento se niegue por "graves motivos"
exigiendo la contestación por escrito, quiere esto decir que ex
cluye las diferentes formas que contemplamos en el apartado a).

d) - En todo momento la Fiscalía del Tribunal Supremo se /

muestra conforme a lo acordado en el artículo 16 del Concordato, así como a lo expuesto por la Comisión que ha sido consultada.

Es innegable que la Circular nace como una necesidad de volver a colocar con un plano de la actualidad el artículo 16 del Concordato.

Los hechos están en la realidad de cada día, en los sacerdotes encarcelados, en las manifestaciones de sacerdotes en Madrid, Guernica, Bilbao, (51) etc.

El artículo del Concordato resulta a ojos vistas desfasado, por ello se impone esta puntualización, que, además, viene a enlazar con la opinión general que la Iglesia tiene sobre el particular y que el propio Concilio Vaticano II expone, como veremos a continuación.

2.- La nueva situación eclesial.

Agruparemos bajo este epígrafe, aún cuando se salga de la línea hasta ahora seguida en la exposición de nuestro trabajo, la opinión, no sólo cualificada sino de interés en primer lu -

(51) Cfr. I.C.I. 235 (1965); 242 (1965).

gar del Concilio Vaticano II como órgano rector de una nueva Iglesia universal más acorde con los tiempos que vivimos y / en segundo lugar de la Conferencia Episcopal española de // 1966 como representante del sentir de la Iglesia española.

Tanto uno como la otra tienen una particularidad en común, son las primeras voces que se alzan en demanda de una igualdad de trato para los clérigos y religiosos y por lo // tanto la primera vez también que la Iglesia se muestra favorable a la renuncia del privilegio de fuero de los eclesiásticos.

Esta vez no es el Estado quien decide de forma unilateral, sino la Iglesia quien se muestra dispuesta a renunciar. De ahí que consideremos de interés hacer este estudio aún // cuando se pudiera apartar de la línea seguida de analizar solamente legislación.

A) - El Concilio Vaticano II. - Nuevas perspectivas. --

La profunda transformación del mundo en los momentos actuales y los cambios operados en lo religioso. desacralización tendencia acelerada hacia la secularización y grandes /

deseos ecumenicidad ; en lo político con la manifestación de una estructura bipolar; en lo económico con una división cada vez más acentuada entre el capitalismo y el socialismo; en el campo social con la desaparición de unas clases sociales / y la acentuación y diferenciación, cada vez mayor de otras; y en lo cultural, con un desarrollo precipitado y exorbitado de la tecnología moderna, no paralelo con el progreso de los valores espirituales.

Toda esta transformación que se viene operando en el mundo moderno no podía escapar al peregrinar cotidiano de la // Iglesia de Cristo y exigía una adecuación de su actuación al mundo en que se desarrolla su misión.

Con palabras del mismo Concilio: "es deber permanente de la Iglesia escrutar a fondo los signos de la época e interpretarlos a la luz del Evangelio, de forma que, acomodándose a / cada generación, pueda la Iglesia responder a las persona interrogantes de la humanidad...." (52).

Otra de las características de la sociedad actual es la

(52) Constitución "gaudicum et spes" nº 4, en Concilio Vaticano II.

Constituciones, Decretos, Declaraciones, legislación // posconciliar, "BAC" (1969) p. 263.

relación de interdependencia que existe entre los grupos sociales con una serie de relaciones cada vez más profundas entre ellos: "entre los principales aspectos del mundo actual, hay que señalar la multiplicación de las relaciones mutuas / entre los hombres" (53).

Y es que, en efecto, el hombre de hoy, por las facilidades de los medios de comunicación no queda ya encerrado en / su comunidad política y siente vehementes deseos de tomar // contacto con los hombres de otras comunidades políticas diferentes a la suya; bien sea por necesidades de trabajo, bien por afanes culturales o turísticos.

1) - El Concilio Vaticano II y el privilegio del fuero.

A pesar de que, en principio, a quien parece favorecer es a la Iglesia, el privilegio tiende a ser revisado por la misma.

Trataremos, de manera breve, la postura del Concilio en lo referente a la materia que nos ocupa, reflejada en la Constitución Pastoral "gaudicum et spes" y recogida en el número 76 de la misma.

(53) Constitución "gaudicum et spes" nº 23. o.c. p. 292.

La Iglesia tiene que servirse de instrumentos temporales, ya que se desenvuelve en medio de los hombres, y la misión a / ella encomendada lo hace necesario, no obstante, no pone su esperanza en los privilegios ofrecidos por el poder civil (54).- Este escepticismo habría que buscarlo en el hecho de que la comunidad política, tras un largo proceso de emancipación de los absolutismos, ha logrado su soberanía, mientras que la Iglesia tiene que continuar recabando del Estado su independencia. (55)

Esta situación es la que da lugar a que la Iglesia no ponga sus esperanzas en privilegios dados por el poder civil y esté dispuesta a renunciar al ejercicio de ciertos derechos, legitimamente adquiridos, si lo juzgase necesario o conveniente.

El hecho de haber mantenido una serie de privilegios, a / lo largo de tantos siglos, queda justificado, quizás, porque / la Iglesia entendía que eran necesarios para el cumplimiento /

(54) Constitución "gaudium et spes", nº 76, o.c. p. 384: "no pone sin embargo, su esperanza en privilegios dados por el poder civil; más aún, renunciaría al ejercicio de ciertos derechos legitimamente adquiridos tan pronto como // conste que su uso puede empañar la pureza de su testimonio, o las nuevas condiciones de vida exijan otra disposición.

(55) Martín Artajo, A. La vida en la comunidad política, 73-76

DE SU MISION (56), Hoy, en cambio, la Iglesia de dá cuenta de que puede prescindir de una serie de cosas que en otros tiempos parecían fundamentales. Advierte que ciertos privilegios, concretamente el del fuero, aunque legítimamente adquiridos / (toda la legislación recogida en este trabajo lo atestigua) - pueden hoy hacer dudar de la pureza de su testimonio. (57) Y es por ello y para adecuarse a las circunstancias actuales, / que se encuentra dispuesta a la renuncia, pero siempre afirmandose en el principio de libertad e independencia mútua.

Esta libertad e independencia queda igualmente recogida en la constitución "gaudicum et spes" (58) como base de un mejor entendimiento entre ambas sociedades: la eclesiástica y / la civil.

Continuación (55)

en "Comentarios a la Constitución "gaudicum et spes" sobre la Iglesia en el mundo de hoy" BAC, Madrid (1968) p. 570.

(56) Tucci, Roberto, La vida de la Comunidad política, en "La Iglesia en el mundo de hoy" II, Madrid (1970) p. 702.

(57) Ibidem.

(58) Constitución "gaudicum et spes" nº 76, S o.c. p. 389.

2. El Concilio Vaticano II y los derechos humanos.

La doctrina del Concilio Vaticano II sobre los derechos humanos queda recogida entre otras materias y por lo que se / refiere al tema que nos ocupa, en la Constitución "Lumen gen- / tium" (59), y a ella nos remitiremos tratando de encuadrar / la persona del clérigo dentro de una sociedad bipolar, de la que son miembros.

A la persona humana habría que considerarla no sólo co- / mo tal, sino ausente en una sociedad bipolar: sociedad civil / y sociedad eclesiástica.

El Concilio Vaticano II ensalza siempre a la persona y / no sólo dá autonomía a los valores profanos y sagrados sino / que sienta doctrina acerca de la autonomía personal, es decir, / de los derechos que las personas tienen como miembros de la / Iglesia y del Estado.

Lógicamente los clérigos y religiosos son juntamente // / miembros de la Sociedad civil y eclesiástica, y, de aquí, po- / dría surgir el problema en orden al privilegio del fuero, pues

(59) Constitución "Lumen gentium", en Concilio Vaticano II.-- / Constituciones, Decretos.... o.c. p. 40-154.

to que ¿por qué tener privilegios en una sociedad de la que son miembros como cualquier persona? (60).

Habría que acudir a la Constitución "Lumen gentium" para poder explicar este dualismo que se nos ofrece (61) y en sus palabras pensamos que podría encerrarse esta bipolaridad que antes mencionamos, puesto que las personas por el simple hecho de serlo tienen a desarrollar una conducta doble dentro / de la sociedad civil, por un lado, y de la eclesiástica por / otro.

Siguiendo la opinión que sobre el particular tiene Cabre ros de Anta (62) podemos decir que "al igual que las dos comunidades se unen sin confundirse y se distinguen sin separarse -lo cual debe decirse igualmente de sus respectivo objeto-

(60) Carvajal y Corral, Relaciones de la Iglesia y el Estado. o.c., p. 333.

(61) Constitución "Lumen gentium" n.º 36, o.c. "Conforme lo exige la misma economía de la salvación, los fieles deben // aprender a distinguir con cuidado los derechos y deberes que les convienen por su pertenencia a la Iglesia y los / que les competen como miembros de la sociedad humana. Esfuercensen en conciliarlos entre si, teniendo presente // que en cualquier asunto temporal deben guiarse por la conciencia cristiana, dado que ninguna actividad humana, ni siquiera en el dominio temporal, puede sustraerse al imperio de Dios. En nuestro tiempo es sumamente necesario que

Así cada persona debe cumplir una doble, distinta y armónica función en cuanto miembro de las dos sociedades. Y esto, cualquiera que sea la posición que cada persona ocupa en una o en otra sociedad". Y continuando con la interpretación de la constitución "Lumen gentium" (63) y basándonos en lo que de ella

Continuación (61)

esta distinción y simultánea armonía resalte con suma claridad en la actuación de los fieles, a fin de que la misión de la Iglesia pueda responder con mayor plenitud a los peculiares condicionamientos del mundo actual".

- (62) Cabrereros de Anta, M. La institución concordatoria en la actualidad, Salamanca (1971) p. 553 y 554.
- (63) Constitución "Lumen gentium", nº 31, o.c. p. 95. "Los miembros del orden sagrado, aunque a veces pueden ocuparse de los casos seculares, incluso mediante el ejercicio de alguna profesión secular sin embargo, por razón de su vocación particular, están ordenados principalmente y expresamente al sagrado ministerio por razón de su peculiar vocación. Mientras que los religiosos, en virtud de su estado, proporcionan un plecaro e incuestionable testimonio de que el mundo no puede ser transformado ni ofrecido a Dios sin el espíritu de las bienaventuranzas. A los laicos corresponde, por propia vocación, tratar de obtener el reino de Dios, gestionando los asuntos temporales y ordenándolos según Dios.

opina Cabreros, podemos decir que de la misma forma que los laicos, no pueden incumplir los deberes que tienen ante la Iglesia, por el hecho de tener como misión específica la gerencia de las cosas temporales; así, los clérigos y religiosos, que tienen como misión específica la gerencia de las cosas espirituales, no puede quedar exento de los compromisos, ya derechos ya deberes, que como miembro de la sociedad civil le corresponde.

Son compromisos que deben armonizarse y respetarse sin / que tengan por qué existir roces entre un campo y otro.

Esta exposición nos lleva a una conclusión, pensamos que clara, el principio de fuero no es ni creemos lo haya sido // nunca una exigencia intrínseca e irrenunciable de la condición clerical. Hasta aquí las condiciones sociopolíticas eran favorables, para que se desarrollara el privilegio.

Ahora y después de oída la opinión del Concilio Vaticano II y de contemplar el porvenir que podría esperarle, es indudable que todos los caminos llevan a una vía cívica : la renuncia al privilegio de fuero.

Los obispos españoles, como veremos a continuación, son firmes paladines de esta idea, que vió germinando hasta llegar a la actualidad.

B) - Acuerdo de la II asamblea de la Conferencia Episcopal Española de julio de 1966.

La Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal decide, en junio de 1966, dar a la luz pública el documento "La Iglesia y el orden temporal a la luz del Concilio" (64).

La Conferencia Episcopal Española, reunida en su segunda Asamblea plenaria el 10 de julio de 1966, estima injustificada la urgencia de la publicación del documento, habida / cuenta de que en unos días, 10, podría haber sido sometido a la Conferencia en pleno.

Para evitar que pudiesen transcender comentarios sobre división de criterios dentro del Episcopado, el presidente, -rogó que, en votación secreta los obispos se adhirieran a la declaración de la Permanente. La mayoría de la Asamblea se /

(64) Cfr. Texto en "Eclesia" (1966) 973-983 y en Documentos colectivos del Episcopado Español. 1870-1974 BAC, Madrid, (1974), p. 371-403.

adhirió quedando así salvado el problema (65).

Este documento recoge, entre el amplio abanico de temas que trata, la posible futura renuncia a los privilegios por parte de la Iglesia.

Los Obispos españoles hacen suya la enseñanza que contiene la constitución pastoral "gaudium et spes", en el número 16: "la Iglesia no pone su esperanza en privilegios dados por el poder civil. Incluso renunciaría al ejercicio de ciertos derechos legítimamente adquiridos, cuando resulte que su uso hace dudosa la sinceridad de su testimonio o cuando las nuevas condiciones de vida exijan una nueva ordenación (66). El 12 de agosto de 1966 se hace llegar a su S. Pablo VI el / acuerdo tomado en la II Asamblea plenaria del Episcopado, se

(65) Cfr. Documentos colectivos.... o.c., p. 370. "Dado que la extrañeza por la urgencia habría trascendido ya a / los periódicos y podría dar lugar a que se comentara sobre la decisión de criterios en el Episcopado, el presidente rogó que, en votación secreta, los obispos se adhirieran a la declaración de la Permanente, haciendo notar que la adhesión; con la finalidad expuesta, no exigía necesariamente una actitud uniforme de todos y cada uno a la totalidad del documento y dejaba a salvo las -reservas intelectuales que alguno pudiera tener sobre / ciertos puntos".

(66) Constitución "gaudium et spes" nº 76, o.c. p. 384.

gún el cual los obispos españoles, siguiendo las directrices de la constitución "gaudicum et spes" antes anotadas, dicen: "hemos llegado al acuerdo de exponer a su Santidad nuestra / posición plenamente favorable a renunciar a cualesquiera privilegios que su Santidad considere oportuno y cuando lo considere oportuno" (67)

1) Cambio histórico.

La gestación de la renuncia del privilegio de fuero, se ha puesto en marcha.

El Concilio Vaticano II dice que "no pone su esperanza / en privilegios dados por el poder incluso renunciará al ejercicio de ciertos derechos legítimamente adquiridos, cuando resulte que su uso hace dudosa la sinceridad de su testimonio, o cuando las nuevas condiciones de vida exijan una nueva ordenación

(67) Cfr. Revista "Iglesia-mundo" nº 1, abril (1971) donde igualmente se recogen las muestras de agrado provenientes de la Santa Sede. "El día 28 de noviembre, el Nuncio comunicaba a los Obispos que tal disposición del episcopado español / ha sido acogida con viva satisfacción por parte de la Santa Sede, añadiendo que hace honor a la sensibilidad y al / sentido de responsabilidad de esa jerarquía".

nación. (68)

La Conferencia Episcopal española de 1966 se ratifica en la opinión del Concilio, estando dispuestos los obispos a renunciar a los privilegios en el momento en que el Papa lo considere oportuno.

Así las cosas, una carta del Jefe de Estado español a S. Santidad Pablo VI, de 12 de junio de 1968, (contestación a la de S.S. Pablo VI al Jefe del Estado, en abril de ese mismo // año, en relación con el privilegio de presentación d obispos) dice textualmente:

"En estas circunstancias, mi gobierno, sintiéndose interprete de la nación española y deseoso de acoger el ruego de / Vuestra Santidad, está dispuesto a llegar a una decisión de / todos los privilegios de anular potestades dentro del espíritu de la constitución conciliar antes citada y en consonancia con la declaración hecha pública a este propósito por nuestro Episcopado". (69)

(68) Constitución "gaudicum et spes", nº 76,5, o.c. p. 384.

(69) Cfr. Revista "Vida Nueva", 1042 (1976) 23.

La revisión de todos los privilegios es indudable que ha ce referencia entre otros al privilegio de fuero.

Se impone pues una revisión del Concorsato de 1953.

2. - Cambios en la Iglesia y en la sociedad española.

Negaríamos la evidente, si desconociéramos que tanto en la Iglesia como en la sociedad española, se han producido cam bios notables, especialmente desde el Concilio Vaticano II.

La Conferencia Episcopal Española, de 23 de enero de 1973 plasma estos cambios en el documento que bajo el título "La // Iglesia y la Comunidad Política" (70) sale a la luz pública.

Recogemos algunos párrafos que pudieran ser más signifi- cativos de esa evolución o cambio que flota en el ambiente.

"A la luz de la profunda evolución operada en ambas (so- ciedad eclesíastica y sociedad civil), consideramos que la // participación de eclesiás icos en los mencionados órganos de decisión política no responden ya ni a los criterios pastora- les de la Iglesia ni a las exigencias de una sana colaboración

(70) Texto íntegro del documento "La Iglesia y la Comunidad Po- lítica" en Revista "Ecclesia" 1627 (1973) 21-37, Igualmen- te en "Documentos colectivos del Episcopado"..., o.c. pgs. 520-554.

entre ella y el Estado.

Estiman, de acuerdo con el Vaticano II, que la inspiración cristiana de la legislación y de toda la vida pública es misión específica de los seculares, que viven de forma más directa los problemas de índole temporal.

Asimismo los obispos afirman que la participación en la vida legislativa y política exige pronunciarse mediante opciones concretas, lo que supondría una dificultad grave para la misión que a ellos les ha sido encomendada. Lo que no es obstáculo, sin embargo, para que exista una colaboración entre / la Iglesia y el Estado de forma que la primera pueda quedar / libre de implicaciones políticas.

Como consecuencia de ello, el documento pide que se "promuevan las oportunas modificaciones legales a fin de sustituir la actual presencia de eclesiásticos en órganos políticos y / de gobierno por otras fórmulas en las que queden claramente a salvo los intereses pastorales de la Iglesia y su fructífera colaboración con el Estado" (71).

3. - Sacerdotes y Política.

(71) Documentos Colectivos del Episcopado. o.c. p. 530.

Hemos visto la opinión de los obispos ante el hecho innegable de la evolución en las relaciones Iglesia y Estado. Vamos a centrarnos en el sujeto clave de los acontecimientos / acaecidos después de la celebración del Concilio Vaticano II.

La declaración de la Conferencia Episcopal reproduce textualmente las normas del Sínodo de los Obispos celebrado en / Roma en el año 1971.

En cuanto a la participación de los eclesiásticos en la política, la postura es clara. Igual que cualquier otro ciudadano los presbíteros tienen el derecho de asumir sus propias opciones políticas, ahora bien como quiera que éstas suelen / ser por naturaleza subjetivas, y nunca traducen de manera adecuada el Evangelio, deben mantenerse alejados de cualquier política.

Su misión es siempre unificadora y de ninguna manera ha de servir como motivo de división entre los fieles.

Ahora bien el tema más delicado es el de la labor pastoral de los eclesiásticos en tanto en cuanto pueda repercutir en la política.

La Declaración de los Obispos contiene una afirmación - muy digna de su meditada y desde luego de su puesta en práctica.

"La denuncia evangélica ha de hacerse con mansedumbre, con sinceridad y verdad, con respeto a las personas e instituciones, y sobre todo, con auténtica caridad fraterna.- La caridad exigirá que antes de la pública denuncia se practique en privado la corrección fraterna, (Mt. 18-15-17), que se aborden los problemas en diálogo con las partes interesadas y que nunca se rompan los vínculos del amor sincero de hermanos, y cuanto se refiere a las autoridades públicas deberá revestirse del respeto debido a la alta función social que desempeñan y tener en cuenta las dificultades objetivas que frecuentemente encuentran en el ejercicio de su misión"- (72).

Es innegable que cualquier sacerdote puede extralimitarse en sus funciones, y de hecho ha ocurrido y continua, y es por ello que la Declaración de los Obispos esté en la línea

(72) Documentos colectivos del Episcopado. o.c. pgs. 533-534.

de pedir que el privilegio del fuero, o lo poco que va quedando del mismo, sea totalmente extinguido para que de esa forma el Estado pueda "juzgar a los clérigos, lo mismo que a los demás ciudadanos, de acuerdo con las leyes y a través de los // Tribunales competentes. (73)

3. - Hacia la supresión del privilegio de fuero.

Aún cuando sea la Iglesia, y sus representantes los obispos, quienes, en su declaración colectiva "Iglesia y Comunidad Política" (1973), aboguen por la supresión definitiva de lo que aún queda del privilegio del fuero, no es menos cierto que es la propia actitud de los clérigos, durante los últimos años, la que ha dado pie para que se crea en la necesidad de la supresión.

Esta idea de supresión, pensamos que no sólo está fundada en la forma de conducta de los clérigos y en la evolución que haya venido produciéndose en la legislación civil.

Quizás lo auténticamente cierto sea el hecho innegable / de la falta de consistencia del Concordato de 1953 y que en /

(73) Documentos Colectivos del Episcopado. o.c., p. 548.

seguida diera origen a la crisis del mismo.

1) - Crisis del Concordato de 1953

Mucho es lo que se ha escrito sobre este tema y por -
ello sería iluso por nuestra parte pretender decir algo nuev
vo sin caer en un plagio (74).

Por ello únicamente vamos a tratar de enumerar aquellos
principios básicos que originaron la crisis.

a) - El Concordato se elaboró más sobre lo que se deseab
ba que sobre la realidad. Los supuestos eran irreales y al /
imponerse la sociedad real, el Concordato comenzó a hacer //
aguas.

Se había programado para un monismo religioso, quizás
porque en aquellos momentos sólo se atendía a lo que de catól
lica tenía España; pero el discurrir de los años hizo aflora
el pluralismo religioso, que antes existía aunque quizás doro

(74) Cfr. Volumen publicado por el Instituto "San Raimundo
de Peñafort" del C.S.I.C (1971) con las ponencias de-
la XIII Semana Española de Derecho Canónico;
Santos J.L. Crisis concordatoria y Concilio Vaticano II
vol. "Ius Populi Dei" (1971) Univ. Greg. de Roma.
Santos J.L. La crisis del Concordato español en "Commu-
nio" vol. IV Fas. 2-3 (1971)
Hera, A de la, El futuro del sistema concordatorio, en
"Conciliun" (1970.)

mido, y dió al traste con los cimientos, que parecían inamovibles, del Concordato.

En resumen y siguiendo la opinión de Jimenez y Martinez Carvajal, "faltó una visión del futuro y una percepción de / los signos de los tiempos (75).

b) - Otra causa que precipitó el fin del Concordato, fue el hecho de que su elaboración se llevase a cabo sobre unos principios doctrinales ya caducos. La idea de la libertad religiosa era ya entonces aceptada en las declaraciones internacionales y en la mayoría de las constituciones contemporáneas y sin embargo hemos de llegar al año 1967 para que el / derecho a la libertad religiosa, reconocido por el Concilio Vaticano II, se convierta en realidad plasmado en una ley // (76).

c) - Las dos causas anteriores podríamos referirlas a / la materia del Concordato, y esta tercera vendría a quedar / encuadrada en la forma del mismo.

Ya cuando analizabamos el Concordato nos referiamos a /

(75) Gimenez y Martinez de Carvajal, Y. Los Concordatos en la actualidad.. oc. p.472

(76) Ley de Libertad religiosa de 28 Junio 1967, que desarrolla el artículo 6 del Fuero de los Españoles.

su total falta de precisión y certeza en muchos puntos fundamentales y por ello no nos dedicaremos ahora a analizarlos / de nuevo.

Un claro ejemplo de esta falta de precisión y certeza / lo tenemos en la serie de circulares (vistas también en un / capítulo anterior) que venían a paliar las lagunas existentes en el texto concordatorio además de explicar circunstancias que pudiesen llevar a confusión a los propios órganos / encargados de ejecutar las leyes.

"Hay que reconocer -dice Gimenez Martinez de Carvajal- que a un acuerdo internacional o Concordato no se le puede exigir siempre la misma precisión y certeza, aún en los más pequeños detalles, que a una norma de derecho interno, que suele obtenerla mediante las normas de rango inferior que se dictan para su aplicación y cumplimiento. Pero se podía esperar mucha más precisión para los posibles casos dudosos o // conflictos, que la ofrecida, en los ejemplos indicados, por el Concordato español". (77)

(77) Gimenez y Martinez de Carvajal, J. Los Concordatos en la actualidad.. o.c. p. 475.

2) - Presupuestos para una solución actual.

Nadie duda, a veinte años de distancia del Concordato, que, éste, considerado en su totalidad era insostenible.

La crisis del Concordato se mostraba en toda su evidencia, y no sólo habría que buscarla en los presupuestos que de su propia materia y forma pudieran desprenderse, sino // también en que el Concordato había sido el termómetro que / había marcado las limitaciones de la política española en / sus relaciones con la Santa Sede.

Se consideraba que en España debían de llevarse a la / práctica las tesis más extremas mantenidas de manera oficial u oficiosamente por la Curia Romana acerca de las relaciones entre la Iglesia y el Estado.

La Santa Sede aplicaba criterios distintos para otros países. Concretamente el privilegio de fuero se encuentra ya ahogado prácticamente en todos los países, incluso los con - cordatorios (78).

Así la Santa Sede aparecía casi siempre a los ojos del mundo como partidaria de posturas abiertas quedándose la opi

(78) Carvajal y Corral, Relaciones de la Iglesia y el Estado o.c. p. 328.

nión pública con la impresión de que lo que la diplomacia - pontificia había pedido y obtenido en España era sólo aplicable dada la peculiar mentalidad de los españoles.

La opinión pública, en los años 70 se preguntaba por / los posibles remedios de esta situación quizás un posible / remedio fuese el conseguir un perfeccionamiento y desarrollo del derecho español en materia eclesíastica.

3.- Deterioro de las relaciones Iglesia y Estado.

Las relaciones Iglesia - Estado podríamos definir las / como muy tensas en la década de los años sesenta.

El Concilio Vaticano II y su declaración sobre los derechos humanos no había hecho mas que dejar en más ínfima / situación, si cabía esta posibilidad, al Concordato de 1953. Las cartas entre su Santidad Pablo VI y el Jefe del Estado / español (79) únicamente habrían servido para que el Jefe del Estado se negase a la renuncia, que su Santidad le pedía, del privilegio de presentación de obispos.

(79) El texto íntegro de las mismas se puede encontrar en la "Revista Exclesia", (1968); en la Revista "Vida Nueva", 1042 (1976) y en Todo sobre el Concordato, o.c. pgs. - 154 y ss.

Era este un problema que no encontraba eco en el Gobierno español.

Así como el privilegio de presentación de obispos no encontraba una salida airosa, en la contrapartida el privilegio del fuero era casi unánimemente enfocado bajo el primas de la renuncia.

Es curioso hacer notar que en el año 1969, año lleno de polémicas en torno al privilegio del fuero, tienen un fuerte impacto las declaraciones de un grupo de profesores de la Facultad de Teología de la Universidad Pontificia de Salamanca.

Dichas declaraciones aparecidas en la prensa (80) vienen encabezadas por un título "Iglesia y Estado de España, puntualizaciones teológico-jurídicas" y reflejan de manera clara el pensamiento de estos profesores (Fraile, Alonso Lobo, García Cordero y Victoriano Rodríguez).

Comiéntase por hacer un planteamiento del problema que / se viene desarrollando en España, ya que desde hace unos años se ha puesto de moda un singular "clericalismo" que "aprove - chando los generosos privilegios de la legislación española /

(80) Diario "Ideal", Granada. 25 Junio 1969.

vigente, y en particular determinadas cláusulas del Concordato, hacen valor sus puntos de vista políticos, utilizando //+ edificios eclesiásticos, son palabras textuales. Continuan / haciendo un panegírico de las autoridades civiles entendiendo que ellas saben lo suficiente para discernir cuando un clérigo se extralimita en sus funciones sano-pastorales, y aegún ellos, no necesitaran estas autoridades acudir al obispo.

Y siguen "ante los hechos de implicación sociopolíticas detenciones y sanciones gubernamentales de varios sacerdotes principalmente en Bilbao, y de los consiguientes movimientos de opinión pública, estimamos puntualizar varias cosas.

Todo el texto del articulo es una loa a la actuación del Gobierno, de la lectura del mismo se desprende que el privilegio del fuero para lo único que puede servir es, según los / profesores que lo redacten, como guarida de clérigos que de - sean encubrir sus verdaderas intenciones.

El final del articulo está redactado en los siguientes / términos:

"Estimamos, finalmente, que si en algo pecan las autoridades civiles actuales de España en sus relaciones don la //

Iglesia, es en su exceso de generosidad. Creemos que el Concordato actual por los abusos que de algunas de sus cláusulas hacen no pocos clérigos, debería reforzarse, estableciendo un nivel de ciudadanía y de responsabilidad igual para / todos los españoles; todos iguales ante la Ley, con los mismos derechos y obligaciones, con exclusión de cualquier fuero especial cuando se trata de afrontar los Tribunales de / Justicia".

Hasta aquí, hemos intentado resumir el extenso artículo publicado por los profesores de Salamanca ya mencionados y no queremos hacer comentario alguno pues creemos que las palabras de los profesores son más elocuentes que nada que dijésemos.

Ahora bien, tenemos otra cara de la moneda y es lo que pensamos que ha sido la causa de la redacción de este texto.

El padre Olegario Gonzalez, y con él otros profesores de la Facultad de Teología y Derecho Canónico de Salamanca / (García y Garcia, Ronco, Samames, Vidal García, Gonzalez de / Cardedal y Llópis, como vemos ninguno es de los firmantes // del anterior texto), ante los incidentes que han conmovido a

la opinión pública (sanciones, detenciones de sacerdotes, - etc.) y que han culminado con la detención preventiva del / vicario general de pastoral de Bilbao hacen las siguientes declaraciones (81).

"1) Sólo y exclusivamente a la Iglesia compete juzgar sobre el contenido de la palabra de Dios, aún cuando se refiera al "juicio moral incluso sobre materias referentes al orden político, cuando lo exijan los derechos fundamentales de la persona a la salvación de las almas" (Concilio Vaticano II, 65, 76)".

2) Este derecho de la Iglesia no es sólo un postulado teológico, sino una expresión del derecho mismo de la persona humana a la libertad religiosa y del derecho a la tutela del secreto profesional.

3) Tal derecho está reconocido por el Concordato entre la Santa Sede y el Gobierno español.

4) Toda decisión unilateral por la autoridad del Estado sobre alguno de los aspectos y repercusiones civiles del ejercicio ministerial de la Iglesia, sea por vía judicial o

(81) Diario "Ideal", Granada, 19 junio 1969.

administrativa, acompañada o no de sanciones es absolutamente inaceptable.

Son pues dos posturas diametralmente opuestas las que / acabamos de plasmar, y como único punto en común la creencia de que ha de hacerse una revisión del Concordato, sin tardanza.

Y para apoyar la idea de que la renuncia de los privilegios por ambas partes ha de llevarse a efecto de manera urgente, mostraremos una serie de acontecimientos, no con idea de ponernos a favor de unos o de otros sino tratando de ver en los hechos producidos esa necesidad de revisión en la que todos sin distinción de pensamientos están de acuerdo.

4: Hechos.

Las relaciones entre la Iglesia y el Estado fueron tomando un carácter cada vez más virulento.

Se sucedieron una serie de acontecimientos que hicieron decir que el Concordato habría sido violado.

La realidad era quizás mucho más sencilla y por ello difícil de explicar, se había descubierto que el Concordato so-

lamente constituía un arma de dos filos. Tanto la Iglesia como el Estado sentían que podían ser heridos y que desde luego los mismos hechos que se sucedían demostraban no ser pura utopía estas ideas.

Trataremos de hacer un breve resumen de algunos hechos más significativos, aún cuando la tarea se presenta difícil por la cantidad y complejidad de los mismos.

Las fuentes a que hemos aludido, por ser todas ellas de matiz periodístico, puede que resten en algún momento fidelidad absoluta, pero no es menos cierto que constituyen una // fuente de gran valor, a falta de otra más autorizada, y que muestran el problema existente en toda su extensión.

Comenzaremos por constatar algunos hechos que recogen / agresiones efectuadas a sacerdotes. Aunque no constituyan materia del privilegio del fuero, pueden ser un índice valorativo de la igualdad que se propugna y de que la figura del / sacerdote no goza ya del carisma que en otros momentos se le ha reconocido.

a) Agresiones a sacerdotes.

Nos limitaremos a citar algunos casos que creemos más significativos por concurrir una serie de factores que pensamos agravan los hechos.

En abril de 1973, un grupo de consiliarios y militantes del movimiento obrero católico entre los que se encontraban cinco sacerdotes, fueron agredidos (82) por un grupo de "guerrilleros" a la salida de una misa organizada en la Iglesia de las Reparadoras de Madrid con motivo del 1º de Mayo.

En nota del Consejo Episcopal de Madrid-Alcalá los // Obispos de esta Iglesia diocesana reunidos en Consejo extraordinario llegaban a una serie de reflexiones dirigidas a /

(82) Cfr. "Ecclesia", 1641 (1973). La nota del delegado pastoral obrera del Arzobispado de Madrid-Alcalá, M. Albarrán, habla de los cinco sacerdotes apaleados (uno de ellos presentó denuncia en el Juzgado de Instrucción de guardia de la Latina) por un grupo de "guerrilleros", así como de ofensas de palabra al obispo auxiliar de Madrid, Monseñor Oliver. La misma nota habla de un incidente también protagonizado por un grupo del movimiento obrero católico y el obispo auxiliar, Monseñor Oliver, que durante la participación en un acto aprobado por la autoridad eclesiástica, fueron violentamente interrumpidos con bombas de humo y artefactos explosivos.

los fieles de la archidiócesis y a todos los hombres de buena voluntad reprobando los actos de violencia protagonizados por personas que, seg'un palabras del mismo Papa, se colocan por medio de sus acciones fuera del Evangelio. (83)

En carta Pastoral (84) dirigida a los sacerdotes, reli-

(83) Nota del Consejo Episcopal de Madrid-Alcalá sobre los actos de violencia, en "Ecclesia", 1641 (1973) 4: /Reprobamos también los actos de violencia de quienes, - usurpando el nombre de Cristo y mezclando de manera / indebida motivos religiosos y patrióticos hace atazado de palabra y obra a sacerdotes y militantes católicos obreros, Deben saber que al utilizar la violencia son ellos mismos los que se colocan fuera del Evangelio, puesto que como ha dicho el Papa, "la violencia, no es evangélica ni puede ser medio para defender causas justas".

Y después de realizar otras reflexiones firman la nota Vicente Enrique y Tarancón; Ricardo Blasco Grenda; Ramón Echárren; Victorio Oliver Domingo; Jose Manuel Estepa Llaureus y Alberto Iniesta Jimenez.

(84) Carta Pastoral del Cardenal Arzobispo, Monseñor Enrique y Tarancón y su Consejo Episcopal sobre los graves acontecimientos de estos días, en "Ecclesia" 1672, /// (1973) 21.

"Ya en otras ocasiones hemos tenido que lamentar duramente este año estallidos de violencia en nuestra vida diocesana, religiosa o civil: injurias a sacerdotes y obispos, agresiones violentas en diversos ambientes, en algún caso hasta el asesinato. No es necesario recordarlo. Pero si decir, una vez más, que el odio y la violencia nada constituyen en lo humano y mucho menos aún en lo cristiano.

giosos y seculares de la archidiócesis de Madrid, el Cardenal Arzobispo. Monseñor Enrique y Tarancón, deploraba las violencias, de todo tipo, desatadas en la archidiócesis, resaltando que ni el odio ni la violencia construyen en lo humano y mucho menos aún en lo cristiano; que Dios no viene por los caminos de la violencia o del odio ni tampoco por los caminos de la presión indebida o el conflicto buscado sistemáticamente.

En 1975 recogemos de nuevo algunos hechos relacionados con agresiones a sacerdotes (85).

Continuación (84)

en lo cristiano.

En este sentido no podemos ver como evangélicos-aún sin entrar a juzgar las intenciones de sus promotores y autores- las actitudes y comportamientos de quienes han buscado por caminos de presión lo que siempre hemos estado dispuestos a buscar con ellos por la senda del diálogo franco y sincero, o quieren a toda costa / comprometer en sus acciones a la Iglesia local o a los representantes de la Santa Sede.

(85) Diario "Ideal" mayo (1975): "Tres sacerdotes vizcainos han resultado brutalmente golpeados por elementos desconocidos que algunos atribuyen a individuos radicales de extrema derecha."

La nota continua diciendo: "De los tres sacerdotes / golpeados uno de ellos se encuentra muy grave y está recibiendo un tratamiento de urgencia en el riñón artificial del Hospital Civil de Basulto.

"También resultó violantemente agredido el párroco de / Santa Ana del barrio Volneta, que se encuentra con lesiones de consideración...."

"La última agresión fue anoche, en la parroquia de San-

Hemos de hacer notar la concurrencia de unos factores que agravan, si esto es posible, aún más el hecho en sí.

En primer lugar carecen de motivaciones (al menos nada hace suponer en la nota que existan) para llevar a cabo tales agresiones.

Segundo: el lugar donde se llevan a cabo: una de ellas se indica que el hecho se produjo en la misma parroquia y / por último la edad: uno de los sacerdotes agredidos contaba 72 años, según indica la nota, y se encontraba revestido para celebrar la misa.

Quizás desde los tiempo de la persecución religiosa, durante la guerra civil española, no se habían producido hechos como los que hemos recogido, teniendo en cuenta, además, que constituyen únicamente unos ejemplos demostrativos. Es indudable que la figura del sacerdote, para algunos, no / representa ya lo que antes y que se le considera como cualquier ciudadano.

Continuación (85)

ta Maria, de Portugalete, al sacerdote...de 72 años cuando se hallaba revestido con las ropas litúrgicas. (No indicamos los nombres por considerar que la importancia radica en el hecho en sí y en la calidad de la persona).

b) - Homilias y orden público.

En el apartado anterior veíamos cómo el sujeto pasivo era el clérigo, ahora lo observamos bajo el prisma de sujeto activo.

La vía judicial comienza a no darse reparo en la detención y procesamiento de clérigos. Y la vía gubernativa para la antesala de la primera, cuando el impago de las multas da lugar al encarcelamiento de los clérigos sancionados.

Como quiera que no existe jurisprudencia en relación con las multas impuestas, por tener carácter gubernativo, nos hemos visto precisados a recurrir de nuevo a los medios de comunicación usuales, prensa y revistas, para exponer la problemática de las homilias y su repercusión en el artículo XVI del Concordato.

El carácter más o menos político o religioso que pudiera tener una homilía, se escapa a nuestro estudio. Lo único que pretendemos es recoger el hecho sintomático que nos muestra el número elevadísimo de sacerdotes que son //

multados por la autoridad gubernativa (86); la cuantía total de las multas que, en menos de tres años suman más de once / millones de pesetas, y que en la mayoría de las ocasiones // llevan aparejados el encarcelamiento por impago de las mis - mas; la denuncia por parte de algunos de que en ningún caso hubo dictamen pastoral, previo a la multa, por parte de la /

(86) Cfr. Revista "Vida nueva", 972 (1975) 8-11. Recoge una lista exhaustiva de clérigos que, en un periodo menor a tres años (1973-74-75), han sido sancionados con multas gubernativas por homilías, con un cierto matiz po-lítico, según la autoridad civil.

La lista recoge: diócesis a que pertenecen, nombre y apellidos del clérigo, cuantía de la multa, fecha de imposición de la misma, y forma de pago. Dentro de éste último apartado la gama de posibilidades es sumamente amplia pues va desde el pago de la multa (las menos veces de 108 multas, sólo dos están pagadas); condonaciones (de 108, 3); sobreseimiento (de 108, 3), recurridas de 108, 11, y el capítulo más amplio que abarca distintas modalidades: arresto, reclusión, presión, cárcel, - (de 108, 40).

Unicamente se recogen en este estudio las multas impuestas por predicación de homilías. No entran en la / lista otras sanciones motivadas por conferencias o intervenciones de carácter público que no sean estructamente litúrgicas. Tampoco se han tenido en cuenta los procesos contra clérigos ocurridos en los últimos años (con lo que la vía judicial queda debidamente diferenciada en la simple gubernativa). Del número global de multas, 108, no se desprende el de clérigos multados, - pues algunos lo han sido dos o tres veces incluso.

autoridad eclesiástica. (87).

El artículo XVI, 4 del Concordato trata de causas criminales que han de sustanciarse ante la jurisdicción ordinaria. Las multas al ser gubernativas tienen un procedimiento puramente administrativo, y del texto concordatario no se desprende privilegio alguno en el que tenga cabida las medidas gubernativas contra los clérigos.

Diferimos por tanto de la opinión del autor de un artículo publicado bajo las siglas de L. de E. (88) en el cual

(87) Ibidem, 8.

(88) Ibidem, 11. Un artículo firmado con las siglas L. de E. Lamberto de Echevarria trata del problema de la audiencia previa del ordinario en los siguientes términos:

"La letra y el espíritu de este artículo del Concordato (se refiere al art. XVI,4) parecen pedir que los clérigos sean castigados por los Tribunales del Estado, que antes han obtenido un parecer del ordinario del lugar. En los casos comprendidos en esta enumeración no hay intervención de los Tribunales, ni hay, al menos ordinariamente, audiencia previa del ordinario. La contradicción parece por consiguiente bastante clara".

indica que en aquellos casos de multas por homilias no se ha recurrido a la audiencia previa del Ordinario, en la mayoría de los casos, ya que nada queda especificado en el Concordato sobre el particular.

Y la Iglesia ¿qué posición toma ante estos problemas?

En líneas generales hemos de decir que en ningún momento que conozcamos la Iglesia se ha planteado el problema / arriba apuntado de la falta de autorización previa, quizás por entender que no se planteaba en el Concordato nada que tuviese relación con problemas gubernativos en que interviniesen clérigos.

En cambio la Iglesia se hace eco del ingente número de clérigos multados y de la cuantía elevadísima de las multas y se pronuncia en el siguiente sentido: 1º) siguiendo la línea del Concilio, la predicación sacerdotal no debe exponer la palabra de Dios de modo general y abstracto, sino aplicando la perenne verdad del Evangelio a las circunstancias de / cada momento. (89)

(89) Cfr. "Ecclesia" 1719 (1974) 32. Recoge las conclusiones de XXI Asamblea Plenaria de la Conferencia Episco

2º) Los sacerdotes no pueden expresarse con parcialidad, siguiendo su sabiduría o preferencias personales, sino que han de responder siempre a las exigencias de la palabra de Dios, como viene recogido en el Concilio. (90) 3º) No se pide impunidad para casos en que se lesiones realmente la dignidad de la persona o de la sociedad. (91)

Continuación (89)

pal Española y dentro del comunicado oficial número 1 sobre "evangelización y Salvamento". El tema de los homilias: "5.- En relación con los sacerdotes, el Episcopado ve con inquietud como se les imponen con frecuencia / sanciones gubernativas bajo la acusación de que en sus homilias inciden indebidamente en temas temporales y // cree necesario recordar, con el Concilio, que "la predicación sacerdotal, especialmente difícil en las circunstancias actuales, para que puedan persuadir con idoneidad al espíritu de los oyentes, no debe exponerse la palabra de Dios de modo general y abstracto, sino aplicando la perenne verdad del Evangelio a las circunstancias concretas de la vida".

- (90) Ibidem. Los sacerdotes han de ser fieles, por su parte, para no expresar con parcialidad su propia sabiduría o preferencias personales, por inhibición o por exceso, sino que deberán responder siempre a las exigencias de la palabra de Dios, como dice el Concilio.
- (91) Ibidem. "Todos saben, de otro lado, que la libertad con natural al misterio sagrado está formalmente garantizada en nuestro país. No se pretende la impunidad para casos en que se lesione realmente la dignidad de las personas y el bien de la sociedad".

4º) Se recaba del Gobierno ponderación e materia tan delicada y que se le reconozca a la Iglesia el juicio doctrinal y pastoral sobre las actuaciones de los clérigos en materia de homilias. (92)

En muy parecidas formas se pronuncian los obispos de las provincias eclesiásticas de Sevilla y Granada, en la reunión habitual que sostienen en Octubre de 1975. En el comunicado que emiten puede leerse lo siguiente:

"Con notable malestar hemos recibido también los obispos las numerosas sanciones y multas impuestas recientemente a sacerdotes de varias diócesis andaluzas a propósito de homilias o preces liturgicas. (93)

(92) Ibidem. "En todo caso, pedimos a los gobernantes -"a quienes compete juzgar si en un caso concreto se violan las exigencias de orden público"- la mayor ponderación en materia tan delicada, y recabamos siempre para la jerarquia de la Iglesia el juicio doctrinal y pastoral sobre tales actuaciones.

(93) Cfr. "Ecclesia", 1764 (1975) 3.

Habría que hacer destacar que los obispos andaluces no niegan la posibilidad del conflicto, es decir de que puedan darse o se hayan dado extralimitaciones en la predicación / de homilías. Lo que los obispos dicen es que "no han podido por menos de lamentar la dureza de tales sanciones" (94). - Y su lamentación la hemos visto reflejada en la enumeración que en nota hacíamos de sanciones y sancionados. También se ñalan los obispos andaluces cómo las multas se han decretado a veces "sin suficiente comprobación de los hechos a los que no pocas veces se les califica indebidamente de delictivos" (95). No piden los obispos inmunidad para predicar ni privilegio alguno, se limitan a señalar la insuficiencia jurídica del procedimiento aplicado ahora y a reclamar, de manera implícita, que en caso de conflicto se proceda a un // planteamiento judicial del mismo. La ira administrativa o / gubernativa, sin duda, es más expeditiva, pero las pruebas y demás requisitos hacen más sereno el juicio judicial y / más ajustado el pronunciamiento de los Tribunales.

(94) Ibidem.

(95) Ibidem.

Haremos nuestra la opinión de Gil Delgado referente al problema de las multas gubernativas por estimarla ajustada a nuestro pensamiento sobre el tema.

"1). La responsabilidad gubernativa de imponer multas pertenece a la autonomía de lo temporal.

2). Sobre la justificación o falta de justificación de las mismas cuando se imponen a eclesiásticos en el ejercicio del ministerio de la palabra, hay que distinguir: a) só lo a la autoridad eclesiástica corresponde juzgar si una de terminada iluminación profética de los problemas temporales se ajusta o no a los criterios evangélicos y a la doctrina de la Iglesia en el plano de lo doctrinal; b) sigue correspondiendo a la autoridad civil juzgar si se ajusta o no a / las leyes vigentes.

3). Esto no elimina el deber y el derecho de la Iglesia a juzgar si las leyes vigentes, a su vez, se ajustan o no a la moral natural y a la ley cristiana.

4). No deben imputarse al predicador las alteraciones / de orden público promovidas por los agentes, ya que estas al

teraciones no son la adecuada respuesta a la posible disconformidad de criterios. (96)

Las multas ya hemos visto que proliferan, tanto como // las homilias, y el impago de las mismas lleva aparejado el // encarcelamiento (la mayoría de las veces probocado por los /

(96) Cfr. Gil Delgado, F. Conflicto Iglesia-Estado, España / 1808-1975, Madrid, (1975) p. 267-268.-

En relación con estas posiciones de la Iglesia y el Estado cfr. "Ecclesia" 1730 (1975) 30: "El día 14 de febrero el señor Arzobispo de Pamplona y administrador // apostólico de Tudela, don José Mendez Asensio, entregó una nota al Gobernador civil de la provincia Navarra, en la que con referencia a multas y arrestos a sacerdotes por ciertas homilias, le manifiesta que "las numerosas detenciones y cuantiosas multas impuestas presentan ante el país el rostro desfigurado de la Iglesia y clero navarros" y le subraya "la oportunidad y necesidad de / un diálogo antes de tomar decisiones unilaterales de es ta naturaleza y gravedad".

El Gobernador, a su vez, publicó una nota el día 17, en la que afirmaba que "es misión de la autoridad del Estado el juicio acerca de las posibles infracciones que se cometan contra la legislación vigente en materia penal y de orden público, sobre todo cuando las mismas pueden ser atentatorias contra la propia unidad de España o // tengan constancias claras con la subversión" y en cuanto a la oportunidad y necesidad del diálogo, dice también "La oportunidad y necesidad del diálogo, a nuestro entender, es conveniente y deseable siempre, pero imposible de practicar sobre la base de hechos delictivos / ya consumados, de carácter subversivo y atentatorios // contra la paz social y la unidad de los españoles".

propios clérigos que no satisfacen las multas a sabiendas de las consecuencias de su omisión) caso de no ser satisfecho / su importe (97).

El hecho de traer a colación la problemática de las homilias, se debe a que entendemos que aunque sea indirectamenu

Continuación (96)

Por otra parte, el Arzobispo, en carta dirigida a sus sacerdotes, dice, entre otras cosas, lo siguiente: // "queda, pues, al margen de una auténtica pastoral // eclesial la actividad de aquellos sacerdotes, que reduciendo su ministerio a un campo puramente trascendental, se inhiben de ayudar a los miembros del pueblo // cristiano a ser fieles al Evangelio, en las actuaciones humanas comprendidas en ellas las sociales y políticas y queda también marginada aquella pastoral que utiliza el ministerio para propagar opciones personales como las únicas legítimas y posibles o para servir a intereses de cualquier grupo o partido".

(97) Cfr. Diario "ABC" 2 de agosto (1975).

"Han sido puestos en libertad, tras cumplir arresto - sustitutorio de noventa días por impago de multa gubernativa, los sacerdotes y obreros que fueron detenidos a primeros de mayo pasado, en relación con el encierro en la Curia de Granada.

A la una de la tarde de ayer fueron puestos en libertad los sacerdotes granadinos don Antonio Quitian, don Angel Aguado y el padre José Godoy que se encontraban en el Hospital Penitenciario de Carabanchel (Madrid). Las multas impuestas y no pagadas son de 500.000 pesetas a don Antonio Quitian y de 400.000 pesetas a cada uno de los otros dos sacerdotes".

te están relacionadas con el tema del privilegio del fuero.

Ya decíamos que la multa gubernativa, en sí, no constituía acción que justificase un acogimiento de los clérigos al fuero privilegiado.

Pero ocurre que la mayoría de esas multas gubernativas al no ser pagadas, llevan aparejado el inmediato arresto // sustitutorio y es en este punto donde pensamos que debería haberse pedido la previa audiencia del obispo.

Las reseñas de periódicos y revistas (98), única fuente que tenemos de consulta, no indican nada sobre el punto de la previa audiencia en los casos de encarcelamiento por impago de multas. Con lo que podemos considerar que el mutismo en este sentido, puede deberse bien a que se estime / que no es necesaria la previa audiencia por ser el trámite gubernativo una vía más rápida de acción y que no tiene nexo con la judicial, bien porque se haya pedido en cada oca-

(98) Cfr. Dario "ABC" 3 de agosto (1975): "Los sacerdotes don Santiago del Pino y don Jose M. Calzada, han ingresado en la Prisión de Carabanchel, sección del Hospital Penitenciario, en cumplimiento del arresto sustitutorio de las multas que le fueron impuestas por / los conceptos vertidos en la homilía..."

sión la audiencia del obispo.

c) - El problema de las detenciones y cárceles.

Versamos en el apartado anterior una serie de hechos relacionados con multas gubernativas impuestas a clérigos por homilías pronunciadas por los mismos y que, en la mayoría de las ocasiones, llevaban como consecuencia el arresto sustitutorio por impago de las mismas.

Trataremos bajo el epígrafe indicado, de exponer algunos hechos relacionados con multas gubernativas a clérigos por actuaciones que en opinión de la autoridad inciden dentro del campo del orden público; el paso inmediato del arresto del clérigo, y especialmente, por ser el tema de nuestro trabajo, de la aplicación del privilegio del fuero en cada momento.

La fuente de que volvemos a servirnos es de carácter periodístico, y aunque no podamos otorgarle una fidelidad absoluta de datos, si recogemos los hechos por estimarlos significativos de la serie de detenciones efectuadas en las personas de clérigos y del número elevado de multas gubernativas impuestas a clérigos, no por homilías pronunciadas sino por ac-

tuaciones de los mismos.

Surgen los encarcelamientos en Bilbao de sacerdotes (5 en el año 1969). En la Asamblea de Obispos celebrada en Santiago de Compostela, en agosto de 1971, se pide la liberación de los treinta sacerdotes detenidos acusados de faltas contra el orden público. (99)

El 8 de noviembre de 1973 la prensa de todo el país se hace eco de disturbios en la cárcel de Zamora donde se encuentran cumpliendo condena seis sacerdotes. (100)

(99) Cfr. "I.C.I.", 391 (1971).

(100) Un resumen muy completo de estos hechos puede leerse en Gil Delgado, F. Conflicto Iglesia-Estado, o.c. pg. 239 y ss.

Tambi'en en relación con estos hechos anotamos unos / párrafos del escrito pastoral que el Obispo de Bilbao Monseñor Antonio Añoveros, dirige a sus fieles bajo / el título "Reflexión y soluciones", en "Ecclesia" 1668 (1973) 27.

"En este orden, permitidme que haga, por amor a Dios y a los hombres, un llamamiento para que se modifiquen, en justicia cristiana, que no existe sin caridad las / condiciones perjudiciales, duras, en que se encuentran según testimonio de los interesados, familiares y profesionales del foro, buen número de encarcelados, diocesanos nuestros.

Permitidme también que dedique unas palabras de preocupación, de seria advertencia, sobre las circunstancias en que se encuentren aquellos sacerdotes en prisión, // que ocupan el primer lugar en la atención del obispo, porque, como sacerdotes diocesanos, participan con el obispo el sacerdocio civico de Cristo.

Estamos, me atrevo a afirmar, realizando todas las gestiones posibles para remediar o, al menos aliviar su situación. En general, sufren penas, seg'un muchos juris-

Después de ser llevados desde Zamora al Hospital Penitenciario de Carabanchel, son devueltos a la cárcel de Zamora de forma inesperada.

Esto da lugar a más incidentes protagonizados no sólo por los seis sacerdotes (que vuelven a adoptar la medida / de huelga de hambre) sino también la oleada de encierros / por solidaridad con los mismos: el día 29 de noviembre lo hacen en el Seminario de Madrid sesenta personas, entre sacerdotes y seglares, que son desalojados, mediante mandamiento judicial, del Juzgado de Orden Público nº 2.

(Continuación -100-)

tas consultados, desorbitados, lo cual afecta a los valores morales de la justicia, a tenor de los hechos que en su día se les imputaron ¿No sería hora de una revisión más serena de aquellos procesos, de una actitud más benévola en la aplicación de los indultos, por parte de las autoridades competentes? Bajarían muchas armas de heridas abiertas de odios y hostilidades, de familias que sufren sin cuento, - de presos en peligro de padecer verdaderas enfermedades psíquicas.

Lamentamos profundamente los últimos acontecimientos ocurridos en la cárcel de Zamora. Lo hemos dicho más de una vez, reprobaremos siempre todo acto de violencia. Pero sentimos y suplicamos se les mire con benevolencia, dada la situación de estos sacerdotes, que viven en nuestra estimación entre otras circunstancias difíciles, el convencimiento íntimo de lo desproporcionado de las penas que padecen".

El mismo día veintiun clérigos se encierran en el obispado de Bilbao (salen por la noche, en parte porque el obispo de la diócesis de Bilbao, Monseñor Antonio Añoveros se / lo pide desde Madrid en parte porque la autoridad gubernativa los amonesta a hacerlo).

Ya dentro del año 1975, quizás el más conflictivo en / cuanto a procesamiento de clérigos se refiere, anotaremos / algunos hechos demostrativos de lo indicado en torno a con-
flictividad.

En el mes de julio de 1975, dos sacerdotes de Vizcaya son procesados por presunta complicidad en un secuestro. / (101) El sumario de este secuestro se encontraba archivado pero nuevamente fue abierto.

De acuerdo con el Concordato español de 1953, vigente

(101) Cfr. Diario "ABC" 9 de julio (1975): "Dos sacerdotes han sido procesados por el Juzgado Militar Eventual / número 3, de Bilbao, por su presunta participación en el secuestro del industrial ibarrés Lorenzo Zabala, - ocurrido en enero de 1972.

Se trata de Domingo Arteche de 50 años de edad, párroco de la localidad vizcaina de Ibarriere, y Luis Amiano Arando, de 34 años, párroco de Mendata.

entonces el Juzgado Militar solicitó permiso del obispo de la diócesis para el procesamiento de estos clérigos, pero el permiso no fue concedido alegando razones de carácter / grave. Fueron solicitadas dichas razones, pero el obispado, al parecer no las especificaba. Ante esta situación el juez dictó los oportunos procesamientos y, posteriormente informó de lo actuado al Gobierno para su conocimiento. (102) -- Sobre la base de un mal entendido, aparecía en la prensa es pañola la noticia de que el obispo de Bilbao había amenazado con penas canónicas si se procesaba a los dos sacerdotes de su diócesis (103. Inmediatamente surgía la aclaración so bre la base de que la información aplicaba a la autoridad / judicial, un párrafo del obispo de Bilbao, que no se refería para nada a dicha autoridad (104).

(102) Ibidem

(103) Cfr. Diario "ABC" 20 de julio (1975).

(104) Ibidem. "El Obispo Monseñor Añoveros, contestó a la autoridad judicial que, de acuerdo con el Concordato vigente, no autorizaba dicho procesamiento por existir razones graves, que no detallaba porque el juicio de ellas es de la exclusiva competencia de su je r a r q u i a. En el oficio de contestación a dicha autorii

La última expresión recogida de Monseñor Añoveros:

".....procedería en conformidad con lo que la justicia y - disciplina aconsejasen sobre ello", es lo que de manera, / quizás, errónea, ha llevado al pensamiento de algunos la / imposición de graves penas canónicas, a las autoridades ci viles, lo que simplemente era reserva, según el Concordato del obispo de la diócesis, de la aplicación de la pena ca- nónica que correspondiesen en justicia a unos sacerdotes, si resultare ciertos los delitos que se les imputaron.

Después de algunos casos de detenciones de sacerdotes (105) en los que no se especifica, en la nota emitida con

Continuación (104)

dad judicial, el señor obispo añadía que ante los he- chos que se imputaban a dichos sacerdotes procedería en conformidad con lo que la justicia y disciplina // eclsiástica aconsejare sobre ellos".

(105) Cfr. Diario "ABC" 17 de julio (1975) "Dos sacerdotes son detenidos, uno de ellos por presumirse que actua- ba como asesor de la organización E.T.A. El otro sa- cerdote por suponer "encauzaba las inquietudes politi- cas de jóvenes con quienes entablaba amistad; "ABC" 3 de agosto (1975): "Han sido retenidos en la dependen- cia de la Dirección General de Seguridad, en espera / de su traslado a Carabanchel, los sacerdotes don Julio Lois y don Juan Carmelo Garcia, por haber participado en la Asamblea celebrada en el Seminario de Madrid el

dicho motivo por la prensa, si se pidió o no la previa audiencia del obispo, (entendemos que se llevaría a efecto este requisito ya que no existe prueba en contrario), citaremos el hecho de la detención del sacerdote Manuel Ramos Sanchez que multado con trescientas mil pesetas por haber participado en la Asamblea celebrada en el Seminario de Madrid "previa autorización del arzobispado de Madrid (106) fue // procesado por el Juzgado de Orden Público.

Es significativo que normalmente no se especifique el hecho de la previa autorización, con lo que se entiende que en circunstancias normales se tiene en cuenta el artículo /

Continuación (105)

dia 30 de noviembre de 1973"; "ABC" 7 de agosto (1975) Siete sacerdotes son detenidos en Madrid por impago de multas gubernativas, cuatro millones de pesetas, a raíz de la asistencia de los mismos a una Asamblea celebrada en el Seminario Diocesano"; "ABC" 10 de agosto - (1975): Un sacerdote navarro cumplirá 90 días de reclusión sustitutoria por impago de una multa gubernativa de quinientas mil pesetas; "ABC" 13 de agosto (1975). Surgen problemas en relación con los sacerdotes encarcelados en la Prisión de Carabanchel, que ya suman once detenidos.

(106) Cfr. "ABC" 3 de agosto (1975).

XVI del vigente Concordato español.

Lo mismo sucede con el tema de las cárceles concordatorias, que recoge igualmente el Concordato vigente, en las // distintas notas que hemos venido tomando sobre detenciones / de clérigos, por regla general, se señala un lugar distinto al de los presos comunes para que los clérigos cumplan su // arresto con arreglo a lo estipulado por el Concordato 1.953.

Esta serie de situaciones planteadas, recogidas todas / ellas de la prensa española, creemos que nos llevan a tomar una serie de posiciones bien definidas.

1º.- La primera serie es constatar que se tiene que estar poniendo en juego de manera muy continuada el artículo / 16 del Concordato.

2º.- Que siendo relativamente tensas las relaciones entre la Iglesia y el Estado, éste no deja sin cumplir lo pactado sobre procedimiento en el procesamiento de clérigos y religiosos.

3º.- La gran incidencia de procesamientos de clérigos y las renunciaciones llevadas a cabo primero por el Concilio Varita

no II a título de portavoz de la Iglesia Universal, y, más tarde, de los Obispos españoles como portavoces de la Iglesia española son, quizás, la medida última que tomada por el Gobierno español y sopesada ha tenido como colofón el desenlace de la renuncia de un privilegio que existía en forma bastante mermada en relación con lo que el Código de Derecho Canónico tiene establecido que sea.

CAPITULO VI.

1.- Nueva legislación concordada.

A) Actitud de la Iglesia.

B) Actitud del Estado.

C) Precedentes documentales de la supresión del privilegio del fuero eclesiástico.

1.- Anteproyecto "Casaroli-Garrigues".

a) Posición de la Iglesia.

b) Posición del Estado.

2.- Documento de la Conferencia Episcopal española:
"La Iglesia y la comunidad política".

3.- Encuesta pública sobre la supresión del privilegio del fuero.

2.- Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 28 de julio de 1976.

A) Introducción.

B) Gestión y firma del Acuerdo de 1976.

C) Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español - de 28 de julio de 1976.

D) El privilegio del fuero eclesiástico en el Acuerdo/ y el Concordato. Contenido esencial.

1.- Los obispos y el privilegio del fuero.

- a) causas contenciosas de obispos.
- b) causas criminales de obispos.

2.- Clérigos y religiosos ante la supresión del privilegio del fuero.

- a) causas contenciosas.
- b) causas criminales.

E) Otras cuestiones derogadas por el Acuerdo de 1976.

F) Aspectos terminológicos en el Acuerdo.

G) Cuestiones vigentes en el Acuerdo .

3.- Conclusiones.

CAPITULO VI

1.- Nueva legislación concordada.

Después de haber tratado, en forma somera, una serie de situaciones en las que se ponía de manifiesto la existencia del fuero privilegiado de los clérigos, volvemos a dedicar nuestra atención a la legislación que en una forma u otra se ocupa de esta materia.

Los hechos reflejados en el capítulo anterior, aún siendo únicamente una muestra de la gran cantidad de situaciones conflictivas producidas, creemos que constituyen base suficiente para pensar en la posibilidad de una renuncia del fuero de los eclesiásticos por parte de la Iglesia.

La Iglesia y el Estado tienen razones suficientes para apoyar la idea de supresión que viene flotando en el aire desde hace ya algún tiempo.

Reflejo de la actitud de ambas sociedades, lo constituyen los diferentes documentos y proyectos que iremos tratando y que desembocarán en el Acuerdo de 1976. Acuerdo que servirá para hacer desaparecer de manera total el ámbito del privilegio del fuero, o mejor, lo que hemos venido en llamar, cierto trato de favor, en materia jurisdiccional, para con los clérigos.

A) - Actitud de la Iglesia.

Ciertamente que cuando el Concordato se firmó las circunstancias eran muy diferentes.

Estaba pensado para un clero fundamentalmente dedicado a la reconstrucción espiritual de la nación y que recordaba aún la persecución religiosa en España, de la que le había rescatado precisamente el movimiento de liberación nacional que había llevado al nuevo régimen.

Era un clero muy conjuntado en torno a una jerarquía/ cuya autoridad acataba sin reticencias. Y el privilegio - estaba pensado más bien para delitos de tipo común que pudieran ser cometidos por un clérigo y cuya divulgación pudiera repercutir en desprestigio para todo el estamento clerical.

La frecuencia con que, estos últimos años, la jurisdicción ordinaria se ha dirigido a la autoridad eclesiástica en requerimiento de licencia para procesar a clérigos sobre quienes recaían indicios de delitos políticos, ha hecho gravoso el sistema a la propia Iglesia.

El problema está en la actitud que pueda adoptar el ordinario, tanto concediendo como denegando la autorización, puesto que su postura puede ser mal interpretada por

aquel sector de la opinión pública que se considere lesionado por tal actitud.

El ordinario entonces puede ser catalogado como perteneciente a una determinada tendencia según sean las autorizaciones que conceda o deniegue. Todo ello sin contar con las situaciones de conciencia que pueden plantearse.

Pero, tal vez, la razón más importante que hace desistir a la Iglesia de mantener la reivindicación del fuero para sus clérigos, se refiere a la discriminación ciudadana que puede llevar consigo.

Precisamente es la Iglesia la que insiste, de modo particular desde el Concilio Vaticano II, en su deseo de renuncia de privilegios, ya que subraya la igualdad de los ciudadanos ante la ley y la no discriminación, e intenta transmitir su mensaje cristiano con la máxima fidelidad a la doctrina evangélica y a la salvaguarda de los derechos humanos individuales y sociales.

B) - Actitud del Estado.

El privilegio ciertamente tampoco resulta en los momentos actuales de ayuda para el Estado.

Son numerosos, y van en aumento, los clérigos que -

cada día han de ser sometidos a la jurisdicción civil y el privilegio puede constituir un obstáculo para la e-/efectividad de su actividad jurisdiccional, con el consiguiente desprestigio, aunque en ocasiones pueda servirle de cómodo pasaporte para inhibirse de actuar en casos que pudiesen catalogarse de incómodos o impopulares.

Por ello se puede colegir que el privilegio del fuero eclesiástico va encaminado a la supresión, como ya de hecho ha ocurrido.

C) - Precedentes documentales de la supresión del privilegio del fuero eclesiástico.

Dentro de este apartado reuniremos aquellos documentos, puesto que en esta época no existe legislación sobre el tema, que puedan servirnos de ayuda para tratar/de plasmar las vicisitudes por las que atraviesa el fuero de los clérigos hasta el momento de su abolición.

Los documentos irán agrupados en tres bloques bien diferenciados; el primero recogeré los precedentes del Gobierno español y de la Iglesia expresados conjuntamente en el anteproyecto "Casaroli-Garrigues"; el segundo/ mostraré la opinión de los obispos españoles plasmada en un documento de gran valor representativo y cuyo tí-

tulo es "La Iglesia y la Comunidad Política"; y el tercero, y último, expondré la opinión de algunos católicos españoles, através de una encuesta elaborada en torno al problema de la abolición del fuero de los clérigos.

1.- Anteproyecto "Casaroli-Garrigues".

El primero de los anteproyectos elaborados por la Iglesia y el Estado, y el más importante, lo constituye el anteproyecto elaborado por el Secretario del Consejo para Asuntos Públicos, por parte de la Iglesia, y el Ministro de Asuntos Exteriores, por el Estado español.

Este anteproyecto (a. 1970) denominado "Casaroli-Garrigues" constituye en primer lugar un intento de modificar el Concordato existente, por otro más en consonancia con los tiempos, y en segundo lugar un primer eslabón de la cadena que lleva al Acuerdo de 1976.

Aún cuando únicamente quedó en proyecto lo traemos/ a colación puesto que se ocupa de la situación procesal de los clérigos.

Un breve estudio comparativo de este anteproyecto (107) - con el Concordato que pretende modificar, nos muestra que

(107) Anteproyecto "Casaroli -Garrigues", en Todo sobre el Concordato, o.c., p. 230-231.

"Artículo XIV (antes XVI): 1 Las causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales en las cuales fuesen demandados clérigos o religiosos serán tramitadas ante los Tribunales del Estado, previa notificación al ordinario del lugar en que se haya presentado la demanda, al cual deberán también ser comunicadas en su día las correspondientes sentencias o decisiones.

2. El estado reconoce y respeta la competencia privativa de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que exclusivamente violan una ley eclesiástica según el Código de Derecho Canónico.

Contra las sentencias de estos Tribunales no procederá recurso alguno ante las autoridades civiles.

3. Las causas criminales contra clérigos o religiosos por los demás delitos, previstos por las leyes penales del Estado, serán juzgadas por los Tribunales del Estado.

Sin embargo, la autoridad judicial, antes de proceder, deberá informar al Ordinario del lugar en que se instruya el proceso.

Los resultados de la instrucción, así como la sentencia definitiva del proceso, tanto en primera como en ulterior instancia, deberán ser solicitadamente notificados al ordinario del lugar arriba mencionado.

no son muchas las variantes introducidas.

Quizás la más sobresaliente la constituya el hecho de que no sean citados los Prelados en orden a su situación procesal.

El artículo unicamente trata de clérigos y religiosos con lo que pueden darse dos situaciones; la primera/ sería que la idea del legislador estuviese en agrupar bajo el denominador común de "clérigos y religiosos" a los Prelados, prescindiendo así de la jerarquía; la segunda/ sería dejar a los Prelados en la misma forma de situación procesal que tenían durante la vigencia del Concordato de 1953.

Nos inclinamos más por la primera de las situaciones/ apuntadas, puesto que en realidad de la letra del artículo XIV del anteproyecto no parece desprenderse otra cosa.

En cuanto a las situaciones que pueden darse teniendo como sujetos a los clérigos y religiosos (pensamos -- que a los Prelados también) tanto en causas contenciosas

(107) continuación.....

4. En caso de detención o arresto los clérigos y religiosos serán tratados con las consideraciones/ debidas a su estado y a su grado jerárquico".

como criminales, nada nuevo aporta que no hubiera ya establecido el Concordato al que pretende modificar.

Si se lee el artículo XVI del Concordato de 1953 en sus apartados 2, 3, 4 y 5 puede comprobarse su total similitud con el artículo XIV del anteproyecto.

Quizás el hecho de que no llegase a prosperar se deba a esa similitud con el artículo XVI del Concordato, y por lo tanto a no aportar datos nuevos ni medidas más en consonancia con la evolución de la sociedad, tanto eclesiástica como civil.

Vamos a tratar de delimitar las posiciones tanto de la Iglesia como del Estado, en orden a no autorizar el anteproyecto.

a) Posición de la Iglesia.

El 15 de febrero de 1971 se inaugura la XIV Asamblea Plenaria del Episcopado que va a estudiar el tema del -- Concordato. La preside el Cardenal Enrique y Tarancón.

En líneas generales hemos de decir que el anteproyecto "Casaroli-Garrigues" no obtuvo el "placet" colegial del Episcopado sino que respondiendo a tres preguntas -- previas de la ponencia, conforme a los deseos de la Santa

Sede, más de un ochenta por ciento de obispos opinaron:

1º. Que en este momento era preferible un sistema de acuerdos graduales a un Concordato global . El Gobierno opinaba todo lo contrario en la carta que el Ministro de Justicia enviaba al Presidente de la Conferencia Episcopal el día 8 de febrero de 1971.

2º. Que no debían forzarse las cosas sólo por el problema del nombramiento de obispos. Este era uno de los/ temas en que más énfasis había puesto el Santo Padre para resolver.

3º. Que la línea del anteproyecto "Casaroli-Garrigues" era globalmente inaceptable.

Los matices concretos sobre el privilegio de fuero/ vienen recogidos en las manifestaciones de los Prelados españoles, asistentes a la XIV Asamblea de la Conferen--cia Episcopal, reunidos para hacer llegar a la Santa Sede su parecer.

Y así, por lo que respecta al artículo XIV dicen:

"Entre las omisiones que se señalan, nueve prelados son partidarios de que se mantenga el privilegio del -- fuero para los obispos; seis piden que se observen las/

debidas precauciones en los procesos gubernativos; --- otros seis que se prevea el caso de los religiosos sobre los que el ordinario del lugar no tendría conocimiento" (108).

Continúan las manifestaciones en el sentido de que: "el problema principal que la mayoría se plantea es el de la competencia para juzgar presuntos delitos cometidos en el ejercicio del ministerio sagrado" (109).

Tiene este párrafo suma importancia, a nuestro juicio, pues apunta un matiz muy en consonancia con la evolución clerical en orden a insertar opiniones, a veces de índole personal, en homilias y demás charlas a los fieles.

El Estado estima que son delitos tipificados en la legislación civil y como a tales corresponden ser juzgados por el Tribunal civil.

La Iglesia, por el contrario, opina que "no debe ser competencia libre y exclusiva del Tribunal civil,-

(108) Cfr. Todo sobre el Concordato, o.c., p. 232.

(109) Ibidem.

con simple información al obispo" (treinta y tres prelados votan esta afirmación) (110).

Y sometido este punto a votación arroja el siguiente resultado: veintium obispos piden que se requiera pre--vio consentimiento del obispo; once, que se establezca/ un procedimiento excepcional, no especificado; uno, que el obispo sea único juez en la materia. (111).

Así pues, y si analizamos la postura de los obispos, representantes del sentir de la Iglesia en esos momen--tos, podemos comprobar que aún pensando en la renuncia/ al privilegio del fuero eclesiástico, no desestiman una minoría de ellos que ha de llevarse a cabo con las salvedades que antes apuntaban.

Pero que tomando todo el anteproyecto en su conjunto era totalmente inaceptable, por lo que los obispos -españoles así lo hacían saber a la Santa Sede.

Esta era la opinión de la jerarquía eclesiástica pero ¿ qué pensaba al respecto el Estado?.

(110) Ibidem.

(111) Ibidem. También, y en torno a la misma problemática, cfr. Revista "Iglesia-Mundo", nº 1, abril --/ (1971).

b) Posición del Estado.

El Ministerio de Asuntos Exteriores da a conocer una Nota (6 de febrero de 1971) a través de la Oficina de Información Diplomática con seis puntos que expresan la -- mentalidad del Estado sobre el tema (112).

En el punto 3º manifiesta la nota que el Gobierno es pañol tiene un paralelismo con la doctrina más reciente/ de la Iglesia que no desea privilegios.

(112) Nota de la Oficina de Información Diplomática del/ Ministerio de Asuntos Exteriores, de 6 de febrero/ de 1971. " 3º.- Este Ministerio de Asuntos Exterio- res da por descontado que no surgirán especiales - dificultades en la negociación, dado el paralelismo que existe entre los propósitos del Gobierno es pañol y la doctrina más reciente de la Iglesia, a- contenida en los documentos del Concilio Vaticano/ II y en las encíclicas de los Sumos Pontífices --- Juan XXIII y Pablo VI, que reclaman libertad para/ el cumplimiento de su altísima misión, pero no privilegios otorgados por el poder civil ni discrimi- naciones entre los ciudadanos por razones de índole religiosa". Revista "Ecclesia" 1529 (1971).

Así pues, ambas sociedades están de acuerdo en el punto de la supresión del privilegio del fuero eclesiástico.

El punto 4º reafirma esta posición al decir que no es deseable la existencia de ningún privilegio que pueda empeñar no sólo la soberanía del Estado sino también el testimonio de la Iglesia (113).

De igual forma indica en el punto 6º que la derogación de los mutuos privilegios será sumamente beneficiosa para ambas sociedades ya que asegurará la libertad de la Iglesia y la soberanía del Estado (114).

Es lógico pensar, después de leer estos puntos que/

(113) Ibidem. "4º. No es deseable recibir ni otorgar -- ningún privilegio, ni experiencia alguna de tal, -- que pueda empeñar la soberanía del Estado o el -- testimonio de la Iglesia".

(114) Ibidem. "6º. Al procederse a una derogación de mutuos privilegios, el Concordato podrá descargarse de buena parte de su actual contenido y, basándose en la legislación vigente del Estado, y en los deseos de la Santa Sede, constituir el instrumento jurídico negociador que asegure: la libertad de la Iglesia y la soberanía del Estado; la seguridad jurídica en cuanto al régimen de la personalidad civil de los entes eclesiásticos.....".

el Gobierno desea , igual que la Iglesia, la supresión de todos los privilegios que hasta ahora ha habido por ambos lados y desea un nuevo Concordato que englobe en su contexto jurídico los recíprocos derechos y obligaciones.

Pero, a pesar del interés puesto por el Estado, -- por llevar a situaciones rápidas, el anteproyecto "Casaroli-Garriguez" es descartado como solución para modificar el Concordato existente (115).

2.- Documento de la Conferencia Episcopal española.

Encuadramos en este apartado aquellos documentos/ que nacidos de las directrices de la jerarquía eclesiástica, y aunque por no ser legislación no tienen mayor valor jurídico, muestran, sin embargo, el pensamiento de la Iglesia en orden a la idea de supresión/

(115) Otro anteproyecto que, aunque nada nuevo aporte, recogemos por estar en la misma línea de supresión del privilegio del fuero. Se trata del elaborado por el Subsecretario de Justicia, Alfredo López, con motivo de la conferencia de apertura del curso 1970-71 en la Academia Valenciana de Jurisprudencia. Queda recogido íntegramente en la obra del citado Subsecretario : La --/ Iglesia desde el Estado, Madrid (1972).

del fuero eclesiástico. Y nos detendremos de manera especial en el documento "La Iglesia y la comunidad política" por considerarlo pieza importante dentro del engranaje que lleva a la Iglesia a la renuncia total de sus privilegios.

En primer lugar haremos mención de los trabajos de la Asamblea conjunta obispos-sacerdotes de septiembre de 1971. En ella queda reflejado el pensamiento de la comunidad eclesiástica (116) que entiende que tanto la sociedad eclesiástica como la civil necesitan de independencia y autonomía para desarrollar sus campos de acción y por tanto es preciso eliminar toda estatura que pudiera existir, como serían los privilegios concedidos por ambas partes.

La votación fué casi unánime en favor de esta postura ya que de 247 participantes, 215 dieron su voto afirmativo y únicamente 26 lo hicieron negativamente.

(116) Ponencia I: "Iglesia y Mundo en la España de hoy!"
Votantes 247. Parte cuarta: actitudes que se deben evitar y posturas que se deben adoptar.

38. El ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre la Iglesia y el Estado debe salvaguardar la autonomía e independencia de ambos, y menoscabo de una sana cooperación entre ellos pa-

La línea que venimos observando en torno a la supre sión del fuero de los clérigos es en su mayoría favora- ble (117).

Volvemos a tener una clara muestra de ello en la De claración de la Conferencia Episcopal española de enero de 1973.

(116) continuación....ra el bien común, eliminar toda - situación real o aparente de mutua concesión de - privilegios. (215-26-1-4-A) "en EEcclesia 1560/ (1971)22.

(117) Citaremos el "Anteproyecto Benelli" por consti--- tuir un eslabón más en la cadena de posturas pro- picias a la supresión del fuero eclesiástico. Es- te anteproyecto de modificación del Concordato de 1953 es llevado a cabo por un grupo de peritos, / obispos, sacerdotes y seglares a petición de la - Nunciatura de Madrid. Recoge el pensamiento de -- ese grupo determinado sobre el tema de la revi--/ sión del Concordato en tres fases o etapas: en la primera etapa, primera cláusula se estipula la re nuncia "a cuantos privilegios y derechos excepcio- nales establece o recoge el Concordato de 1953 -- que no sean exigencias ineludibles para el ejerci- cio con plena libertad de su misión espiritual, - de modo que - la Iglesia - quede colocada en pla- no de igual trato a cuantos desempeñan activida-- des de finalidad o contenido semejante, sin venta- ja o beneficio alguno a título singular". La se--

El documento elaborado como declaración colectiva - del Episcopado español, denominado "La Iglesia y la comunidad política" fué aprobado después del escrutinio - llevado a cabo el día 20 de enero de 1973. El resultado de la votación fué el siguiente: votantes, 83; abstenciones 4; votos válidos, 79; votos negativos, 20; votos afirmativos, 59; mayoría de dos tercios, 53 (118).

Para interpretar correctamente el significado de esta votación se ha de tener en cuenta que es un acuerdo/ de la Asamblea plenaria cuyas decisiones, en estos casos, según los estatutos (artículo 18, 2º) "tienen valor directivo en función del bien común y de la necesaria - unidad en las actividades de la jerarquía".

La Conferencia Episcopal, dentro del documento "La - Iglesia y la comunidad política", ofrece un capítulo --- muy importante sobre la renuncia a privilegios, y den--

(117) continuación.....gunda clausula, señale como un - primer paso para conseguir esas libertades que se postulan, la renuncia efectiva de los privilegios referentes a los clérigos y especialmente al del/ fuero de los clérigos y obispos. Cfr. Todo sobre/ el Concordato, o.c., p.264.

(118) "Ecclesia" 1627 (1973)20.

tro del mismo un apartado especial dedicado al privilegio del fuero (119).

Indica que es éste uno de los privilegios más en liza, pues ya vemos el número cada vez mayor de clérigos que intervenían ante la jurisdicción ordinaria, como demandados. El hecho de ser el del fuero un privilegio del que más se habla frecuentemente pone de mani-fiesto que la disposición por parte de ambas sociedades está en la misma línea; una sociedad, la eclesiástica, renunciando y la otra, la civil, admitiendo esa renuncia.

(119) "De entre los privilegios en favor de la Iglesia, de los que más frecuentemente se habla, es éste - el que ocupa el primer lugar.

El Código de Derecho Canónico, en su cánón 120 lo define como un verdadero derecho privilegiado de/ los clérigos, por virtud del cual estos "deben -- ser emplazados ante el juez eclesiástico en to-- das las causas, tanto contenciosas como crimina-- les, a no ser que se hubiera previsto legitima-- mente otra cosa para casos particulares".

Se trata de un "fuero especial" semejante, en su/ tanto, a los que todos los Estados conceden a de- terminadas personas, en atención a la especial - función o responsabilidad que ejercen en la vida social". Texto relativo al privilegio del fuero - en "Ecclesis" 1627 (1973)35.

El texto del documento establece la definición que del privilegio del fuero da el cánon 120 del Código de Derecho Canónico, y ante ella nos reafirmamos aún más/ en la idea que, al principio de este trabajo, apuntábamos. No podemos decir que siempre que ha estado en vigor el procedimiento especial de los clérigos, haya sido conforme el Código establece. Pensamos que se podría hablar, en último caso, de un cierto trato de favor pero desde luego no del que queda plasmado en el cánon 120.

Después de recoger la definición dada por el Código los obispos exponen en el documento la renuncia parcial que ya había llevado a cabo la Iglesia por medio del artículo XVI del Concordato de 1953 (120), ya/

(120) Ibidem. "Conviene observar que la Santa Sede renunció ya, en el Concordato actualmente vigente, a buena parte de este privilegio, en cuanto convino con el Estado: que las causas contenciosas/ sobre bienes o derechos temporales, en las cuales fueren demandados clérigos o religiosos, sean tramitadas ante los Tribunales del Estado; y que incluso las causas criminales contra aquellos -- sean juzgadas igualmente por los Tribunales civiles, si bien en este caso se exige, como requisito previo, el consentimiento del ordinario del lugar".

que en realidad el fuero queda prácticamente reducido a la petición del consentimiento o licencia, único requisito necesario para proceder contra un clérigo o religioso.

Podríamos considerar que el privilegio que nos deja el Concordato es una muy ínfima parte del que aparece recogido en el Código de Derecho Canónico, cánón 120.

Quizás el comprobar esta circunstancia fuese el motivo que llevase a los obispos a estudiar una oportuna/renuncia de una cuestión que sólo contaba con factores positivos para ello. (121).

(121) Ibidem. "Los obispos españoles temiendo en cuenta, que, aún después de haber sido mitigado este privilegio, subsiste cierto trato de favor para los/religiosos y clérigos en relación con presuntos delitos no directamente ligados con su misión de ministros de Evangelio, nos pronunciamos en favor de la renuncia completa al mismo.

Sólo quisieramos añadir que de aquí no podría deducirse que la autoridad del Estado sea competente para definir si los ministros de la Iglesia, cuando ejercen su ministerio y más particularmente el de la predicación, actúan o no de conformidad con el Evangelio. Abolido el privilegio del fuero, el Estado podría juzgar a los clérigos lo mismo que a los demás ciudadanos, de acuerdo con

El hecho innegable de que en el Concordato sólo - pueda hablarse de un privilegio no total sino mitigado, unido a la cada vez mayor proliferación de procedimientos de clérigos, es lo que apoya la idea de una renuncia total del fuero.

Pero al mismo tiempo que están dispuestos a renunciar al privilegio del fuero, los obispos desean puntualizar que el Estado no tiene competencia para definir cuándo los ministros de la Iglesia, en el ejercicio de su misión, actúan de conformidad con el Evangelio especialmente en lo relativo a las predicaciones (122) motivo de no pocas multas gubernativas, y cuyo impago ha acarreado a los clérigos afectados el encarcelamiento.

La reserva que muestran los obispos, creemos que es expuesta, con claridad, por López Alarcón (123) :

(121) continuación.....las leyes y a través de los -- Tribunales competentes. Pero siempre sería verdad que es sólo a la Iglesia a quién corresponde pronunciarse con autoridad acerca de si un acto ministerial se ajusta al Evangelio, o, por el contrario, lo contradice".

(122) "Sólo quisieramos añadir que de aquí no podría deducirse que la autoridad del Estado sea competente para definir si los ministros de la Iglesia, cuando ejercen su ministerio, y más particularmente el de la predicación, actúan o no de conformidad con el Evangelio" en "La Iglesia y la comunidad política" l.c.

"La versión procesal de esta reserva podría ser el juicio previo de la autoridad eclesiástica, vinculante para el juez civil, acerca de la conducta del clérigo/ o religioso, a la luz del Evangelio, en el ejercicio de su actividad ministerial. Sin extendernos sobre la problemática que plantea esta propuesta del Episcopado, nos limitamos a hacer notar que su aceptación equivaldría al mantenimiento del privilegio del fuero en forma no muy distante de la actual, aunque con el ámbito/ más restringido de los actos ministeriales de clérigos y religiosos. Y entonces sería preferible mantener -- claramente el privilegio con este sentido reducido, pero tal como lo configura la Declaración Episcopal: --/ "Se trata - dice - de un fuero especial semejante, en su tanto, a los que todos los Estados conceden a determinadas personas, en atención a la especial función o/ responsabilidad que ejercen en la vida social".

Si se es consecuente con esta calificación --cont^u nue López Alarcón -- , lo correcto sería continuar --- atribuyendo la competencia a la jurisdicción eclesiástica para juzgar los actos de clérigos y religiosos realizados en el ejercicio de su ministerio, ya fuesen denunciados a los órganos competentes de la Iglesia, - directamente, ya avocare ésta su enjuiciamiento por no consentir el ordinario que la jurisdicción civil proce

diera criminalmente contra el clérigo o religioso".

Y continúa diciendo : "Por ello, si la jurisdicción eclesiástica asume el enjuiciamiento de los actos ministeriales de los eclesiásticos que se denuncien como perseguibles por infringir la ley canónica o la ley penal civil, que no se archiven las actuaciones por el juez estatal ante la oposición del ordinario para que se proceda criminalmente, sino que la denuncia se traslade a dicho ordinario para que/ la jurisdicción eclesiástica siga el proceso o procedimiento pertinente conforme a la ley canónica penal o disciplinar" (123).

Es indudable que el privilegio del fuero ya no/ goza del favor de la Iglesia, que únicamente se limita a hacer unas observaciones en las cuestiones - relacionadas con los actos ministeriales si se ajustan o no al Evangelio, como veíamos.

Hemos visto, igualmente, la posición del Gobierno que se muestra favorable a la supresión. Y en la misma línea hay que situar la opinión de la doctrina española y que en nada se aparte de la unanimi--

(123) López Alarcón, M. Los procesos canónicos en el Concordato español, o.c., p. 415-416.

dad que venimos observando (124).

Trataremos ahora, como cierre, de las opiniones de un grupo de personas encuestadas y que representan el sentir de la mayoría española.

3.- Encuesta pública sobre la supresión del privilegio del fuero.

Hemos compulsado la opinión de la Iglesia y del Gobierno, pero no quedaría completo el estudio si no hiciésemos lo mismo con la opinión pública.

Es indudable que el año 1970 marca un momento de cambio. Hacía cinco años que terminó el Concilio y -- los hechos acaecidos en este lapso de tiempo, muestran una clara evolución en favor de la renovación -- del Concordato.

Concretamente sobre el tema de la supresión del privilegio del fuero consignaremos el parecer de un grupo de personas que preguntadas sobre la continuidad del mismo o su supresión, en un tanto por ciento/

(124) Cfr. Gutierrez Martín, También los clérigos bajo la jurisdicción del Estado, o.c., p. 235 y ss.; Cabrereros de Anta, M., La Institución concordataria en la actualidad, o.c., p. 359 y ss.; Martín Sánchez, El privilegio del fuero en el actual Concordato español, o.c., p. 357.

del 65,72 (125) opinaron que el sacerdote debe ser tratado absolutamente igual que cualquier otro ciudadano.

(125) Cfr. Todo sobre el Concordato, o.c., p.298 donde se recoge la encuesta detallada en los términos siguientes:

Respuestas	Formula A	%
291	Creo que los delitos de obispos y sacerdotes sólo pueden y deben ser juzgados por tribunales eclesiásticos.....	5,21
	Formula B	
654	Opino que los delitos de sacerdotes u obispos deben ser juzgados ante Tribunales civiles, -- salvo aquellos que, en hipótesis, se hubieren cometido en actos de su ministerio.....	11,70
	Formula C	
706	Pienso que esos delitos deben ser juzgados por tribunales civiles, pero que, antes de todo procesamiento, debe ser informado el obispo correspondiente. -- Este podría presentar un informe sobre el asunto, informe que las autoridades civiles se comprometerían a estudiar antes de toda decisión.....	12,64
	Formula D	
150	Pienso que el obispo debe ser informado por razones de pura cortesia, pero sin que haya -- ninguna obligación de escuchar su opinión o estudiar su informe.....	2,63

Podríamos decir al respecto que la opinión pública indudablemente no se había formado en un momento, venía/ madurándose desde tiempo atrás. Ahora, lo que había sucedido era únicamente que una serie de acontecimientos/ acaecidos a finales de los años 60 y comienzos de los/ 70 (126), habían despertado algo que se encontraba dormido por falta de motivo que hiciese de despertador.

El motivo que puso en marcha ese dispositivo fue, / quizás, la serie de hechos que se habían producido teniendo en cuenta que los protagonistas eran los sacerdotes, que en los últimos decenios no se habían definido políticamente de manera pública.

(125) continuación de la encuesta...

Respuesta	Formula E	%
3.671	Pienso que los sacerdotes deben ser tratados absolutamente ---/ igual que cualquier otro ciudadano, con el lógico derecho a - no responder - como cualquier / otra persona - a las cuestiones que caigan bajo su secreto <u>sacra</u> mental o profesional.....	65,72
49	No contestan	6,87
64	Nulos	1,14

(126) Cfr. Revistas "Ecclesia"; "Informations Catholiques Internationales" y "Vida Nueva" desde 1965/ a 1973.

Las relaciones Iglesia-Estado se deterioraban a ojos vistas y lógicamente la opinión pública se estaba formando un criterio más concreto sobre las, - cada vez más numerosas detenciones de sacerdotes; - casos de sacerdotes llevados ante los tribunales - militares y de orden público; encierros de sacerdotes vascos, catalanes, gallegos, madrileños etc.../ un largo etc... que hacía meditar al ciudadano sobre la posibilidad de la abolición de un privilegio que, aunque muy reducido, ya a partir del Concordato de 1953, pudiera imposibilitar en alguna manera/ el cumplimiento de la jurisdicción ordinaria.

Nos encontramos en los comienzos de una etapa/ que aboca a la supresión del fuero de los eclesiásticos y cuya presidencia queda ocupada por la falta total de religiosidad en el pueblo.

Han quedado atrás las ideas de las familias -- cien por cien católicas, por tradición, porque es "natural" que así sea de generación en generación.

Poque antes, aún en los momentos menos dispuestos para ello, al sacerdote se le consideraba como algo especial, intocable e inequívoco.

Hoy se pasa al lado contrario, y de entender que el sacerdote es el ungido de Dios, incapaz de ser alineado al mismo nivel que el resto de los ciudadanos se llega/ al convencimiento de que es un ser humano como cualquier otro, y por lo tanto fuera de toda lógica pensar que -- necesite de privilegio alguno, si su misma conducta lo/ equipara a un ciudadano cualquiera.

Vemos, pues, que ha sido la propia conducta del sacerdote la que ha hecho que la opinión pública incline/ la balanza en favor de la abolición del privilegio del/ fuero,

Ante esto cabría preguntarse ¿el sacerdote sigue -- siendo el mismo? o ¿es la sociedad la que ha cambiado -- de forma de pensar?.

Quizás podría hablarse de ambas cosas. Puede ser -- que ni el sacerdote sea el mismo, ni la sociedad, o mejor dicho ni los ojos con que la sociedad le mira sean/ los mismos.

El sacerdote es un ser que piensa como podría hacer lo cualquier persona. Hasta ahora no había mostrado su/ opinión, quizás porque nadie pensase que pudiera tener- la nada más que en lo referente a cuestiones de su mi- nisterio.

Nace ahora una nueva perspectiva del sacerdote, ha-

ciendo pasar a un segundo término toda referencia a su condición sacral, y considerándole como un creyente -- más dentro de la comunidad, y por tanto un ciudadano -- más.

De ahí que se postule, de manera unánime, una igualdad de trato ante los tribunales de justicia. Esta --- opinión tan generalizada nos da, de manera muy significativa, una nueva visión civilmente secularizada de la figura del sacerdote.

2.- Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 28 de julio de 1975.

A) - Introducción.

Después de la serie de constatos de negociaciones que / se han venido produciendo, en torno a la problemática de/ la revisión del Concordato, las relaciones entre la Iglesia y el Estado continuaban tensas.

Se sucedían las entrevistas entre el Jefe del Estado/ español y el Presidente de la Conferencia Episcopal Española, Cardenal Enrique y Tarancón, así como entre S.S. Pablo VI y el Nuncio Apostólico Monseñor Dadaglio, encaminadas a continuar las negociaciones.

El propio Vicepresidente del Gobierno, Almirante Carrero Blanco, ante el Consejo Nacional -sección primera- (127) afirmaba que el Estado español continuaba en la misma línea de revisión de los privilegios existentes, entre ellos el del fuero de los eclesiásticos, y que esperaba - que continuasen las negociaciones encaminadas a este fin.

(127) "El Estado español sigue manteniendo tales ofreci-- mientos (revisión de los privilegios de ambas potestades) y espera se aborden los problemas comunes en cordial entendimiento entre las partes interesadas/ y en un clima de mutuo respeto y clara visión del - interés común que ambas potestades pueden servir" - En Gil Delgado, Conflicto Iglesia-Estado, o.c., p./ 320.

En igual forma el Subsecretario de Justicia, Alfredo-López, al cesar en su cargo, dedica unas palabras al problema candente de la revisión concordataria en las que pone de manifiesto que si hasta ahora han venido subsistiendo los privilegios en favor de la Iglesia se debe no a una voluntad del Estado sino más bien en contra de sus propios deseos (128).

Creemos que ante esta declaración no estaría mal recordar que normalmente ha sido el Estado quien ha usado a su albedrío el privilegio de fuero de los clérigos, poniéndolo y quitándolo a voluntad, y que igualmente ha sido éste quien ha negociado con la Iglesia en muy contadas ocasiones (los Concordatos firmados entre la Santa Sede y el Gobierno español) creando una especie de fuero de los clérigos que en muy poco se asemeja a la establecida en el cánón 120 del Código de Derecho Canónico.

(128) "Si subsiste el Concordato de 1953 con su caudalosa carta de privilegios a favor de la Iglesia, y un sistema de nombramientos de obispos que permite a la comunidad política una cierta intervención, que siempre se ha hecho con ejemplar respeto, no es por que lo quiera el Estado español, sino a pesar de su deseo en contra", en Gil Delgado, Conflicto Iglesia Estado, o.c., p. 321.

También llama la atención la terminología empleada por el Subsecretario de Justicia al referirse a los privilegios en favor de la Iglesia y considerarlos como "caudalosos". Ciertamente que de la lectura de los privilegios referidos a los clérigos en orden a su forma de procesamiento, y que se plasman en el Concordato de 1953, no puede decirse que sean muy amplios sino, quizás, todo lo contrario.

Lo que sí resultan indudables, ante las declaraciones de los distintos portavoces del Estado, son las evidentes culpas que recaen en la Iglesia a causa de la falta de celeridad en el resultado definitivo de una revisión concordataria.

Y con razón o sin ella, es evidente que las negociaciones quedan en el aire (129).

8

(129) Hasta la llegada del Acuerdo de 1976 podemos citar la entrevista mantenida por S.S. Pablo VI con los Cardenales E. Tarancón, Jubany y González Martín, en octubre de 1975, para tratar de la revisión del Concordato. Cfr. "Ecclesia" 1.760 (1975)30.

La XXIII Asamblea Plenaria del Episcopado, celebrada del 22 al 27 de diciembre de 1975, en una nota oficial, al término de la Asamblea, expone las aspiraciones de la Iglesia, de cara a la sociedad: ----
"Exenta de privilegios: aún dentro de la dificultad

Y así llegamos al comienzo del año 1976 en que se -
 inician las negociaciones entre el Gobierno español y la -
 Santa Sede para la revisión del Concordato sobre la base -
 de un acuerdo parcial con la renuncia de privilegios mu--
 tuos.

B) - Gestión y firma del Acuerdo de 1976.

Una de las cuestiones que menos problemas ha plantea-
 do a la hora de su revisión es la del fuero privilegiado-
 de los clérigos y los religiosos.

En este sentido hemos de destacar cómo la supresión -
 del privilegio del fuero era un deseo compartido por la -
 Iglesia y el Estado. (Cuestión diferente es la problemáti-
 ca del privilegio de presentación de obispos, que no ha -
 encontrado unanimidad a la hora de tratar el tema).

Sin embargo esta unanimidad queda reflejada en torno -
 al privilegio del fuero de forma que no admite duda la --
 opinión formada no sólo por la Iglesia y el Estado sino, -
 y como vemos anteriormente, por la misma opinión públi-
 ca.

(129) continuación....de distinguir, en ocasiones, los de-
 rechos y los privilegios, queremos renunciar a cuen-
 to pueda empañar o haya empañado de hecho nuestro -
 testimonio evangélico. - Pronta para nuevas fórmulas
 conforme a su misión, en su obligada relación con -
 los poderes públicos o con la comunidad política. -
 Urge, en este punto, dar solución a algunos proble--
 mas concretos, como la revisión del Concordato, la

Las gestiones se realizan entre el Ministro de Asuntos Exteriores español, M. Oreja Aguirre, y el Secretario de Estado de la Santa Sede, Cardenal Villot, y respectivas Comisiones.

La firma del Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español se llevó a cabo el 28 de julio de 1976 (130).

Aún cuando la firma se estableció mediante acuerdos parciales o específicos, esto no prejuzga que en el futuro pueda haber otro Concordato, aunque ciertamente hoy día se propende más a cambiar cosas concretas de los Concordatos ya existentes que a intentar Concordatos nuevos (131).

(129) continuación....plena libertad de la Iglesia en el nombramiento de sus pastores, las cuestiones pendientes relativas al matrimonio, a la enseñanza y/ el fuero privilegiado, la Seguridad Social del clero, y otros". Cfr. "Ecclesia" 1.771 (1975)20.

(130) Por parte de la Santa Sede firmó el Secretario de Estado, Cardenal Villot. Por el Estado español lo hizo el Ministro de Asuntos Exteriores, M. Oreja Aguirre. Se encontraba presente, en el momento de la firma Monseñor Casaroli, quién ha vivido una forma muy cercana los pasos que han llevado a este resultado. Cfr. "Ecclesia" 1.801 (1976)45.

(131) Italia, por ejemplo, tiene en proyecto con la Santa Sede modificar el Concordato vigente, en las materias matrimoniales que con la ley del divorcio han sufrido un grave cambio.

En el Acuerdo firmado la renuncia del Estado español a la presentación de obispos va acompañada de una renuncia paralela al fuero eclesiástico por parte de la Iglesia. Cada sociedad renuncia de esta forma a su privilegio, conforme al espíritu que prevalece en esta época.

C) - Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español - de 28 de julio de 1976.

"La Santa Sede y el Gobierno español, a la vista del profundo proceso de transformación que la sociedad española ha experimentado en estos últimos años, aún en lo que concierne a las relaciones entre la comunidad política y el Estado, considerando que el Concilio Vaticano II a su vez, estableció como principios fundamentales a los que deben ajustarse las relaciones entre la comunidad política y la Iglesia, tanto la mutua independencia de ambas partes, en su propio campo, cuanto una sana colaboración entre ellas, afirmó la libertad religiosa como derecho de la persona humana, derecho que debe ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad, y enseñó que la libertad de la Iglesia es principio fundamental de las relaciones entre la Iglesia y los poderes públicos y todo el orden civil, dado que el Estado español recogió en sus leyes el derecho de libertad religiosa, fundado en la dignidad de la persona humana (ley de 1 de julio de 1967) y reconoció en su mismo ordenamiento que debe -

haber normas adecuadas al hecho de que la mayoría del pueblo español profesa la religión católica, juzgan necesario regular mediante acuerdos específicos las materias de interés común que en las nuevas circunstancias surgidas - después de la firma del Concordato de 27 de agosto de --- 1953 requieren una nueva reglamentación; se comprometen, - por tanto, a emprender, de común acuerdo, el estudio de - estas diversas materias, con el fin de llegar cuanto antes a la conclusión de acuerdos que sustituyan gradualmente las correspondientes disposiciones del vigente Concordato.

Por otra parte, teniendo en cuenta que el libre nombramiento de obispos y la igualdad de todos los ciudadanos frente a la administración de la justicia tienen prioridad y especial urgencia en la revisión de las disposiciones del vigente Concordato, ambas partes contratantes - concluyen, como primer paso de dicha revisión, el siguiente:

TEXTO DEL ACUERDO

Artículo I.

1. El nombramiento de arzobispos y obispos es de la exclusiva competencia de la Santa Sede.
2. Antes de proceder al nombramiento de arzobispos y obispos residenciales, y de coadjutores con derecho a sucesión la Santa Sede notificará el nombre del designado al Gobierno español, por si respecto a él existiesen posibles-

objecciones concretas de índole política general, cuya valoración corresponderá a la prudente consideración de la Santa Sede.

Se entenderá que no existen objeciones si el Gobierno no las manifiesta en el término de quince días. Las diligencias correspondientes se mantendrán en secreto por ambas partes.

3. La provisión del Vicariato General Castrense, se hará mediante la propuesta de una terna de nombres, formada de común acuerdo entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Asuntos Exteriores y sometida a la aprobación de la Santa Sede. El Rey presentará, en el término de quince días, uno de ellos para su nombramiento por el Romano Pontífice.

4. Quedan derogados el artículo VII y el párrafo 2º del artículo VIII del vigente Concordato, así como el acuerdo estipulado entre la Santa Sede y el Gobierno español el 7 de junio de 1941.

Artículo II.

1. Queda derogado el artículo XVI del vigente Concordato.

2. Si un clérigo o religioso es demandado criminalmente, la competente autoridad lo notificará a su respectivo ordinario. Si el demandado fuese obispo, o persona a él equiparada en el Derecho Canónico, la notificación se hará a la Santa Sede.

3. En ningún caso, los clérigos y los religiosos podrán -- ser requeridos por los jueces u otras autoridades para -- dar información sobre personas o materias de que hayan -- tenido conocimiento por razón de su ministerio.

4. El estado español reconoce y respeta la competencia -- privativa de los tribunales de la Iglesia en los delitos -- que violen exclusivamente una ley eclesiástica conforme -- al Derecho Canónico. Contra las sentencias de estos tribu -- nales no procederá recurso alguno ante las autoridades ci -- viles.

El presente Acuerdo, cuyos textos en lengua española -- e italiana hacen fe por igual, entrará en vigor en el mo -- mento del canje de los instrumentos de ratificación" (132)

El Acuerdo consta de un preámbulo, que según frase -- del Ministro de Asuntos Exteriores, M. Oreja Aguirre, vie -- ne a ser "el pórtico de la nueva fase", y de dos artícu -- los, subdivididos a su vez en cuatro epígrafes o aparta -- dos.

En el preámbulo se señala la transformación que se ha -- verificado en la sociedad española a lo largo de los últi -- mos años, desde la firma del Concordato de 1953, en lo --

(132) Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español -- de 28 de julio de 1976, en A.A.S. 8(1976)509 y ---- B.O.E. de 24 de septiembre (1976).

que se refiere específicamente a las relaciones entre la Iglesia y el Estado.

A continuación se mencionan los cambios que ha podido haber en el seno mismo de la Iglesia y concretamente lo que significa el Concilio Vaticano II, tanto en la llamada a los gobernantes, para la renuncia al derecho de presentación como todo lo que implica el principio de la libertad religiosa y de la libertad de la Iglesia para extender su mensaje evangélico.

La llamada del Concilio respecto a la libertad religiosa fué recogida en una ley en 1967 (133) "y ahora -dijo - el Ministro de Asuntos Exteriores, parecía necesario y -- conveniente el que aquel instrumento jurídico que ha regulado las relaciones durante 23 años, o sea el Concordato, fuese objeto también de una transformación y que diese paso a unos acuerdos específicos que empezarán con aquellos que pueden considerarse como principales, o más aparentes, como son concretamente la renuncia al derecho de presentación y al privilegio del fuero.

Esta es la apertura definitiva de un proceso en el que por parte del Gobierno español, se ha señalado un plazo máximo de dos años y que va a permitir ahora concretar --

(133) Ley de Libertad religiosa de 1967.

los distintos aspectos que constituyen lo que podríamos - llamar las materias mixtas de las relaciones entre la --/ Iglesia y el Estado" (134).

En lo referente a la fórmula seguida para la ratificación del Acuerdo firmado, el procedimiento constitucional de la Santa Sede no requiere de otras fases, ya que todo queda limitado al intercambio de los instrumentos de ratificación, que se opera en el momento mismo de la firma.

La parte española exige, en cambio, un procedimiento (artículo 12 de la Ley de Cortes) que preve la audiencia de la Comisión de Asuntos Exteriores en las Cortes, através de la Presidencia. En ellas la Comisión debía emitir su dictamen en el plazo de diez días (135), pero como ---

(134) Palabras del Ministro de Asuntos Exteriores, M. Oreja Aguirre, ante el micrófono de Radio Vaticana, -- después de la firma del Acuerdo, recogidas en el -- Diario "ABC" de 29 de julio (1976).

(135) Boletín Oficial de las Cortes españolas, nº 1.524 - 5 de agosto (1976). "Presidencia de las Cortes españolas.

Por acuerdo del Consejo de Ministros ha sido remitido a esta Presidencia el Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado español, por el que se revisan los artículos del Concordato de 27 de agosto de 1953, relativos al derecho de la presentación episcopal y el Fuero eclesiástico, el cuál según lo establecido en los artículos 10, 12 y 14, apartado II de la Ley constitutiva de las Cortes es, en principio, de la competencia de las Comisiones.

quiera que nada se vuelve a recoger sobre el tema en el Boletín Oficial de las Cortes, entendemos que nada tendríamos que objetar la Comisión al respecto.

(135) continuación.....En su consecuencia, se ordena su envío a la Comisión de Asuntos Exteriores para su estudio, así como su publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Españolas, con arreglo a lo preceptuado en el número 2 del artículo 63, en relación con el 99 del vigente Reglamento.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 99, en relación con el 67 del referido Reglamento, los Procuradores, cualquiera que sea la Comisión a que pertenezcan, podrán formular, en su caso, y suscritas el menos por diez firmas, las propuestas de no ratificación o de reserva que estimen pertinentes, que habrán de ser presentadas en la Secretaría de las Cortes antes de las veinte horas del próximo viernes, día 13 de loscorrientes.

En esta misma Secretaría se encuentra a disposición de los Señores Procuradores la documentación remitida por el Gobierno con el citado Acuerdo. Palacio de las Cortes, 3 de agosto de 1976. El Presidente - Torcuato Fernandez-Miranda y Hevia".

(.....A continuación el texto íntegro del Acuerdo y al final del mismo vienen recogidos los nombres de quienes constituyen la Ponencia encargada de informar del Acuerdo, en los siguientes términos

El dictámen, favorable, puesto que no existen indicios que hagan suponer prueba en contrario, pasaría al Rey que procedería a la ratificación.

El canje de los instrumentos de ratificación se llevó a cabo el 20 de agosto de 1976 (136) es decir quince días-después de ser enviado a las Cortes.

De esta manera la supresión del privilegio del fuero-de los clérigos se convierte en realidad por obra del --- Acuerdo firmado.

(135) continuación....."Anuncio.

Para informar el Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado español, por el que se revisan los artículos -- del Concordato de 27 de agosto de 1953, relativos al derecho de la presentación episcopal y al Fuero ecle-siástico, ha sido designada la siguiente Ponencia:
Alonso Rodríguez-Morales, Don José Ramón Ferrero Pérez, Don Afrodísio Sánchez Pintado, Don José Emilio."

(136) Cfr. Diario "ABC", de 21 de agosto (1976): "A las diez de la mañana y en el Ministerio de Jornada, ha tenido lugar el canje de instrumentos de ratificación -- del Acuerdo Santa Sede-España, de 28 de julio de --- 1976, que modifica el Concordato de 1953, y que ha -- sido firmado por el Ministro de Asuntos Exteriores, -- Don Marcelino Oreja Aguirre y por el Nuncio de Su -- Santidad en España, Monseñor Luigi Dadaglio."

D) - El privilegio del fuero eclesiástico en el Acuerdo y en el Concordato. Contenido esencial.

Hasta ahora hemos propuesto brevemente la ambientación del Acuerdo y su formulación para la aplicación del mismo.

En este apartado nos dedicaremos únicamente al análisis y estudio del artículo II puesto que su contenido está relacionado directamente con el tema del trabajo que nos ocupa.

El artículo II comienza de forma tajante: "Queda derogado el artículo XVI del vigente Concordato". Con esta sola frase terminan las vicisitudes de un privilegio que -- más ha tenido de trato de favor que de privilegio propiamente dicho.

Si observamos el contexto del artículo II veremos que del mismo se desprenden tres puntos fundamentales, conexos entre sí : derogación, renuncia y, por último, ausencia total del consentimiento o de la licencia.

Derogación que queda plasmada en el número 1 del propio artículo II y que supone terminar con todas las normas que, sobre el privilegio de fuero de los clérigos y los religiosos, aparecían recogidas en el artículo XVI -- del Concordato de 1953.

Lamberto de Echeverría hace notar la extrañeza que pueda causar el hecho de que "mientras en el artículo I se había dado antes la norma que iba a estar vigente en lo sucesivo, y después la derogación de las anteriores, como suele ser usual, en este segundo artículo, sin que alcancemos a comprender la razón se invierte el orden y se empieza por la derogación de las normas anteriores." (137)

En el artículo II, y en general en todo el Acuerdo, se refleja un deseo de simplificar, nota que no es común en otros Concordatos extranjeros (138).

(137) Echeverría, L. de. La recíproca renuncia de la Iglesia y del Estado.... o.c.

(138) En el Concordato de 1973 entre la Santa Sede y Colombia, la derogación se hizo de manera expresa : - XIX. Continuarán deferidas a los Tribunales del Estado las causas civiles de los clérigos y religiosos que se refieren a la propiedad y derechos temporales de las personas jurídicas eclesiásticas, como también los procesos penales contra aquellos por -- contravenciones y delitos ajenos al Ministerio eclesiástico, sancionados por las leyes de la República --". En este Concordato se recoge una excepción, que no se encuentra en el Acuerdo de España: "se exceptúa, sin embargo, los procesos penales contra los obispos y quienes están asimilados a estos en el Derecho eclesiástico, que son de competencia exclusiva de la Sede Apostólica".

La derogación del artículo XVI del Concordato de 1953 supone la renuncia por parte de la Iglesia.

Corresponde ésta al segundo punto de los tres que, en principio, anotamos. Es una renuncia que lleva aparejada otra como contraprestación. La Iglesia renuncia al privilegio del fuero de los clérigos, o a lo que en su defecto hemos denominado trato de favor; el Estado, en reciprocidad, renuncia a la presentación de obispos.

A partir de la entrada en vigor del Acuerdo, la Iglesia consiente en que los clérigos y religiosos sean juzgados por la jurisdicción ordinaria como cualquier otro --- ciudadano.

De esta forma queda anulada la previa licencia, requisito que era necesario para proceder contra un obispo estando en vigor el artículo XVI del Concordato. Igualmente queda sin efecto la petición del consentimiento al ordinario, por parte del juez, para proceder contra un clérigo o religioso, y que establecía también el artículo XVI del Concordato.

Así pues, y resumiendo, el Acuerdo de 1976, en su artículo II, relativo al privilegio del fuero, se proyecta en la triple vertiente ya antes aludida.

Implica la derogación de la normativa del artículo XVI del Concordato de 1953, en la siguiente forma:

Concordato 1953

Art. XVI.

"1. Los Prelados de quienes habla el párrafo 2 del cánón 1207 del Código de Derecho Canónico no podrán ser emplazados ante un juez laico sin que se haya obtenido previamente la necesaria licencia de la Santa Sede."

"2. La Santa Sede consiente en que las causas contenciosas sobre bienes o derechos temporales en las cuales fueren demandados clérigos o religiosos --- sean tramitadas ante los Tribunales del Estado, previa notificación al Ordinario del lugar en que se instruye el proceso al cual deberán también ser comunicadas en su día las correspondientes sentencias o decisiones."

"3. El Estado reconoce y respeta la competencia privativa de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que exclusivamente violan una Ley eclesiástica, conforme al cánón 2.198 del Código de Derecho Canónico. Contra las sentencias de estos Tribunales no procederá recurso alguno ante las Autoridades civiles."

"4. La Santa Sede consiente en que las causas criminales contra los clérigos o religiosos por --

Acuerdo 1976

Art. II.

"1. Queda derogado el artículo XVI del vigente Concordato."

(Por lo tanto queda derogado el nº 1 del artículo XVI).

Aplicando el nº 1, -- arriba expuesto, queda derogado el nº 2 -- del artículo XVI.

"4. El Estado español reconoce y respeta la competencia privativa de los Tribunales de la Iglesia en los delitos que violen exclusivamente una ley eclesiástica conforme al Derecho Canónico. Contra las sentencias de estos Tribunales no procederá recurso alguno ante las autoridades civiles."

El nº 4 del artículo XVI queda derogado en su totalidad, dando --

los demás delitos, previstos--- por las leyes penales del Estado, sean juzgados por los Tribunales del Estado.

Sin embargo, la Autoridad judicial, antes de proceder, deberá solicitar, sin perjuicio de las medidas precautorias del caso,--- y con la debida reserva, el consentimiento del Ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

.....".

"5. En caso de detención o ---/arresto, los clérigos y religiosos serán tratados con las consideraciones debidas a su estado y a su grado jerárquico. Las penas de privación de libertad serán cumplidas en una casa eclesiástica.."

"6. Caso de decretarse embargo-judicial de bienes, se dejará - a los eclesiásticos lo que sea-necesario para su honeste sus--tentación..."

"7. Los clérigos y los religiosos podrán ser citados como testigos ante los Tribunales del - Estado; pero si se tratase de - juicios criminales por delitos- a los que la ley señala penas - graves deberá pedirse la licencia del ordinario del lugar en- que se instruye el proceso.

paso a la notificación a la Santa Sede o al - ordinario, según la jerarquía, pero unicamente en causas criminales

"2. Si un clérigo o religioso es demandado - criminalmente, la competente autoridad lo - notificará a su respectivo ordinario. Si el- demandado fuere obispo o persona a él equiparada en el Derecho Cánónico, la notifica---ción se hará a la Santa Sede".

Queda derogado el nº 5 del artículo XVI, con- lo que los clérigos y- religiosos cumplirán - condena en la misma -- forma que cualquier -- otro ciudadano.

Igualmente queda sin - efecto el nº 6 del ar- tículo XVI del vigente Concordato.

"3. En ningún caso los clérigos y los religio- sos podrán ser requerídos por los jueces u - otras autoridades para dar información sobre- personas o materias de que hayan tenido conocimiento por razón de -

Sin embargo en ningún caso podrán ser requeridos, por los Registrados ni por otras Autoridades, a dar informaciones sobre personas o materias de las que hayan tenido conocimiento por razón del Sagrado Ministerio".

su ministerio." De la lectura comparativa de ambos textos se desprende el hecho de poder acudir, los clérigos y los religiosos, ante los tribunales del Estado, como testigos en cualquier caso. Nunca podrán hacerlo, sin embargo, sobre materias de las que hayan tenido conocimiento por razón de su ministerio.

1.- Los obispos y el privilegio del fuero.

Antes de centrarnos en el análisis del privilegio, -- tal y como queda en el Acuerdo de 1976 referido a los --- obispos, desglosaremos la terminología empleada para llegar a una mejor comprensión de la letra y el espíritu del texto.

En el texto del artículo II se hace referencia a los obispos en los siguientes términos: "si el demandado fuera obispo, o persona a él equiparada en el Derecho Canónico, la notificación se hará a la Santa Sede".

Al emplear el término "obispo o persona a él equiparada en el Derecho Canónico" creemos que el Acuerdo se está refiriendo a los Prelados de que habla el cánón 120, 2 del Código de Derecho Canónico.

El Concordato de 1953, como ya hemos visto, emplea el

genérico "Prelados" para agrupar bajo esta denominación - a todos los clérigos superiores, ya sean Prelados en sentido propio o por potestad (obispos residenciales, abades y prelados nullius y superiores supremos de religión clerical exenta) ya Prelados en sentido impropio o por dignidad (cardenales sin diócesis, nuncios, obispos auxiliares oficiales mayores de la Curia Romana y superiores generales de religión no exenta) (139).

El Acuerdo emplea el término específico "obispos" y - el genérico "personas a él equiparada en el Derecho Canónico", con lo que entendemos que trata de englobar, al igual que lo hiciera el Concordato de 1953, a todos los clérigos superiores que entran en la denominación del canon -- 120, 2 del Código de Derecho Canónico.

Para seguir en la misma línea que empleamos al tratar del Concordato de 1953, y puesto que nuestra idea es hacer un estudio comparativo, diremos que se observa en el Acuerdo una precisión mayor, aunque no total, a la hora - de emplear la terminología, en un posterior apartado trataremos del problema terminológico.

(139) Cfr. Regatillo, F.E. El Concordato español de 1953, o.c., p. 289.

Han desaparecido del texto del Acuerdo vocablos que ya fueron motivos de discusión como los de, emplazar, --- juez laico y algún otro que inducía a confusión más que pretender aclarar ideas.

Partiremos del estudio del tratamiento que en el Acuerdo se da a los obispos tanto en las causas contenciosas - como en las criminales y la modificación sufrida en relación con el Concordato de 1953, que ya fué objeto de estudio.

a) - Causas contenciosas de obispos.

En el Concordato de 1953, en el caso de los Prelados se requería la licencia previa de la Santa Sede para que un obispo pudiera ser emplazado ante un juez laico.

Esta licencia, al no especificar nada el texto entendamos (ya tratamos de ello en el capítulo relativo al Concordato de 1953) que debería ser pedida por el juez en el momento de la presentación de la demanda y antes de su admisión.

En el Acuerdo de 1976, al no especificarse nada al -- respecto y teniendo en cuenta el apartado 1º (140), entendemos que queda suprimida la petición de licencia previa a la Santa Sede en causas contenciosas de obispos.

(140) "I. Queda derogado el Artículo XVI del vigente Concordato."

Con lo que se establece la renuncia de la Iglesia al privilegio del fuero, por lo que respecta a los obispos.

b) - Causas criminales de obispos.

En el caso de los Prelados se requería, igualmente - que para las causas contenciosas, la previa licencia de la Santa Sede para ser emplazados en causas criminales - como inculcados ante un juez laico.

Dicha licencia tenía que pedirla el juez a la Santa-Sede en la fase preliminar o previa a la instrucción de la causa (141).

El Acuerdo de 1976 establece en el apartado 2º: " si el demandado fuera obispo o persona a él equiparada en el Derecho Canónico, la notificación se hará a la Santa-Sede".

Nos encontramos ante una clara modalidad: notifica--ción. No se trata ahora de pedir licencia para hacer algo, se trata de decir únicamente que se va a hacer algo por iniciativa del juez.

El único matiz que diferencia en el Acuerdo a los --obispos de los clérigos y los religiosos se encuentra en la diferencia de grado a que ha de hacerse la comunica---ción. La norma quedaría vacía de contenido si el procesa-

(141) Regatillo, F.E., El Concordato español... o.c., p. - 289.

do fuese obispo, puesto que no iba a notificarse a él - mismo su procesamiento.

Para paliar esta cuestión se recurre a la jerarquía superior, con lo que la notificación se hará a la Santa Sede.

Aunque nada se dice el respecto, entendemos que la notificación habrá de hacerse en el momento procesal correspondiente a la presentación de la demanda.

Nada se dice sobre si debe ser notificada la sentencia. Teniendo en cuenta el apartado 1º del artículo II - del Acuerdo de 1976, que deroga el artículo XVI del vigente Concordato, se presupone que no es requisito notificarla.

De lo expuesto hasta ahora, en orden a la situación procesal de los obispos, después de la firma del Acuerdo de 1976, pueden desprenderse los siguientes puntos, quedamos a manera de resumen:

1º. Los obispos pueden ser emplazados ante un juez laico en causas contenciosas sin que dicho juez necesite de -- previa licencia ni notificación a la Santa Sede.

En este punto es innegable la existencia de renuncia total al privilegio del fuero por parte de la Iglesia. Y nada hay más que añadir a lo dicho anteriormente.

En el punto siguiente se dan una serie de facetas in

teresantes, en opinión nuestra.

29. Los obispos pueden ser emplazados ante un juez laico en causas criminales con una modalidad la notificación que el juez ha de hacer a la Santa Sede.

Y deberá hacerse esta notificación siempre que se den estos presupuestos: obispo, inculpado, causa criminal.

Entendemos que la notificación, para nada afecta a la renuncia del privilegio del fuero por parte de la Iglesia. No se trata de una limitación, sino de una cierta deferencia, de una estricta cortesía, similar a la que otras naciones han implantado (142), y que en nada

(142) Cfr. "L'Osservatore Romano" de 27 de noviembre (1976), p. 2. El presidente del Gobierno italiano, Andreotti, al presentar al Parlamento la propuesta de modificación del Concordato italiano dijo:
 "Siempre en esta materia judicial, se establece que en el caso de ser llevado al juez un eclesiástico, el procurador de la República informará al Ordinario de la diócesis. Se trata de una simple información. No es el único caso el de los sacerdotes, porque ya en el de los empleados estatales, rige la norma de informar al Superior para que éste pueda tomar las medidas de índole administrativa u otras diversas, en relación con el hecho por el que se ha producido el procedimiento".

entorpece la marcha del proceso, ni aleja a los obispos, clérigos o religiosos de la trayectoria que cualquier ciudadano tiene ante la jurisdicción ordinaria.

Una vez tratada la situación procesal de los obispos, después de la firma del Acuerdo de 1976, nos ocuparemos de la posición, igualmente, procesal que han de tomar los clérigos y religiosos.

2.- Clérigos y religiosos ante la supresión del privilegio del fuero.

Se agrupan bajo este epígrafe todos aquellos clérigos y religiosos que, gozando del privilegio del fuero, no son considerados entre los obispos y demás personas a ellos equiparadas en el Derecho Canónico.

Seguiremos la misma sistemática empleada con los obispos, es decir estudio comparativo de las causas contenciosas y criminales tal y como quedaban en el Concordato de 1953 y su situación después del establecimiento del Acuerdo de 1976, o sea de la renuncia de la Iglesia al privilegio del fuero.

a) - Causas contenciosas.

Ya vimos al tratar de la problemática del privilegio de fuero en el Concordato de 1953 que se requería -

para la tramitación de las causas contenciosas, la previa notificación al ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

Nada se establece en relación con este tipo de causas en el Acuerdo de 1976. Por ello, y ateniéndonos al ya citado apartado 1º, que deroga el artículo XVI del vigente Concordato, se puede deducir que los clérigos y religiosos no gozan ya de favor en las causas contenciosas.

Desaparece, de esta manera, la previa notificación, único vestigio del privilegio en las causas contenciosas, que contemplaba el artículo XVI. Notificación que pasa ahora, con la puesta en vigor del Acuerdo, a las causas criminales en las que fuesen inculcados clérigos o religiosos, y que analizaremos a continuación.

b) - Causas criminales.

Es un hecho que el consentimiento del ordinario del lugar, requisito básico para proceder contra un clérigo inculcado a consecuencia de un posible delito, desaparece con la firma del Acuerdo.

La derogación del consentimiento, hecha por medio del artículo II del Acuerdo, en su número 1º, constitu-

ye, en nuestra opinión, la base de toda la problemática existente hasta ahora en torno al privilegio del fuero.

Expongamos nuestra fundamentación:

Hemos venido siguiendo, a lo largo de nuestro trabajo, la trayectoria de un privilegio que, indudablemente, no constituye la esencia de los que el Código establece - como base y fundamento del mismo, pero que si pudiéramos encuadrarlo en la línea de lo que hasta ahora veníamos - observando que el Estado y, en ocasiones, la Iglesia --- (mediante Concordatos y Acuerdos) sostienen como sinónimo de privilegio.

El núcleo principal de lo que hemos venido llamando privilegio del fuero quedaba formado, en el artículo XVI del Concordato de 1953, por la licencia (requisito sin el cual no se podía proceder contra un obispo, tanto en materia contenciosa como en materia criminal) y por el consentimiento (requisito necesario para proceder contra un clérigo o religioso en materia criminal).

Al desaparecer, de la normativa existente, la licencia y el consentimiento, desaparece con ambos el privilegio del fuero.

La Iglesia renuncia a interferir en cualquier forma la labor de la jurisdicción ordinaria, y el Estado, ante

este compromiso formal, reconocido bilateralmente, establece la notificación.

"Si un clérigo es demandado criminalmente, la competente autoridad lo notificará a su respectivo ordinario".

Los argumentos que exponíamos al analizar, dentro de la problemática de las causas criminales referidas a los obispos, la figura de la notificación, son válidos para las --- causas criminales en que actúen como demandados clérigos o religiosos.

La notificación para nada afecta a la renuncia del privilegio por parte de la Iglesia. Se trata de una cierta deferencia o cortesía, de la parte del Estado, que en modo alguno aleja a los clérigos o religiosos de la trayectoria seguida por cualquier ciudadano ante la jurisdicción ordinaria.

Si establecemos un paralelismo entre el término notificación, que aparece recogido en el artículo XVI del Concordato, y el plasmado en el artículo II, apartado 2º del vigente Acuerdo, notamos ciertas diferencias que pasamos a exponer.

De un lado, en el Concordato se establece que la noti-

ficación habría de hacerse al ordinario del lugar donde se tramitase el el proceso; en cambio el Acuerdo establece -- que dicha notificación la hará el juez competente al ordinario propio del inculpado.

De otro lado, la notificación, que en el artículo XVI quedaba fijada como requisito previo para proceder contra/ clérigos o religiosos en causas contenciosas, se refleja - en el Acuerdo de forma más amplia (143), dejando la norma/ al libre criterio de la autoridad judicial el momento idóneo para que se ejecute lo dispuesto.

La notificación de la sentencia, que recogía el número 2 del artículo XVI del Concordato, queda suprimida en --- aplicación de la normativa del artículo II, número 1 del - Acuerdo : "Queda derogado el artículo XVI del vigente Concordato".

La firma del Acuerdo de 1976 viene a ratificar una renuncia que ya el Concilio Vaticano II había plasmado, como vimos anteriormente, en la Constitución "Gaudium et Spes", nº 76 al establecer que la Iglesia: "No pone, sin embargo, su esperanza, en privilegios dados por el poder civil; --/

(143) "Si un clérigo o religioso es demandado criminalmente, la competente autoridad lo notificará a su respectivo ordinario" Art. II, 2.

más aún, renunciaré al ejercicio de ciertos derechos legitimemamente adquiridos tan pronto como conste que su uso puede/ empañar la pureza de su testimonio o las nuevas condiciones de vida exijan otra disposición" (144).

Con lo que, una vez más, se pone de manifiesto, que el/ Concilio Vaticano II no se ha agotado en la elaboración de/ sus documentos, sino que su efectividad se encuentra en una continua evolución histórica.

E) Otras cuestiones derogadas por el Acuerdo de 1976.

Hasta aquí hemos ido viendo las cuestiones relativas al privilegio del fuero de los clérigos y religiosos.

Trataremos, ahora, bajo la denominación de este epígrafe, aquellas cuestiones que aunque no constituyen propiamente privilegio del fuero pudieran derivarse del mismo.

Son cuestiones que, habiendo quedado plasmadas en el -- texto del Concordato en su artículo XVI, el Acuerdo de 1976 las deja sin efecto por aplicación de la norma que recoge -- en el número 1 de su artículo II.

Estas cuestiones son las siguientes:

(144) Cfr. Comentarios a la Constitución "Gaudium et Spes", o.c., p. 120.

1º. El procedimiento se desarrollará con arreglo a los respectivos ordenamientos jurídicos según corresponda a las cuestiones de los temas debatidos o pretensiones jurídicas en litigio, puesto que el Acuerdo deroga este punto.

En el Concordato se establecía: "El proceso se rodeará de las necesarias cautelas para evitar toda publicidad".

2º Igualmente, de suyo, los resultados de la instrucción/ y de la sentencia, tanto en primera como en segunda instancia, no habrán de ser notificados por el juez al ordinario. El Concordato establecía: "Los resultados de la instrucción, así como la sentencia definitiva del proceso, tanto en primera como en ulterior instancia, deberán ser solícitamente notificados al ordinario del lugar arriba mencionado".

3º En caso de detención o arresto, los clérigos y religiosos tendrán el mismo trato que cualquier otro ciudadano.

El Acuerdo deroga lo establecido en el Concordato: "En caso de detención o arresto, los clérigos y religiosos serán tratados con las consideraciones debidas a su estado y a su grado jerárquico".

4º Terminan las llamadas cárceles concordatarias o cualquier trato especial que pueda diferenciar a los clérigos y religiosos, así como a los obispos, de un seglar.

Constituye, indudablemente, una significativa omisión. - En el Concordato se preveía un régimen especial para el cumplimiento de penas, o simple encarcelamiento preventivo de clérigos y religiosos (145).

El Concordato establecía: "Las penas de privación de libertad serán cumplidas en una casa eclesiástica o religiosa que, a juicio del ordinario del lugar y de la autoridad judicial del Estado, ofrezca las convenientes garantías o al menos, en locales distintos de los que se destinan a los seculares, a no ser que la autoridad eclesiástica competente hubiere reducido al condenado al estado laical.

Les serán aplicables los beneficios de la libertad condicional y los demás establecidos en la legislación del Estado".

(145) Este régimen especial solía ser común en otros concordatos, con relativa frecuencia. El Concordato de Colombia de 1973, ya citado, recoge al final de su artículo XX este punto en la forma siguiente: "En la detención y arresto, antes y durante el proceso, no podrán aquellos (clérigos y religiosos) ser reclusos en cárceles comunes, pero si fueren/condenados en última instancia se les aplicará el régimen ordinario sobre ejecución de las penas".

¿Por qué ahora se opta por un silencio completo en cuanto a esta cuestión?. La razón creemos viene claramente expresada por Lambert de Echeverría al estimar que "parece/ radicar en lo ocurrido en los últimos años de vigencia del correspondiente artículo del Concordato. De una parte, bastantes clérigos que se beneficiaban de este régimen especial manifestaron, incluso violentamente, su disconformidad con el mismo y su deseo de someterse al mismo régimen/ que los demás presos. Curiosamente no faltaban tampoco en los estamentos más conservadores del país manifestaciones/ de irritación por este trato privilegiado, animadas muy -- frecuentemente por un claro sentido político" (146).

Los mismos hechos recogidos en la primera parte de este capítulo, sirven para reafirmar lo expuesto anteriormente (147).

5º Igualmente queda sin efecto el apartado 6º del artículo XVI del Concordato que establecía: "Caso de decretarse embargo judicial de bienes, se dejará a los eclesiásticos lo que sea necesario para su honesta sustentación y el decoro de su estado, quedando en pie, no obstante, la obligación/

(146) Echeverría, L. , La recíproca renuncia de la Iglesia y del Estado, o.c.

(147) Ver páginas 269 y siguientes en este mismo trabajo.

de pagar cuantos antes a los acreedores".

6º Como quiera que el Concordato establecía en el apartado 7º del artículo XVI, que los clérigos y religiosos podían ser citados como testigos ante los Tribunales del Estado, persiste la misma línea en el Acuerdo. Pero queda sin efecto la segunda parte del mismo apartado señalado que establecía: "...pero si se tratase de juicios criminales por delitos a los que la ley señale penas graves, deberá pedirse la licencia del ordinario del lugar en que se instruye el Proceso".

Hasta aquí hemos señalado aquellos puntos que dentro del artículo XVI del Concordato, y derivados del privilegio, quedan derogados mediante la aplicación del apartado 1º del artículo II del Acuerdo de 1976. Pasaremos, a continuación, a tratar de manera somera la cuestión terminológica planteada en el mismo.

F) Aspectos terminológicos en el Acuerdo de 1976.

Tratamos de demostrar que los términos empleados en el texto adolecen, igual que sucedía en la redacción del Concordato (aunque ciertamente más mitigados), de precisión.

Como quiera que nuestro objetivo queda referido únicamente al privilegio del fuero, será en el artículo II donde nos detengamos para llevar a cabo nuestro intento.

Consideramos impropia la terminología empleada de --- "demandado". Ya dijimos, al hablar del Concordato de 1953, lo que significaba este vocablo. Suele emplearse para designar a "todo aquel frente a quién algo se pretende procesalmente" (148). Este término se utiliza en Derecho Procesal civil.

El Derecho Procesal penal utiliza la terminología inculpado. De ahí que tratándose de causas criminales a las que hace referencia el apartado 2º del artículo II del -- Acuerdo, pensemos que el término más apropiado sería el de inculpado y no el de demandado que aparece en el texto.

Cabe hacer notar, aún cuando ya quedó dicho anteriormente, la extraña disposición de la norma dentro del artículo II, especialmente cuando en el artículo I, se expresa de forma correcta. Se da la norma que va a estar vigente en lo sucesivo y a continuación la derogación de las anteriores.

(148) Prieto Castro, I. Manual de Derecho Procesal Civil, o.c., p.58.

El artículo II invierte el orden establecido anteriormente y comienza por la derogación de las normas.

G) Cuestiones vigentes en el Acuerdo de 1976.

Trataremos bajo esta denominación aquellas cuestiones/ que continúan vigentes después de la firma del Acuerdo, --- bien por seguir tal y como aparecían recogidas en artículo XVI del Concordato, bien por establecerse ahora con alguna modificación.

En relación con el apartado 3º del artículo II del --- Acuerdo (149) hemos de decir que no constituye propiamente materia del privilegio del fuero y sí entra de lleno en la materia del secreto profesional. El límite que pone el -- Acuerdo al testimonio de los clérigos, proviene de la misma naturaleza del ministerio que ejercen, de aquí que, permitiendo que puedan actuar como testigos, establece en la/ norma la inviolabilidad del secreto de confesión.

(149) "En ningún caso los clérigos y los religiosos podrán ser requeridos por los jueces u otras autoridades para dar información sobre personas o materias de que/ hayan tenido conocimiento por razón de su ministerio" Acuerdo de 1976.

Incorpore el Acuerdo la letra de los cánones 1.755, 2, nº 1 (150) que establece las personas que quedan exentas - de declarar como testigos; cónon 1.757, 3, nº 2 (151) que/ indica aquellos que son incapaces de actuar como testigos.

Y como quiera que este tema se escapa del ámbito del - privilegio del fuero, nos remitimos a lo expuestospor tratadistas de la materia (152).

(150) "Los párrocos y demás sacerdotes en lo referente a - aquello que por razón del sagrado ministerio se les/ ha manifestado fuera de confesión sacramental..." cónon 1.755, 2, nº1.

(151) "Los sacerdotes, en lo que se refiere a todo aquello que conocieron por confesión sacramental, aunque es- tán relevados del sigilo; aún más: no pueden recibir se ni siquiera como indicio de verdad las cosas oi-- das, por cualquiera y de cualquier modo con ocasión/ de la confesión". cónon 1.757, 3, nº 2.

(152) F. Regatillo, El Concordato español de 1953, o.c., - p.299; Cabrerros de Anta, Comentarios....o.c., p.559; Queremos recoger, aun cuando no sea tratadista, las palabras del Presidente italiano Andreotti, al Parla- mento, para comentar esta disposición: "No es un -- privilegio: se trata de un secreto no menos impor-- tante que el secreto profesional reconocido a va--/ rias categorías de ciudadanos", en "L'Osservatore/ Romano" de 27 de noviembre de (1976), p. 2.

El apartado 4º del artículo II del Acuerdo de 1976 (153) recoge en su integridad el número 3º del artículo XVI del - Concordato de 1953, con lo que el Estado continua reconociendo la competencia exclusiva de los Tribunales de la Iglesia en los delitos que exclusivamente violen una ley eclesiástica (154).

Puede verse tras la formulación de este número la som--bra de los "recursos de fuerza en conocer", ya en desuso, // pero que constituyeron para la Iglesia grave problema (155).

-
- (153) "El Estado español reconoce y respeta la competencia/privativa de los tribunales de la Iglesia en los delitos que violen exclusivamente una ley eclesiástica -- conforme al Derecho Canónico. Contra las sentencias - de estos tribunales no procederá recurso alguno ante/ las autoridades civiles".
- (154) Cfr. F. Regatillo, El Concordato español, o.c., p.291.
- (155) Se remonta el problema al Decreto-Ley de unificación/ de fueros de 1868, que había suprimido el fuero eclesiástico salvo para las cosas puramente espirituales. Al publicarse el Decreto, el Nuncio pidió parecer a - su Auditor asesor quién juntamente con otro perito -- llegó a la siguiente conclusión: "El fuero de los --- eclesiásticos hoy es insignificante en la práctica y/ no merece grandes sacrificios su defensa. Al contra--rio, sería más beneficioso para la Iglesia ceder respecto al fuero en compensación de suprimir los recursos de fuerza, que tanto vejan al clero y que minan - los fundamentos de la jurisdicción eclesiástica"., en Echeverría, L. La recíproca renuncia de la Iglesia, . o.c.

Por último, y dentro de este apartado que hemos dado - en llamar de cuestiones vigentes, no queremos terminar sin volver a hacer una mención de lo que consideramos más importante, y que sí constituye materia del privilegio del fuero, se trate de la notificación, deferencia que ya vimos en su momento al referirnos a los clérigos y religiosos, y que represente, dentro de la renuncia efectuada por la Iglesia, la cortesía por parte del Estado.

La notificación para nada afecta a la igualdad que se venía propugnando y que ahora queda confirmada. Pero tanto la sociedad eclesiástica como la civil pueden obtener ciertas ventajas que esta notificación que permitirá al ordinario proceder con conocimiento de causa y tomar las medidas que convengan, según el caso, para que no tengan repercusiones en el ámbito de la opinión pública. De esas resoluciones también puede beneficiarse el Estado.

CONCLUSIONES.

Al final de cada capítulo hemos ido dando las conclusiones que consideramos pertinentes. De ahí que, ahora, nos limitaremos a recoger, a manera de resumen, aquellos puntos -- que pensamos se desprenden de la exposición de nuestro trabajo.

- 1º.- El privilegio del fuero, tal y como queda recogido - en la legislación canónica, ha sido desconocido por/ la legislación eclesiástica del Estado español en la mayor parte de las ocasiones.
- 2º.- La legislación eclesiástica del Estado español ha venido reconociendo, según las distintas vicisitudes - políticas, un privilegio del fuero "sui generis" que más puede asemejarse a un trato de favor para con -- sus aforados.
- 3º.- Este trato de favor, más o menos amplio, según las - circunstancias sociopolíticas del momento, ha sido, - con carácter general, respetado por el Estado.

- 4º.- El Acuerdo de 1976 ha venido a situar al privilegio del fuero en la misma línea de abolición que ya tenía en otros concordatos y acuerdos extranjeros.
- 5º.- La renuncia de la Iglesia al privilegio del fuero - representa la culminación de un deseo, especialmente recogido en el Concilio Vaticano II, y que, en general, no ha tenido objeciones dentro de la sociedad eclesiástica y civil española.

A P E N D I C E

Apéndice

- 1.- Real-Decreto de 17 de octubre de 1835.
- 2.- Concordato entre S.S. Pío IX e Isabel II, reina de Es
paña, de 15 de mayo de 1851.
- 3.- Decreto-Ley de 5 de diciembre de 1868.
- 4.- Concordato entre la Santa Sede y España, de 27 de agos
to de 1953.
- 5.- Circular del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1954,
dando normas provisionales para la aplicación del Con
cordato.
- 6.- Circular del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1954,
emitida con motivo de consulta acerca de la interpre-
tación a dar al Fuero de los Clérigos y Religiosos re
conocido en el Concordato.
- 7.- Canje de notas entre la Nunciatura y el Ministerio de
Asuntos Exteriores, de 4 de junio y 6 de julio de -/-
1957. Citación de eclesiásticos ante Tribunales esta-
tales.
- 8.- Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo, de 6 de
mayo de 1968, sobre procesamiento de clérigos y reli-
giosos.
- 9.- Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno Español, de
28 de julio de 1976.

Real-Decreto de 17 de octubre de 1835.-

1º Las causas contra eclesiásticos por delitos atroces-
o graves, se formarán desde el principio, sustanciaran y-
fallaran en todo el reino, sin intervención alguna de la-
autoridad eclesiástica, por los jueces o tribunales rea-/
les, a quienes competan con arreglo a las leyes y decre-/
tos vigentes, en razón de la gerarquía del acusado, o de-
la naturaleza y caracter del delito de que se le acusare,
observándose los trámites e instancias prescritas por las
leyes y decretos vigentes para la sustanciación de las --
causas de la misma clase contra los demás ciudadanos, y -
cuidando los respectivos jueces y tribunales, de que los-
acusados sean colocados en el paraje más decente de las -
cárceles, sin perjuicio de su seguridad, y de que se les-
trate con la distinción posible, especialmente si fuesen-
sacerdotes.

2º A su consecuencia cesarán inmediatamente en sus fun-/
ciones, así el tribunal llamado del breve en Cataluña, co-
mo todos los demás que hasta ahora han conocido y estaban
destinados a conocer de dicha clase de causas en la Coro-
na de Aragón.

3º Para el indicado efecto, y hasta tanto que se haga --
una clasificación más conveniente y oportuna de los deli-

tos, se refutarán y considerarán atroces o graves aquellos que por las leyes del reino o decretos vigentes se castiguen con pena capital, extrañamiento perpetuo, minas, galeras, lombas o arsenales.

4º Dada sentencia que merezca ejecución, en la que se imponga al reo alguna de las penas referidas, pasará el juez testimonio literal de ella, con el oportuno oficio, sin incluir ninguna otra cosa, al Prelado diocesano para que por este se proceda en su caso a la degradación correspondiente del reo en el preciso término de seis días.

5º Si dentro de este término no se verificase la degradación, se procederá sin más dilación a la ejecución de la sentencia, cualquiera que sea la pena impuesta al reo, y si fuere la capital, será conducido al patíbulo en hábito laical y la cabeza cubierta con un gorro negro.

6º Si de la causa y de la defensa del acusado no resultaren méritos bastantes para imponerle ninguna de las penas mencionadas, pero si otra inferior extraordinaria, y la condenación de costas, se le aplicará esta por el mismo juez o tribunal que hubiere conocido en ella".

Concordato entre S.S. Pio IX e Isabel II, Reina de España,
de 16 de marzo de 1851.- (En relación con el privilegio-
del fuero).

- Art. 3º.- Tampoco se pondrá impedimento alguno a di- /
chos prelados ni a los demás sagrados ministros en el -/-
ejercicio de sus funciones, ni los molestará nadie bajo -
ningún pretesto en cuanto se refiera al cumplimiento de -
los deberes de su cargo; antes bien cuidaran todas las --
autoridades del reino de guardarles y de que se les guar-
de el respeto y consideración debidos, según los divinos-
preceptos, y de que no se haga cosa alguna que pueda cau-
sarles desdoro o menosprecio. S.M. y su real gobierno dis-
pensaran asimismo su poderoso patrocinio y apoyo a los --
obispos en las cosas que le pidan, principalmente cuando-
hayan de oponerse a la malignidad de los hombres que in-/
tenten pervertir los animos de los fieles y corromper sus
costumbres, o cuando hubiere de impedirse la publicación,
introducción o circulación de libros malos y nocivos.

Art. 4º.- En todas las demás cosas que pertenecen al dere-
cho y ejercicio de la autoridad eclesiástica y al ministe-
rio de las órdenes sagradas, los obispos y el clero depen-
diente de ellos gozaran de la plena libertad que estable-
cen los sagrados cánones.

Decreto-Ley de 6 de Diciembre de 1868. Suprimiendo los --
fueros especiales o refundiendolos en el ordinario.

La parte dispositiva dice:

"Pero al quitar a los eclesiásticos el fuero es menester-
determinar con precisión en qué clase de asuntos quedan -
desforados. La Iglesia tiene una jurisdicción propia, -/-
esencial, concedida por Jesucristo a los Apóstoles y a --
los obispos sus sucesores, que la ejercen no sólo sobre -
los eclesiásticos sino que tambien sobre todos los fieles,
para poder llenar la misión que su divino Maestro les con-
fió en la tierra. Esta jurisdicción santa no puede ser me-
noscabada ni restringida; la Iglesia fiel depositaria de-
ella, continuará ejerciendola tal y como la recibió de ma-
nos de su fundador y la han regulado los Cánones en su --
ejercicio, y así las causas sacramentales, beneficiales,-
los delitos eclesiásticos y las faltas cometidas por los-
clérigos en el desempeño de su ministerio, serán de su co-
nocimiento y competencia, extendiendose unicamente el de-
safuero a las personas eclesiásticas por razón de los ne-
gocios comunes, civiles y criminales".

"Vengo en decretar lo siguiente"

TITULO PRIMERO. de la refundición de los fueros especiales
en el ordinario.

Artículo primero. Desde la publicación del presente decreto, la jurisdicción ordinaria será la única competente para conocer:

1) De los negocios civiles, y causas criminales por delitos comunes de los eclesiásticos, sin perjuicio de que el Gobierno español concuerde en su día con la Santa Sede lo que ambas potestades crean conveniente sobre el particular".

Concordato entre la Santa Sede y España de 27 de agosto -
de 1953.

- 1) Los Prelados de quienes habla el párrafo 2 del cánón-120 del C. de Derecho Canónico no podrán ser emplazados a ante un juez laico sin que se haya obtenido previamente - la necesaria licencia de la Santa Sede.
- 2) La Santa Sede consiente en que las causas contencio-/
sas sobre bienes o derechos temporales en las cuales fue-
ren demandados clérigos o religiosos sean tramitadas ante
los Tribunales del Estado, previa notificación al Ordina-
rio del lugar en que se instruye el proceso, al cual debe-
rán también ser comunicados en su día las correspondien-/
tes sentencias o decisiones.
- 3) El Estado reconoce y respeta la competencia privativa
de los Tribunales de la Iglesia en aquellos delitos que -
exclusivamente violan una ley eclesiástica, conforme al -
cánón 2198 de C.I.C. Contra las sentencias de estos Tribu-
nales no procederá recurso alguno ante las Autoridades ci-
viles.
- 4) La Santa Sede consiente en que las causas criminales-
contra los clérigos o religiosos por los demás delitos --
previstos por las leyes penales del Estado sean juzgadas-
por los Tribunales del Estado.

Sin embargo, la autoridad judicial, antes de proceder-

deberá solicitar, sin perjuicio de las medidas precauto-/
rias del caso, y con la debida reserva, el consentimiento
del Ordinario del lugar en que se instruye el proceso.

En el caso en que éste, por graves motivos, se crea en
el deber de negar dicho consentimiento, deberá comunicarlo
por escrito a la Autoridad competente.

El proceso se rodeará de las necesarias cautelas para-
evitar toda publicidad.

Los resultados de la instrucción, así como la senten-/
cia definitiva del proceso, tanto en primera como en ulte-
rior instancia, deberán ser solicitamente notificados al-
Ordinario del lugar arriba mencionado.

5) En caso de detención o arresto, los clérigos y reli-/
giosos serán tratados con las consideraciones debidas a -
su estado y a su grado jerárquico.

Las penas de privación de libertad serán cumplidas en-
una casa eclesiástica o religiosa que, a juicio del Ordi-
nario del lugar y de la Autoridad judicial del Estado, --
ofrezca las convenientes garantías o al menos, en locales
distintos de los que se destinan a los seculares, a no ser
que la autoridad eclesiástica competente hubiere reducido
al condenado al estado laical.

Les serán aplicables los beneficios de la libertad con-
dicional y los demás establecidos en la legislación del -
Estado.

6) Caso de decretarse embargo judicial de bienes, se dejará a los eclesiásticos lo que sea necesario para su honesta sustentación y el decoro de su estado, quedando en pie, no obstante, la obligación de pagar cuanto antes a sus acreedores.

7) Los Clérigos y religiosos podrán ser citados como testigos ante los Tribunales del Estado; pero si se tratase de juicios criminales por delitos a los que la ley señale penas graves, deberá pedirse la licencia del Ordinario -- del lugar en que se instruye el proceso. Sin embargo, en ningun caso podrán ser requeridos por los Magistrados ni otras Autoridades a dar información sobre personas o materias de las que hayan tenido conocimiento por razón del sagrado ministerio.

A) Circular del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1954,- dando normas provisionales para la aplicación del Concordato. (normas sobre privilegio de fuero).

"Art. XVI. Apartado 1º. Incorpora a nuestra legislación - este Apartado, en su aspecto procesal, la sustantividad - del canon 120 del Código Canónico, al exigir la previa li cen cia de la Santa Sede para el emplazamiento ante un -/ - ju é z laico de las personas en dicho canon consignadas, -- cuales son "los Cardenales, Legados de la Santa Sede Após t ó l i c a, Obispos, incluso los titulares, Abades y Prelados Nullius y Superiores S u p r e m o s de las Religiones de Dere- / cho Pontificio", enumeración que excluye a los oficiales- y Mayores de la Curia Romana, respecto a los que la necesidad de licencia previa se circunscribe a aquellos casos en que se trate de asuntos pertenecientes a sus cargos.

La claridad del precepto excusa toda ampliación, como no sea la de significar que el procedimiento a seguir será el de la correspondiente exposición al Ministerio de - Justicia para obtener por su conducto el consentimiento - de que se hace antes mención.

Apartado 2º. Alude a asuntos o causas contenciosas sobre bienes y derechos temporales en que fueren demandados Clérigos y Religiosos. Como puede V.E. observar, la exi- / gencia ha de entenderse en el sentido, no ya de una pre- /

via licencia, como en el caso a que el apartado precedente se contrae respecto al Fuero de Prelados, sino tan sólo en el de la obligatoriedad de una previa notificación al Ordinario del lugar en el que el procedimiento se instruya y la comunicación al mismo de las sentencias o decisiones que en el mismo recaigan.

Ocioso es advertir, pro su evidencia, que aparte de la calidad de los demandados (Clérigos o Religiosos sin Fuero de Prelados) el precepto se contrae exclusivamente a bienes o derechos temporales, sustraídos por su naturaleza a la Potestad jurisdiccional excluyente de la Iglesia, ya que de no ser así, habría de resultar, no por fuerza del propio Concordato, sino por imperio de la misma Legislación civil, una manifiesta incompetencia por razón de la materia, así como tampoco habrá de ser necesario razonar que el alcance del precepto llega a todo género de procedimientos, ya sea de índole civil, mercantil, social o contencioso-administrativo, con exclusión de los de orden penal, regulados separadamente.

En cuanto a la forma o trámite en que estas comunicaciones han de llevarse a efecto, si bien no existe una norma concreta que lo determine, parece inferirse que el Juez o Tribunal que conozca de los autos o recursos debe de notificar por comunicación escrita al respectivo Ordi-

nario, tanto la interposición de las demandas y recursos, como cuantas resoluciones se dicten y pongan término al procedimiento en cualquiera de las instancias o recursos, absteniéndose de hacerlo con respecto a todos aquellos -- proveídos que en el curso del proceso no revistan la apuntada característica. De todas esas notificaciones deberá dejarse la adecuada constancia en las diligencias de que dimanen.

Apartados 3º y 4º. Se da por sentado en estos apartados una elemental distinción en materia penal al aludir, -- por una parte, a aquellos hechos que exclusivamente violan una Ley Eclesiástica, para cuyo conocimiento y enjuiciamiento se reconoce la privativa competencia de los Tribunales de la Iglesia, sin posible ingerencia de la Potestad Civil (apartado 3º), y, por otro lado, aquellos supuestos que, constituyan o no a la vez, quebrantamiento de leyes eclesiásticas, estuvieran previstos y sancionados por las leyes punitivas del Estado, a cuyos órganos judiciales atribuye en todo caso la jurisdicción (apartado 4º).

Desde luego, no ha de ofrecer duda alguna la interpretación de referencia, ya que totalmente concuerda con lo estudiado, tanto por nuestro Código Penal de su artículo 1º, como en los concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, doctrina muy en consonancia, asimismo, con la -- que se contiene en el cánón 2.198, número 3º, según el --

cual "la Autoridad eclesiástica persigue por su naturaleza el delito que sólo quebranta una Ley de la Iglesia, reclamando algunas veces, cuando la misma Autoridad lo juzga necesario u oportuno el auxilio del brazo secular; la Autoridad castiga por derecho propio, salvo lo que se determine en el cánón 120 - con la variante que para la adaptación a nuestro ordenamiento prevé el número 4º del artículo XVI-, el delito que solamente quebranta una Ley de la sociedad civil, si bién la Iglesia tiene competencia sobre él por razón de pecado; el delito que infringe la Ley de una y otra sociedad puede ser castigado por ambas potestades".

Materia, en cambio, que, por sus aparentes divergencias con la legislación hasta hoy en vigor, merece un muy especial estudio, es la referente a la actuación judicial cuando el proceso haya de afectar a Clérigos o Religiosos.

Dispone para estos casos la voluntad concordada que la Autoridad judicial, antes de proceder, deberá solicitar, sin perjuicio de las medidas precautorias oportunas y con la debida reserva, el consentimiento del Ordinario respectivo, el que está facultado para denegarlo sin necesidad de expresar los motivos, cuando así lo estime conducente. Es decir que cualquiera que fuere la naturaleza del hecho criminoso, entre los previstos en nuestra Legislación pe-

nal, por el que haya de procederse, bien se trate de delito o ya de simples faltas, de la competencia de la Justicia Municipal, tan pronto como surja una presunta responsabilidad contra las personas a que el apartado se con- / trae, imperativa la solicitud a la Autoridad antedicha, - sin ~~la~~ que, si bién el procedimiento habrá de incoarse y- seguirse en cuanto a la adopción de las prudentes medidas precautorias que se juzguen indeclinables, así como en ca so de pluralidad de responsables ha de procederse contra- los que no ostenten la condición de aforados, la actua- / ción judicial deberá de quedar en suspenso respecto a es- tos y condicionada al resultado de la consulta prevenida.

La formula procesal que se ofrece como más indicada pa- ra evacuar ese trámite a que se subordina el sometimiento, a acción penal, sea por razón de delito, conforme al artí- culo 384 de la Ley criminal, o sea por motivos de faltas, es la de una exposición por escrito al Ordinario en la -- que a su vez se hagan constar las motivaciones de solici- tud del consentimiento, así como la fijación de un término de extrema cortesía para la contestación, se formule la - petición antedicha.

Pueden por tal motivo surgir tres distintas situacio- / nes: 1º Que la autorización la deniegue; 2º Que se otor- / gue; y 3º que no se obtenga contestación en ninguno de --

ambos sentidos en el Plazo que se hubiere señalado.

En el primer supuesto, la actuación judicial se limitará a unir a los autos del escrito denegatorio que a tenor del Apartado viene obligada la Autoridad Eclesiástica a remitir, y, sin ninguna otra averiguación ni diligencia, suspenderá definitivamente el procedimiento en cuanto al Clérigo o Religioso afecte.

En los restantes supuestos 2º y 3º, cualquiera que sea la forma en que de modo auténtico llegue a conocimiento del Instructor el asentimiento del Ordinario, y cuando no llegare a obtenerse, lo que no es de esperar, contestación alguna, el Instructor seguirá el procedimiento en la forma ordinaria, sin precisión de ninguna otra constancia en autos, más que una fehaciente diligencia de haberse cumplido debidamente en tiempo y forma la prescripción canónica.

La bien acreditada discreción de nuestra Judicatura no ha de necesitar seguramente un mayor acuciamiento en su celo en cuanto la reserva y cautela que al respecto impone la letra del texto concordado, una vez que, por otra parte, el secreto sumarial viene obligado conforme a la Ley procesal, por ello no obstante no quiere esta Presidencia dejar de acentuar la trascendencia de ese punto de

vista, en relación no tan sólo con las personas, sino con los sagrados intereses que representan y que por erróneos juicios pudieran resultar afectados por una conducta de innecesaria e imprudente publicidad.

El párrafo final del Apartado 4º, con una visiblemente mayor razón de ley, reitera lo prescrito con respecto a las resoluciones civiles, al insistir en la obligación de comunicar al correspondiente Ordinario los resultados de la instrucción, exigencia que ha de entenderse referida a los pronunciados sobre procesamientos y a las sentencias del proceso.

Apartado 5º. Se diferencia en el mismo los casos de detención o arresto y los de cumplimiento de penas de privación de libertad por parte de Clérigos o Religiosos. Por revestir la noción del arresto o detención un carácter provisional o interino, ha bastado a la voluntad concordada con hacer un llamamiento a la discreción judicial, en obsequio a la condición de los encartados, para que les sean guardadas al estado y grado jerárquico, norma que por su notoria elasticidad, ha de ser confiada a la rectitud y ponderación de los instructores en cada caso.

En cambio el precepto en cuanto al cumplimiento de penas privativas de libertad, ofrece otros matices, de entre los que en el momento presente, y hasta tanto que una

nueva norma legislativa señale otras formulas de coordinación más concretas, ha de ser oportuno destacar el de que tales penas, o deberá, ser cumplidas en la casa eclesiástica o religiosa que conjuntamente el Ordinario del lugar y la Autoridad judicial, o sea la Audiencia respectiva, - designe, o, en otro caso, en locales distintos a los que se destine a los penados seculares, salvo que el aforado - condenado hubiere sido privado de su condición eclesiástica expresamente.

Ninguna duda ha de ofrecer, por su claridad, el último párrafo de este Apartado, ya que no es otra cosa más que la exacta aplicación de la legalidad en vigor.

Apartado 7º. Ha de bastar para la aplicación del precepto que este Apartado contiene, su simple lectura, en contraste con lo que dispone el artículo 27 de nuestro Código Penal, en cuanto a la calificación de penas, resulta evidente que siempre que los Clérigos o Religiosos hubieran de comparecer como testigos ante Tribunal laico, - en los casos en que se trate de delitos graves, no precisará la jurisdicción criminal de licencia alguna para su situación y obligada comparecencia; pero si el delito fue re de los castigados con pena de tal caracter por la Legislación del Estado habrá de solicitarse inexcusablemente la licencia del Ordinario del lugar, en que el proceso se instruya para que el testigo que ostente aquella condi

ción comparezca. No habrá de resultar inoportuno en este último caso que para que puedan enjuiciarse debidamente, por parte de quién ha de conceder la autorización de comparecencia, la importancia de la declaración y su trascendencia en la investigación sumarial, se haga constar, si quiera sea sucintamente o en esencia, las motivaciones de la citación por las resultancias del proceso.

Precisa así mismo fijar la atención, en el inciso del Apartado de que se trata, según el que en ningún caso podrán los Clérigos o Religiosos ser requeridos por Autoridad civil alguna para suministrar informaciones sobre personas o materias de que tuvieren conocimiento por razón de su sagrado ministerio, indicación concordada de un carácter preceptivo que no solamente reitera lo establecido en la Ley criminal sino que al extenderla a toda clase de asuntos, responde a la independencia y garantía que debe rodear la misión de paz ajena al Ministerio Eclesiástico, que resultaría perjudicada si no se alejara de la contienda en todos aquellos supuestos en que el conocimiento se ha confiado al secreto de una conciencia sacerdotal".

Circular del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1954, --
emitida con motivo de consulta acerca de la interpreta- /
ción a dar al Fuero de los Clérigos y Religiosos reconoci-
do en el Concordato.

"Ante el caso, poco probable, pero posible, de que se impute claramente a un sacerdote o religioso un delito de los no sustraídos a la jurisdicción del fuero secular, y de que el Ordinario se niegue a prestar su consentimiento para proceder, se pregunta V.I. si ha de quedar paralizada la acción penal o si, por el contrario el Juez o los Tribunales han de continuar la causa hasta que quede resuelta para sentencia.

Y como estatutariamente es obligatorio para el consultante adelantar su propio parecer, emite V.I. el suyo en el sentido de que en tal hipótesis debe bastar con la notificación al Ordinario ni más ni menos que cuando se trata de asuntos civiles; por estimar que si, de otro modo se procediese, se privaría de jurisdicción al Tribunal, e indirectamente se le conferiría al Ordinario, pese a la delimitación de campos que paladinamente hace el apartado 4 del Artículo 16 del Concordato. No deja de advertir, -- sin embargo, que para que esas tesis fuesen irrefutables -- habría que borrar la palabra "consentimiento", empleada -- por el artículo 105 del "Codex Iuris Canonici", que tiene

un inequívoco sentido.

Comprendiendo sus razones dubitandi, no puedo prestar-
asentimiento a esa tesis, que va, no ya contra la letra,-
sino contra el espíritu del Concordato; porque a través -
de sus preceptos, singularmente del que ha motivado la --
consulta, podrá V.I. advertir que la legislación concorda
da constituye una verdadera transacción entre el derecho -
que a la Iglesia asiste para juzgar a clérigos y religio-
sos y la prestación de su consentimiento con objeto de --
que puedan ser juzgados por los Tribunales laicos en mater
ria criminal, por una parte, y por otra en materias civi-
les, contenciosas, sociales, etc... Tratándose de éstas,-
la norma concordada no exige el previo consentimiento; --
cuando se trata de aquellas el consentimiento previo cons
tituye para la jurisdicción ordinaria una verdadera condi-
ción de procedibilidad, que si no obsta a la incoación --
del procedimiento, impide proceder contra el clérigo o re-
ligioso imputado, sin posibilidad en caso negativa, de --
continuar el procedimiento contra él, ni, por tanto, de -
procesarlo ni sentenciarlo.

Es de esperar que los Ordinarios usen con moderación -
de la facultad que muy excepcionalmente les concede el pá-
rrafo tercero del apartado 4 del artículo 16; pero si por
causas graves negasen el consentimiento, el sumario debe-

rá sobreserse y archivarse si no hubiese otros responsa- / bles, o continuar con los no amparados por el Fuero hasta la terminación de la causa en cuanto a los seculares.

No se me ocultan las dificultades que ello pueda susci- / tar; pero eso es lo que, sin ambigüedades, dice el Conve- / nio, y a él, como Ley del Reino, hemos de atenernos, cui- / dando sólo de que al requerir el consentimiento conozca - / el ordinario que ha de prestarle todas las razones que -- / justifiquen la petición, que nunca habrá de hacerse con - / ligereza, sino cuando resulte patente la necesidad de pro- / ceder, y sea patente asimismo el estrago que una negativa / puede producir. Cree esta Fiscalía que es esa una cues- / tión de táctica judicial que, diestramente empleada, es - / seguro que no encontrará dificultades en la paternal com- / prensión de los señores ordinarios.

Lo que, desde luego, no puede hacerse, -como V.I. deja / translucir en su escrito- es proced~~er~~er contra el clérigo o- / religioso a pesar de la negativa y utilizando por analo- / gía las normas propias de los asuntos civiles, y en gen- / ral, no criminales, que sólo entran en juego por aplica- / ción exclusiva y excluyente del número 25 del propio artí- / culo 16; interpretación a toda luces viciosa, que en el - / fondo equivaldría a una conculcación del Concordato, regu- / lador de una facultad que por excepcional que sea (por --

eso se habla de motivos graves) constituye una calificada excepción del régimen normal; y facultad cuyo uso no pueden calificar ni contrariar los Tribunales.

Es posible que a V.I. parezca un tanto extraño que para el supuesto de negativa del consentimiento le prevenga que formule petición de sobreseimiento; pero no de otro modo puede ultimarse la tramitación cuando no se llega, - porque no puede llegarse, al trámite de calificación, ni por tanto al de sentencia, y aún cuando el caso no sea pa-rejo con el que contempla el número 1 del artículo 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si falta una condición para proceder (y eso y no otra cosa es el consentimiento-previo) no puede decirse que el delito esté justificado a efectos de punición. Más violenta sería la aplicación del número 2 de dicho artículo, y muchísimo más la de los números 1 y 2 del artículo 637 de la Ley.

En cambio, la autorización no será necesaria cuando el clérigo o religioso hayan sido reducidos precisamente al estado laical, porque esa verdadera degradación, aunque - el Sacramento del Orden imprime carácter, restituye al -- que se encuentra en ese caso al fuero ordinario, sin limitaciones, sólo explicables y sólo pactadas para las situaciones que en ese aspecto pudieran calificarse de A... la-razón potísima y convincente que V.I. alega, invocando --

por correcta analogía para establecer esa conclusión el - último inciso parrafo segundo, número 5, del repetidísimo artículo 16, puede sumar la que deriva de que el propio - Concordato tipifica una figura penal para el supuesto de- que la Autoridad eclesiástica hubiese prohibido al cléri- go o religioso el uso del respectivo hábito, precisamente -aunque así no se diga- por consecuencia de esa reducción al estado laical. Se trata de ejercitar un privilegio (el llamado del fuero) del que en ningún aspecto pueden gozar los que, a juicio de la Iglesia, esten incapacitados para disfrutarlos.

Creiendo que con estas consideraciones dejo esclareci- das sus dudas, espero que, si el caso se presentase, se - atenga a las instrucciones que le comunico, sin perjuicio de darme conocimiento de todos los casos en que el Concor- dato se aplique, y del modo en que se haga y de las reso- luciones que se adopten por los Tribunales en que la Fis- calía tenga su intervención.

Dios guarde a V.I. muchos años.

Canje de notas entre la Nunciatura y el Ministerio de Asuntos Exteriores de 4 de junio y 6 de julio de 1957. Citación de eclesiásticos ante Tribunales estatales.

"La Nunciatura Apóstolica saluda atentamente al excelentísimo Ministro de Asuntos Exteriores y en correspondencia a su atenta Nota verbal número 29, de 8 de Mayo último, relativa a la interpretación del párrafo 1 del artículo XVI del vigente Concordato, hecha en conformidad a cuanto se halla previsto en el artículo XXXV, número 1, del mismo Concordato, tiene el honor de comunicarle que puede ser publicada la siguiente aclaración".

"No podrán ser emplazados ante un Tribunal laical, sin que se haya obtenido previamente la necesaria licencia de la Santa Sede, los Cardenales, los Legados de la Santa Sede, los Obispos, aunque sólo sean Titulares, los Abades y Prelados nullius, los Oficiales Mayores de la Curia Romana por asuntos pertenecientes a sus cargos y los Superiores Supremos de las Ordenes y Congregaciones religiosas e clericales exentas. La misma norma se aplicará también a los Moderadores Supremos de las demás Congregaciones e Institutos Religiosos de Derecho Pontificio, tanto de varones como de mujeres, aunque no gocen de exención: pero éstos sólo en el caso de que sean demandados por actos inherentes al ejercicio de las funciones privativas de

sus cargos".

NOTA VERBAL. El Ministerio de Asuntos Exteriores saluda -
atentamente a la Nunciatura Apostólica y, en respuesta a-
su nota verbal número 910, de 4 de junio último, relativa
a la interpretación del párrafo 1 del artículo XVI del vi-
gente Concordato, hecha en conformidad a cuanto se ha halla-
previsto en el artículo XXXV, número 1 del mismo Concordato,
tiene la honra de comunicarle que se encuentra de ---
acuerdo en que se haga pública la siguiente declaración .
...".

El Gobierno de España se complace en haber acordado con el
Santo Padre, a través de la Santa Sede, el establecimiento de
un Consejo de Asesores de la Presidencia de la República, en
el que se represente a la Iglesia Católica Apostólica Romana,
con el fin de que, en el ejercicio de sus funciones, pueda
prestar su valiosa colaboración a la Presidencia de la República,
en el cumplimiento de sus deberes.

El Gobierno de España se complace en haber acordado con el
Santo Padre, a través de la Santa Sede, el establecimiento de
un Consejo de Asesores de la Presidencia de la República, en
el que se represente a la Iglesia Católica Apostólica Romana,
con el fin de que, en el ejercicio de sus funciones, pueda
prestar su valiosa colaboración a la Presidencia de la República,
en el cumplimiento de sus deberes.

Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 1968, sobre procesamiento de clérigos y religiosos.

La aplicación del art. 16 del Concordato con la Santa-Sede de 27 de agosto de 1953, ha suscitado serias dudas - en orden a su interpretación por los Tribunales y el valor que pueda tener el consentimiento del ordinario para proceder en causas criminales contra clérigos o religiosos. Todo ello ha motivado consultas a la Fiscalía del Tribunal Supremo. Para llevar a término la circular de 6 de Marzo de 1968, la Fiscalía del T.S. ha pedido asesoramiento a la Comisión de Concordato, creada por Orden de 8 de febrero de 1954, y que viene informando desde esa fecha.

La Comisión está presidida por el Subsecretario de Justicia, e integrada por los Directores Generales de Asuntos Eclesiásticos y de Relaciones con la Santa Sede; por el Auditor y un Vocal del Tribunal de la Rota y por dos catedráticos de Derecho Canónico.

El informe de la Comisión fue:

"El de Fuero es un privilegio procesal y no penal. --- Queda excluida por consiguiente, en la fijación de su contenido toda interpretación que concluya en la impunidad de la conducta delictiva".

"No cabe presumir que la aceptación del cánón 120 del Codex suponga, por parte del Estado, abandono, que sería-

grave negligencia, de aquella parte del bién común, constituida por la seguridad jurídica general".

"Lo prevenido en el art. 16 del Concordato es que de los hechos constituidos de delito que puedan ser cometidos por clérigos o religiosos, entiendan, según los casos, los Tribunales de la Iglesia o los Tribunales del Estado".

"Cuando se trate de delitos que exclusivamente violen una ley eclesiástica, la competencia es de los Tribunales de la Iglesia".

"Cuando se trate de los demás delitos previstos por las leyes penales del Estado, la competencia corresponde a los Tribunales de éste".

"En uno y otro caso se trata de delitos y en ninguno de ellos, por lo tanto, cabe el propósito en ninguna de las partes contratantes, de que tales actos delictivos no reciban la conveniente sanción. Y así el requisito de que cuando se trate de delitos previstos por las leyes penales del Estado, la autoridad judicial deba solicitar el consentimiento del ordinario, no puede interpretarse de ninguna manera, como que la negativa del consentimiento supone un modo de que los actos delictivos quedan sin enjuiciamiento y sin sanción".

"No ha lugar a pedir la venia al ordinario en la fase introductora de mera indagación y hasta tanto no vaya a dictarse auto de procesamiento, por cuanto éste es el pri

mer acto procesal de inculpación del encartado, en el que procede contra él. Confirma tan interpretación el mismo precepto comentado en el que la petición del consentimiento del ordinario ha de producirse en un proceso que se -- instruye --no que se va a instruir-- en el lugar en que --/-- aquél tiene su jurisdicción y sin perjuicio de las medidas precautorias del caso.

Además en el párrafo 5 del aludido precepto se prevé -- la detención de los aforados, que puede ser decretada, y -- de hecho frecuentemente se decreta, antes del procesamiento".

"La negativa por el ordinario de su consentimiento para que se proceda contra un sacerdote o u religioso, ha -- de estar fundada en graves motivos".

"La comisión del Concordato comparte al parecer del -- Fiscal del Tribunal Supremo cuando afirma que por este camino puede hacerse ineficaz el precepto concordado, ya -- que si aquellos motivos se silencial, el mismo vendria a quedar por entero a merced de una interpretación unilateral del ordinario".

"Para que así no suceda y pueda haber lugar a la ulterior negociación prevista por el art. 35 del texto concordado, es de todo punto necesario que el prelado al comunicar la negativa de su consentimiento se refiera, con sufi

ciente claridad, a los motivos graves que necesariamente han de constituir la base de su decisión y sin la existencia de los cuales ésta no sería válida. Ello no excluye, claro es, toda la reserva que se juzgue precisa en el trámite de comunicación al Juez Civil".

"La falta de respuesta del prelado a la solicitud de consentimiento hecha por el Juez, dentro de un plazo razonable, que, dada la naturaleza criminal del procedimiento no deberá de exceder de treinta días naturales, deberá interpretarse por el funcionario civil, en el sentido de una concesión tácita. La no expresión de los motivos graves en que se funda la negativa puede ser considerada como inexistencia de respuesta por carecer la dada de un requisito esencial".

"Reconocer al silencio efectos suficientes en el sentido de que sirva para otorgar el consentimiento, atenuará la carga que para el ordinario supone el párrafo segundo del número 4 del art. 16 del Concordato."

Cuando la autorización sea rehusada con expresión suficiente de los motivos graves que justifiquen la denegación, el Juez lo pondrá directamente en conocimiento del Ministro de Justicia, para que el Gobierno pueda, si lo considera oportuno, hacer uso del trámite de negociación previsto en el art. 35 para la solución de todas las cuestiones que pueda suscitar la aplicación del Concordato".

"Cuando el delito haya producido alteración grave del orden público, el Gobierno, que tiene el grave deber de velar por dicho orden, podrá acordar que el proceso no se interrumpa hasta la conclusión del sumario y que, en consecuencia, se dicte auto de procesamiento, habiendo de -- iniciar, con carácter urgente, la negociación del art. -- 35".

"Es obvio que el espíritu del art. 16 del Concordato no debe incluir un propósito perturbador de la acción del Estado en defensa del orden público. Y en todo caso la paralización del procedimiento, una vez que el sumario esté concluido, y la apertura inmediata de la negociación, deja abierto el camino correcto para enmendar de común -- acuerdo, todo defecto".

"Una vez conocido este dictamen es procedente fijar -- cuál deba ser el criterio de ésta Fiscalía en orden a la interpretación del art. 16 del Concordato.

1) Desarrolla este art. el cánón 120 del Código de D.C. estableciendo una regulación peculiar. Descubrimos en él -- una regla general fijada en el párrafo 1 del número 4: -- Las causas criminales contra clérigos o religiosos por delitos previstos por las Leyes penales del Estado, serán -- juzgados por los Tribunales del Estado. No corresponde, -- en cambio, a estos Tribunales el conocimiento de los deli

tos que exclusivamente violen una ley eclesiástica, pero sí habrá de corresponderles el conocimiento de aquellos hechos que, además de violar una ley eclesiástica, sean susceptibles de ser tipificados como delitos previstos y castigados por las leyes penales españolas. Así resulta del requisito exigido en el párrafo 1 del número 3 del citado art. 16 del Concordato.

2) Para la aplicación de la regla general se establece una condición en el párrafo segundo del número 4 del art. que mencionamos: Que la autoridad judicial solicite el consentimiento del ordinario del lugar en que se instruye el proceso. Un primer problema que plantea este precepto, ya que el Concordato exige que éste consentimiento se solicite "antes de proceder" y parece, "prima facie" que se trata de un requisito de procedibilidad sin el cual la autoridad judicial deba abstenerse de iniciar las actuaciones, "sin perjuicio de las medidas precautorias del caso". Un análisis más detenido nos lleva a otras conclusiones distintas. En efecto, la norma está contemplando la situación personal de los inculpados y especialmente el caso de que éstos fueran clérigos o religiosos y que la causa criminal se dirigiera contra ellos. Pero esto no sucede en realidad hasta que se dirige contra ellos el procedimiento por cualquiera de los medios previstos en la Ley

de Enjuiciamiento Criminal (auto de procesamiento o con-
si-
deración de encartado según el procedimiento de que se --
trate). Hasta este momento es imposible saber las deriva-
ciones que puede tener la instrucción sumarial en el or-/
den a la constatación de posibles responsabilidades y ---
averiguaciones de autores o partícipes en general en cual
quier hecho delictivo. Por consiguiente, la condición "an-
tes de proceder" en manera alguna obstará a que la juris-
dicción ordinaria actúe con plena jurisdicción instruyen-
do sumario o iniciando las diligencias previas o prepara-
torias que procedan.

Al tener los ordinarios que fundar en motivos graves -
sus contestaciones denegatorias, es preciso que conozcan-
los fundamentos de tales peticiones. No basta, en conse-/
cuencia, que la autoridad judicial formule al ordinario -
una escueta petición de autorización para proceder contra
un clérigo.

A esta necesidad de exposición previa aludían ya la --
Instrucción del Ministro de Justicia, comunicada a los --
Fiscales en 16 de enero de 1954, y la Circular de la Pre-
sidencia del Tribunal Supremo de 28 del mismo mes y la --
Consulta de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 3 de fe-/
brero también de 1954.

3) La petición del consentimiento puede producir los siguientes efectos: a) contestación consintiendo, pura y simplemente; b) contestación consintiendo con condiciones; c) contestación negando el consentimiento, pura y simplemente; e) falta de contestación.

En cuanto al otorgamiento del consentimiento, ha de entenderse siempre en forma pura y simple, sin aceptar --/-- otras condiciones que las establecidas por el mismo Concordato, por ejemplo, que el proceso se rodee "de las necesarias cautelas para evitar toda publicidad" y que los resultados de la instrucción se notifiquen al ordinario, o que los clérigos y religiosos sean tratados con las consideraciones debidas a sus cargos y a su grado jerárquico en el caso de detenciones y que las penas de privación de libertad se cumplan en casa eclesiástica o religiosa, propuesta por el ordinario y aceptada por la autoridad judicial en razón de las garantías que ofrezca, o al menos se cumplan en locales distintos de los que se destinan a los seculares. Fuera de estas condiciones, la autoridad judicial no deberá aceptar ninguna otra que perjudique las facultades que las leyes generales le atribuyen.

El Concordato sólo establece la posibilidad de que el consentimiento se niegue "por graves motivos" y exige en este caso la contestación escrita. Por consiguiente, ha -

de entenderse que falta el consentimiento, según el Concordato, únicamente en el caso de que el ordinario conteste por escrito negando el consentimiento por motivos graves. No puede producir efectos la falta de contestación, la denegación del consentimiento no motivada, ni la denegación del consentimiento por motivos que no fueren graves.

4) Respecto de la valoración de los motivos graves, el Concordato habla de ello desde el punto de vista de la -- consideración del ordinario y exige que sean de tal naturaleza que hagan nacer en la jerarquía eclesiástica la -- conciencia de un deber. Por ello, la autoridad judicial debe considerar a priori como válida la motivación hecha por el ordinario, aunque no debe limitarse a aceptar como motivos graves los pretextos que palmariamente no tuvieron esta consideración dentro del ámbito del común sentido.

Sin embargo, como la apreciación de la gravedad de los motivos es valoración marcadamente subjetiva y que por -- ello puede ser captada de muy diversas formas por las autoridades eclesiásticas y por las judiciales, y como es -- materia en la que, precisamente por tal nota de apreciación subjetiva, pueden surgir interpretaciones muy diversas, siendo marcada la conveniencia de la mayor unidad o-

uniformidad posible de criterio; cuando los ordinarios de nieguen la autorización solicitada para proceder alegando motivos que la autoridad judicial estime que no son graves y, por tanto, suficientes para fundamentar la negativa a la petición del proceder, sería conveniente que dicha autoridad judicial pusiera los hechos en conocimiento del Fiscal, para que la Fiscalía del Tribunal Supremo pueda promover del Gobierno la actuación prevista en el artículo 36 del Concordato y llegar a la solución que fuere pertinente.

De igual manera podría actuar la autoridad judicial cuando la contestación del ordinario denegare la autorización para proceder contra el clérigo, sin expresar razón alguna, salvo que dicho ordinario expusiere que por razones o motivos que se reserva y que en conciencia cree no debe exponer silencia los fundamentos de su negativa que él estima de suficiente gravedad para fundamentarla.

5) Parece claro que las garantías de que se rodea la dignidad de la función y de las personas de clérigos y religiosos, constituyen una forma excepcional y, en cierto modo, limitativa de las atribuciones de la Administración de Justicia, y, por consiguiente, las normas que regulan dichas garantías no deben ser objeto de interpretación análogica ni extensiva. Ello induce a pensar que la mate-

ria del consentimiento del ordinario debe ser estrictamente ajustada al precepto concordado, y, por ello, no hace falta acudir a considerar como consentimiento presunto la falta de contestación, sino que es exigible que el consentimiento sea expresamente denegado y además de manera razonada y por motivos graves. La falta de cualquiera de estos requisitos priva de valor a la excepción estricta que el Concordato prevé y deja en plena vigencia la regla general del párrafo 1º del número 4 del artículo 16 del Concordato.

6) La consideración del plazo en el que deba darse la contestación ha de quedar sujeta a las circunstancias del proceso y a su carácter, ya que si bien parece adecuado - el plazo de treinta días naturales que menciona el dictamen de la Comisión de Concordato, este plazo resultará excesivo en el procedimiento de urgencia, y mucho más en la modalidad del mismo ante el Juez de Instrucción a que se refieren los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

7) Una vez otorgado el consentimiento, es claro que éste no puede ser revocado, porque admitir tal posibilidad sería tanto como condicionar la actuación jurisdiccional a la voluntad de la jerarquía, además de que no entraría-

tal supuesto en el contenido de la norma concordada, que no menciona para nada tal posibilidad.

8) De la fiel aplicación de la norma concordada se desprende otro aspecto del problema que merece una especial consideración. En la práctica pueden surgir dificultades, nacidas, por ejemplo, de la disparidad de criterios entre la autoridad judicial y el ordinario, que no puedan ser resueltas mediante una aplicación clara e indudable del precepto. En tal supuesto, el artículo 35 del Concordato obliga a la Santa Sede y al Gobierno español a proceder de común acuerdo para la solución de las dudas o dificultades surgidas, inspirándose para ello en los principios que informan el Concordato, es decir, establece una vía de negociación que debe ser utilizada en tales casos. -/- Ello obliga a que cuando tales dificultades surjan, ha de darse de ellas conocimiento al Gobierno para que pueda -- utilizar la vía de la negociación impuesta por el propio Concordato. Incumbe esta obligación, en lo que afecta a la jurisdicción ordinaria, al Ministerio fiscal, definido por el artículo 35 de la Ley Orgánica del Estado, como "órgano de comunicación entre el Gobierno y los Tribunales de Justicia". Por tanto, cuando esta situación surja en algún procedimiento penal, debe el Fiscal dar cuenta a la Fiscalía del Tribunal Supremo para su tramitación ulte

rior, solicitando del órgano jurisdiccional que esté conociendo los testimonios necesarios de las actuaciones y la adopción de las medidas de aseguramiento convenientes e incluso la continuación del trámite del procedimiento si su estado lo permitiera.

9) No ofrece duda el Concordato respecto de la posibilidad de que el Juez adopte las medidas precautorias en los procedimientos contra clérigos y religiosos, en tanto se recibe el consentimiento del ordinario. Estas medidas precautorias están previstas en el artículo 13 de la Ley de enjuiciamiento Criminal y pueden llegar, por consiguiente, incluso a la detención de los reos presuntos, en cuyo caso ha de tenerse en cuenta lo que dispone el párrafo -- primero del número 5 del artículo 16 del Concordato. Ha de tenerse también en cuenta lo dispuesto ahora en el artículo 789 para el procedimiento de urgencia.

10) Por último, no debe olvidarse el precepto del Concordato que obliga a que el proceso se rodee "de las necesarias cautelas para evitar toda publicidad". El Ministerio fiscal debe velar estrictamente por el cumplimiento de este precepto, solicitando en todo caso que las actuaciones se declaren secretas, que no se proporcione información alguna sobre las mismas y que las vistas se celebren en todo caso a puerta cerrada.

Dios guarde a V.E. muchos años.

Texto íntegro del acuerdo firmado en Roma entre la Santa-Sede y el Gobierno español

La Santa Sede y el Gobierno Español: A la vista del -- profundo proceso de transformación que la sociedad española ha experimentado en estos últimos años aun en lo que -- concierne a las relaciones entre la comunidad política y las confesiones religiosas y entre la Iglesia Católica y el Estado; considerando que el Concilio Vaticano II, a su vez, estableció, como principios fundamentales, a los que deben ajustarse las relaciones entre la comunidad política y la Iglesia, tanto la mutua independencia de ambas -- partes, en su propio campo, cuanto una sana colaboración entre ellas; afirmó la libertad religiosa como derecho de la persona humana, derecho que debe ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad; y enseñó que la libertad de la Iglesia es principio fundamental de las relaciones entre la Iglesia y los poderes públicos y todo el orden civil; dado que el Estado español recogió en sus leyes el derecho de libertad religiosa, fundado en la dignidad de la persona humana (ley de 1 de julio de 1967), y -- reconoció en su mismo ordenamiento que debe haber normas adecuadas al hecho de que la mayoría del pueblo español -- profesa la religión católica, juzgan necesario regular --

mediante acuerdos específicos las materias de interés común que en las nuevas circunstancias surgidas después de la firma del Concordato de 27 de agosto de 1953 requieren una nueva reglamentación; se comprometen por tanto, a emprender, de común acuerdo, el estudio de estas diversas materias con el fin de llegar, cuanto antes, a la conclusión de acuerdos que sustituyan gradualmente las correspondientes disposiciones del vigente Concordato.

Por otra parte, teniendo en cuenta que el libre nombramiento de obispos y la igualdad de todos los ciudadanos frente a la administración de la justicia tienen prioridad y especial urgencia en la revisión de las disposiciones del vigente Concordato, ambas partes contratantes concluyen, como primer paso de dicha revisión, el siguiente:

A C U E R D O

ARTICULO I

- 1.- El nombramiento de arzobispos y obispos es de la exclusiva competencia de la Santa Sede.
- 2.- Antes de proceder al nombramiento de arzobispos y obispos residenciales y de coadjutores con derecho a sucesión, la Santa Sede notificará el nombre del designado al Gobierno español, por si respecto a él existieran posibles objeciones concretas de índole política general, cuya valoración corresponderá a la prudente consideración -

de la Santa Sede.

Se entenderá que no existen objeciones si el Gobierno no las manifiesta en el término de quince días. Las diligencias correspondientes se mantendrán en secreto por ambas partes.

3.- La provisión del Vicariato General Castrense se hará mediante la propuesta de una terna de nombre, formada de común acuerdo entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Asuntos Exteriores y sometida a la aprobación de la Santa Sede. El Rey presentará, en el término de quince días, uno de ellos para su nombramiento por el Romano Pontífice.

4.- Quedan derogados el artículo VIII del vigente Concordato, así como el Acuerdo estipulado entre la Santa Sede y el Gobierno español de 7 de junio de 1941.

ARTICULO II

1.- Queda derogado el artículo XVI del vigente Concordato.

2.- Si un clérigo o religioso es demandado criminalmente, la competente autoridad lo notificará a su respectivo ordinario. Si el demandado fuera obispo, o persona a él --- equiparada en el Derecho Canónico, la notificación se hará a la Santa Sede.

3.- En ningún caso los clérigos y los religiosos podrán -

ser requeridos por los jueces u otras autoridades para -
dar información sobre personas o materias de que hayan ten
nido conocimiento por razón de su ministerio.

4.- El Estado español reconoce y respeta la competencia -
privativa de los tribunales de la Iglesia en los delitos-
que violen exclusivamente una ley eclesiástica conforme -
al Derecho Canónico. Contra las sentencias de estos tribun
nales no procederá recurso alguno ante las autoridades civ
viles.

El presente Acuerdo, cuyos textos en lengua española e
italiana hacen fe por igual, entrará en vigor en el momenn
to del canje de los instrumentos de ratificación.

Hecho en doble original.

Ciudad del Vaticano, 28 de julio de 1976.

Bibliografía Consultada

Bibliografía Consultada

- Abadal, R. de, Els concils de Toledo, en "Homenaje a ---- Johannes Vincke". Madrid (1962-63).
- ALCALA-Zamora, N. Los defectos de la Constitución de 1931 Madrid (1936).
- ALCUBILLA, Marcelo Martinez. Boletín jurídico-Administrativo del Diccionario de la Administración española. Madrid (1868).
- AGUSTI, J. El privilegio del fuero eclesiástico en Ilustración del Clero, 14(1920) pag. 41-44.
- AGUSTI, J. idem.
- AMO, León del, Las dos Espadas o la Iglesia y el Estado.- Valladolid (1938).
- ALTABELLA, P. de, El catolicismo de los nacionalista vascos.(1939)
- ARANZADI, Legislación Penal. Pamplona (1968).
- ARANZADI. Leyes Procesales Civiles, Pamplona (1974).
- ARBEROLA Y MURU, J.M. Un siglo después de la supresión -- del fuero eclesiástico. en "Cuadernos para el Dialogo" nº 116, Mayo (1973).
- ARBEROLA Y MURU, J.M., Los Obispos ante la ley de unificación de fueros. en "R.E.D.C.". (1973) Mayo-Agosto p.431.
- ARBEROLA, V., Iglesia y Estado en el anteproyecto de constitución de 1931. en "R.E.D.C." Mayo-Agosto (1971), p. 313.
- ARCHIVO de Derecho Público. Universidad de Granada 1953-1954.

- ARTOLA GALLEGO, Miguel. Asamblea conjunta Obispos-Cacerdo-
tes. B.A.C. Madrid (1971)
- ARTOLA, M. Partidos y programas políticos 1808-1936, Ma-
drid (1974).
- ARRARAS, Joaquín. Historia de la 2ª República Española. -
Madrid (1968) Edit. Nacional.
- ARRARAS, J. "Historia de la Segunda República española". -
4 vols. Edit. Nacional. Madrid (1956-1966). Edición --
abreviada en un volumen, publicado en 1965 (DERECHA).
- AZCUTIA, M. Derecho criminal, 2ª ed. Madrid (1862).
- BANCELLS, R. El fuero de los clérigos en España, en "Re-
vista Eclesiástica", 18(1926) 532-538; 590-599.
- BAYLE, C. "El mundo católico y la carta colectiva del --
Episcopado Español". Burgos (1938).
- BARANNE, G. La Iglesia del Vaticano II, I, ed. 2ª. Ver- /
sión española. Barcelona (1966).
- BASSANTO, V., Sull'art 8 del Concordato en "Il Diritto -
Ecclesiástico", 23(1942) 93-96.
- BATLLORI, M. y ARBELDA, V. EDIT. "Iglesia y Estado duran-
te la Segunda República Española" 1931-36. Vol 1º. --
Montserrat (1971).
- BEAUCHET, Origines de la juridiction Ecclesiastique et-
son developpement en France jusqu'a XII siècle. en --
"Nouvelle Revue Historique du Droit Français et Etran-
ger", (1883) 387.
- BEITIA, E. Los clérigos ante los tribunales del Estado.--
en "Ecclesia" 642(1953)26-29.
- BERNARDEZ CANTON, A. Legislación eclesiástica del Estado
Madrid (1965)

- BERNANRDEZ CANTON, A. Elementos de Derecho eclesiástico - español, en "Derecho Canónico", obra en colaboración.- Pamplona (1974).
- BIONDI, Il Diritto Romano cristiano, Milano (1952).
- BLANCO CORDERO, C. El fuero especial del Clero y su desarrollo en España hasta el siglo VIII! Salamanca (1944)
- BOOR, J. Masoneria. Madrid (1952).
- BROUE, P. y TEMIME, E. La revolution et la guerre d'Espagne. Paris (1961).
- BROUE, P., La revolution Espagnole (1931-36), Paris (1973)
- BUENO ARUS, El derecho de comunicación de los detenidos y presos. en "Revista de Derecho Procesal" nº 2 de 1963.
- BURGO, J. del, Conspiración y guerra civil. Alfaguara. Madrid-Barcelona (1970).
- CABANELLAS, G., La guerra de los mil dias. Nacimiento, vida y muerte de la II República Española. México, D.F.- (1973) 2 vol. Edit. Grijalbo.
- CABREROS DE ANTA, M. "El privilegio del fuero en el Concordato español" en "Estudios Canónicos". Madrid (1956) págs. 119-146.
- CABREROS DE ANTA, M., La Institución concordataria en la actualidad. Salamanca (1971).
- CABREROS DE ANTA, M., El privilegio del fuero en la reforma del Concordato español. en "La Institución concordataria" Salamanca (1971)
- CABREROS DE ANTA, M. Estudios de Derecho Canónico, Madrid (1965).
- CABREROS DE ANTA, M. Comentarios al Código de Derecho Canónico I. Madrid (1963).

- CAMPOS PULIDO, J.M., Legislación y jurisprudencia canónica y disciplina particular de España. Tomo 1º. Reus-Madrid (1917).
- CAMPOS PULIDO, J.M. Legislación y Jurisprudencia canónica novísima. (Madrid (1914).
- CANTERO CUADRADO, P. "La Rota española. Historia diplomática de las relaciones entre España y la Santa Sede en el campo jurisdiccional", Madrid (1946).
- CARVAJAL y CORRAL, Carlos., Relaciones de la Iglesia y el Estado. Madrid (1976).
- CASTAN TOBEÑAS, J. Derecho civil Español, Común y foral, I Madrid, (1955).
- CASTRO ALBARRAN, A de, La gran víctima. La Iglesia española, mártir de la revolución roja. Salamanca (1940) pág. 229.
- CASTRO ALBARRAN, A., Guerra Santa. El sentido católico -- del Movimiento Nacional". Burgos (1938).
- CIERVA, Ricardo de la, Historia ilustrada de la Guerra Civil Española. Edic. Danae. Barcelona (1970) 2 vol.
- CIERVA, R. de la, Historia de la Guerra Civil Española. -- Tomo I. Perspectivas y Antecedentes (1898-1936). Ed. -- San Martín. Madrid (1969).
- CIERVA, R. de la, Historia básica de la España actual -/- (1800-1973). Edic. Planeta - Barcelona (1974).
- CIPROTTI, De privilegio fori quoad personas iuridicas, en "Antonianum" 12(1937) 165-170.
- CODIGO PENAL, Texto refundido de 23-12-1944. Edit. Aranzadi, Pamplona (1945).

- Los Códigos Españoles, Madrid (1947).
- COMAS, P. Joan, L'Eglésia contra la República Espanyola.-
Toulouse, S.A.
- COMENTARIOS a la Constitución "gaudicum et spes" Edición-
dirigida por el Cardena Angel Herrera Oria, Madrid --
(1968).
- CONCILIO VATICANO II, Constituciones, Decretos, Declaracio-
nes. Legislación posconciliar. BAC. (1969).
- Conciliarum Decumenicorum Decreta, Bolonia (1962).
- CONTE, A. Coronata. Institutiones Iuris Canonici. Turin -
(1928).
- Corpus Iuris Canonici, Paris (1687).
- CUELLAR, F., Antología de las cortes constituyentes de --
1869 y 1870. 3 vol. Madrid (1913).
- CUELLO CALON. Derecho penal. Tomo I; 8ª ed. Barcelona. --
(1947).
- CUENCA, Toribio J.M., La Iglesia española ante la revolu-
ción liberal. Edit. Rialp. Madrid (1971).
- D'ANNIBALE, Summula, Roma (1908).
- Decretales Gregorii Papae IX, Colonia Mutratianae (1799).
- DIAZ ARDILA, El nuevo concordato en Colombia, en "R.E.D.C."
30(1974) 316-342.
- DIAZ-LLANOS, R., Leyes Penales Militares. Edit. Canarias-
Las Palmas (1938).
- DIAZ-PLAJA, Fernando. La Historia de España en sus docu-/
mentos, el siglo XX. Dictadura... República (1923-36)-
La Guerra (1936-39). Instituto de Estudios Políticos -
Madrid (1965).

Diccionario de Ciencias eclesiásticas. Valencia (1968).

Diccionario de Historia Eclesiástica. La Segunda República Española (1931-36-39).

Documentos colectivos del Episcopado Español 1870-1974.---
BAC. Madrid (1974).

ECHEANDIA, José, La persecución roja en el paos vasco. Es-
tampas de martirio en los barcos y cárceles de Bilbao.
Memorias de un ex-cautivo. Impresor Fidel Rodriguez. -
Barcelona (1945).

ECHEVERRIA, Lamberto de, La renuncia reciproca de la Igle-
sia y del Estado a los privilegios del fuero y de pre-
sentación de Obispos. Ponencia II Jorandas de Derecho
Canónico. Universidad Comillas. Diciembre (1977).

EGUREN, J. Canje de ratificaciones del nuevo Concordato -
de Colombia. en "Revista Española de Derecho Canónico"
31(1975)383-385.

EGUREN, Juan, El fuero eclesiástico, ¿privilegio o dere-/
cho del Estado clerical? en "R.E.D.C." (1974) pg. 131.

EHLER, S.T., Historia de las relaciones entre Iglesia y -
Estado. (Trad. por D.Sánchez Alenà. Madrid (1966).

EICHMANN. El Derecho procesal según el Código de Derecho-
Canónico. Bosch (1931) pag. 190 y ss.

ESCRICHE, Diccionario razonado de legislación y jurisperu-
dencia. Madrid (1874).

ESCUADERO, G. El nuevo derecho de los religiosos. Madrid -
(1971).

FABREGA CORTES, M. Lecciones de Procedimientos judiciales.
Barcelona (1921).

- FERNANDEZ DE LANDA, Tomás, Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. (Estudio filosófico-Jurídico) 2ª ed.- Madrid (1968).
- FERNANDEZ REGATILLO, E., Acerca del privilegio del fuero, en "R.E.D.C." 3(1948) pág. 1.097-1116.
- FERNANDEZ REGATILLO, E., Privilegio del Fuero de los clérigos en el Concordato Español. Santander (1955).
- FERNANDEZ REGATILLO, E., El Concordato español de 1953.--- Santander (1961).
- FERNANDEZ REGATILLO, E. Concordatos. Santander (1933).
- FUENMAYOR, A. Libertad de predicación y privilegios del fuero. "Ius Canonicum" (1974).
- Fuero privilegiado de los eclesiásticos, en "Pretor", Marzo-abril (1961)33.
- FUNK, F. Didascalia et Constitutiones apostolorum, Paderborn (1906).
- GARCIA BARBERENA, T., Comentarios al Código de Derecho Canónico. IV volúmenes. Madrid (1963).
- GARCIA BARBERENA, T. Breve comentario al Concordato, en Lumen, 2(1953) 273-282 (lo referente al fuero, en pgs. 277-280).
- GARCIA DE VALDEAVELLANO, L. Curso de Historia de las Instituciones españolas. Madrid(1973).
- GARCIA VILLADA, Z., Historia Eclesiástica de España. Tomo I. El Cristianismo durante la dominación romana. Vol I y II. Madrid (1929).
- GAUDEMMENT, J., L'Eglise dans l'empire romain, III, Paris-(1958).

- GENESTAL, R., Les origines du Privilege clerical, en "Nouvelle Revue Historique du Droit Français et Etranger."- 32(1908)161.
- GIBERT, rafaél. Historia general de Derecho Español. Granada (1968).
- GIBERT, R., Elementos formativos del Derecho en Europa. - Germanico, Romano, Canónico. Granada (1975).
- GIL DELGADO, F., Conflicto Iglesia-Estado, España 1808- / 1975. Madrid (1975).
- GIL ROBLES, J.M. "No fué posible la paz" Barcelona (1968).
- GIMENEZ Y MARTINEZ DE CARVAJAL, J. El Decreto y las Decretales, fuentes de la primera Partida de Alfonso el Sabio. en "athologica Annua" 2(1954).
- GIMENEZ Y MARTINEZ DE CARVAJAL, J., La Institución concordataria en la actualidad. Salamanca (1971).
- GIORGI, G., La Dottrina della persona giuridiche VI. Turin (1927).
- GIUDICE, V. del, Nociones de Derecho Cánico, Pamplona - (1927).
- GOMA Y TOMAS, I., Pastorales de la guerra de España. Madrid(1955).
- GOMEZ MOLLEDA, Ma Dolores, Los Reformadores de la España-contemporanea". C.S.I.C. Madrid(1966).
- GOMEZ ORBANEJA, Comentarios a la Ley de enjuiciamiento -- criminal. Tomo I. pág. 100 y 102.
- GOMEZ ORBANEJA, E., Derecho Procesal Penal. Madrid (1959).
- GONZALEZ Y MENENDEZ REIGADA, A., Acercas de la Guerra Santa Respuestas a Jacques Maritain. Salamanca (1937).

- GONZALEZ Y MENENDEZ REIGADA, A., La guerra nacional española ante la moral y el derecho. Salamanca (1937).
- GRANADOS, Mariano, La cuestión religiosa en España. México (1959).
- GRANADOS, A., El Cardenal Gomá, Primado de España. Madrid
- GUASP, J., El concordato español y el Derecho procesal del Estado, en El Concordato español de 1953. Madrid, -- (1956), pág. 241-265.
- Guerra y Revolución en España 1936-39. (Obra elaborada -- por una comisión presidida por Doctores Ibárruri e integrada por: M^a Azcarate, L. Balaguer, A. Cordón, Irene-Fallón y J. Sandoval). Moscú (1966) 3 vols. Edit. Progreso.
- GUTIERREZ ALVAREZ, J., La cuestión eclesiástica vasca entre 1931-1936. Universidad de Madrid (1970) (Inédita-/Tesis Doctoral).
- GUTIERREZ MARTIN?, Luis. También los clérigos bajo la jurisdicción del Estado. Roma (1968).
- HAENEL, G., Lex Romana Visigothorum.
- HERA, A de la, El futuro del sistema concordatario, en -- "Concilium" (1970).
- HERNANDEZ VILLAESCUSA, M., Recaredo y la unidad católica, estudio históricocritico (1890).
- HINOJOSA, Eduardo, Historia General del Derecho Español.-- Tomo I. Madrid (1887).
- HINOJOSA, José, Introducción histórica al estudio del Derecho Español. Granada (1879)
- IRIBARREN, J., y GUTIERREZ GARCIA, J.L., Cinco grandes mensajes. B.A.C. Madrid (1967).

- ITURRALDE, Juan de, El catolicismo y la cruzada de Franco
Cómo siguió y triunfó la armada. Toulouse (1965).
- ITURRALDE, J. del, (seudónimo de J. Usobiaga). El Catolicismo y la Cruzada de Franco. Edit. Egi Indarra. Francia (1955-65) 3 vols..
- ITURRALDE, j. de, El catolicismo y la cruzada de Franco.- Aubin (Francia) (1955 y 1960).
- JACKSON, G. La República española y la guerra civil. Edit. Grijalbo. México.(1967).
- KOLTSOV, Mijail, Diario de la Guerra de España. Paris - - Paris (1963). (Ruedo Ibérico).
- LAFUENTE, M. Historia General de España. 24 vol. Barcelona (1890).
- LALINDE ABADIA, Jesús, Iniciación histórica al Derecho Español. Barcelona (1970).
- LAMADRID, R.S. de, El Concordato español de 1753 según los documentos originales de su negociación.Jérez de la -- Frontera (1936).
- LEBRETON, J., Viajes apóstolicos de San Pablo, en Flichon-Martin, Histoire de l'Eglise depuis les origines jusqu'à nos jours.
- Libro de oro de la revolución española 1936-46. Comisión- de Propaganda de la C.N.T. de M.L.E. Toulouse (1946).
- LORA, Diego de, Ambito de las jurisdicciones eclesiástica y civil en el Concordato español de 1953. en "Ius Canonicum" 3(1963) 507-677.
- LOPEZ ALARCON, M. El fuero privilegiado de los eclesiásticos en el Concordato español. en "Pretor" (1961) nº 2, marzo-abril. pág. 33.

- LOPEZ ALARCON, M. Los procesos canónicos en el Concordato español, en "anales de la Universidad de Murcia", vol-XXX (curso 1971-72).
- LOPEZ, A., La Iglesia desde el Estado. Madrid (1972)
- LOZANO, Jesús., La 2ª República. Imágenes, cronología y documentos. Acervo. Barcelona (1973).
- LLORCA, Historia de la Iglesia. B.A.C. Madrid (1964)
- MADARIAGA, S. de, España. Ensayo de Historia Contemporánea 7ª edic. Buenos Aires (1964).
- MALDONADO. Curso de Derecho Canónico. Madrid (1970).
- MALDONADO FERNANDEZ DEL TORCO, Otros tres años de vigencia del Concordato de 1953. R.E.D.C. mayo-agosto (1960).
- MANJON, Decreto Eclesiástico general y español. Granada - (1900).
- MANS RUIGARNAN, Jaime, Decretales de Gregorio IX. vol nº1 Parte. Barcelona (1942) pág. 7-8.
- MARITAIN, Jacques, Los reveldes españoles no hacen una "Guerra Santa". Ediciones Españolas. Madrid (1973).
- MAROTO, F., Instituciones de Derecho Canónico. I Madrid - Madrid (1919).
- MARTIN ARTAJAJO, A., La vida en la comunidad política 73-76 en "Comentarios a la constitución "Gaudicem et spes" - sobre la Iglesia en el mundo de hoy". BAC. Madrid (1968).
- MARTIN DESCALZO, J.L., Todo sobre el concordato. Ed. P.P. C. Madrid (1971).
- MARTIN SANCHEZ, El privilegio del fuero en el actual Concordato español, en "Sal terrae", vol 59 (1971).
- MARTIN SEMINARIO, El fuero de los clérigos en el Concordato español. "R.E.D.C." 2(1954) 379-393.

- MEER LECHA-MARZO, F., La cuestión religiosa en la Cortes-
Constituyentes de la II República Española. Pamplona -
(1975).
- MERCATTI, Raccolta di Concordati su materiae ecclesiasti-
che tra la Santa Sede e le Autorità civile. Roma (1919)
- MERCATI, Supplemento ala Raccolta di Concordati. Roma (1954)
- MIGUELEZ, L., El Concordato entre la Santa Sede y el Esta-
do Español en "Revista de D. Notarial". 2(1954) 7-48.
- MIGUELEZ, ALONSO, CABREROS, Código de Derecho Canónico. -
BAC. Madrid (19)
- MONTSERRAT, J.V.¿. Glosas a la carta colectiva de los obis-
pos españoles. Inst. Católico de Estudios Religiosos.-
Barcelona (1938)
- MONSERRAT, V. El Art. 16 del Nuevo Concordato español, en
"Revista General de Legislación y Jurisprudencia" 196-
(1954) 273-290.
- MONTERO, Antonio, Historia de la persecución religiosa en
España, 1936-39. B.A.C. Madrid (1961)
- MORENO MALDONADO, Valor jurídico de los Concordatos, Sevi-
lla (1917).
- MORTA, A., El privilegio del fuero en el Derecho Concor-
dario. en "R.E.D.C." 9(1954) 779-840.
- MUNTAYODA, R. "Vidal I Barraquer, Cardenal de la Paz" Bar-
celona (1970).
- O'CALLAGHAN, R. Derecho Canónico según el orden de las de-
cretales de Gregorio IX. Tomo 1º. Tortosa(1899) Impren-
ta de Salvador Isnar.
- ORDÓÑEZ MARQUEZ, J. La apostasia de las masas y la perse-
cución religiosa en la provincia de Huelva. 1931-36.---
Madrid (1968).

- OTTANIANI, Institutiones Iuris Publici Ecclesiastici. -/- Ciudad del Vaticano (1958).
- PALACIO ATARD, Vicente, Cuadernos bibliográficos de la -- guerra de España. Universidad de Madrid. Madrid (1956)- y ss.
- PLA, José, Historia de la Segunda República española. Ediciones Destino. Barcelona (1940) 4 vols.
- PLA Y DANIELE, Enrique, Las dos ciudades (Carta pastoral - que dirige a sus diocesanos el Excmo y Rvdmo. Sr. D. - Enrique Pla y Daniel, obispo de Salamanca en 30 septiem bre 1936. Salamanca (1936).
- PEIRO, I, El problema religioso-social de España. Madrid- (1936).
- PEREZ-MIER, L., Iglesia y Estado Nuevo. Los concordatos - ante el moderno derecho Público. Madrid (1940).
- PEREZ-MIER, Notas sobre Derecho Concordatario, en "R.E.D. C." 3(1948)21.
- PEREZ-MIER, L. El Concordato español de 1953; significa- ción y caracteres. en "R.E.D.C." 9(1954)7-12.
- PEREZ-PRENDES, J.M., Historia del Derecho Español. Parte- General. Madrid (1973).
- PEREZ PUJOL, Historia de las Instituciones sociales de la España goda. Vol III. Parte especial. Valencia (1896).
- PERO-SANZ j.M., Un nuevo Concordato para España. en Revis ta "Nuestro Tiempo". Febrero(1969) nº 176.
- PETSCHEN, S. Iglesia-Estado. Un cambio político. Las cons tituyentes de 1869. Madrid (1975)
- PIRMING, Ius Canonicum. Edic Dilinga (1674).
- PORTERO SANCHEZ, L. Jurisdicción estatal en materia ecle- siástica. Madrid (1968).

- PORTERO SANCHEZ, L. Reseña de Derecho del Estado sobre materias eclesiásticas. en "R.E.D.C." vol. XXXI- (1975).
- PRIETO CASTRO, L. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo-I. Madrid (1959).
- REIFFENSTUEL, Ius canonicum universum. Amberes (1755).
- REQUEJO SAN ROMAN, J. El Cardenal Segura. Toledo (1933)s.f.
- ROBERTI, De processibus. Ciudad del Vaticano (1956).
- ROCCA, F. della, Manual de Derecho Canónico I. Madrid (1962)
- RODRIGUEZ-ARANGO, C., El fuero civil y criminal de los clérigos en el Derecho Canónico. Madrid (1957)
- ROMERO, M. Los procesos de cognición y de ejecución en --
"Revista general de Legislación y Jurisprudencia" Diciembre (1954).
- SANTOS DIEZ, J.L., Crisis concordataria y Concilio Vaticano II en "Ius Populi Dei". (1971).
- SANTOS DIEZ, J.L., La crisis del Concordato español, en --
"Communio", vol IV, fasc. 2-3 (1971).
- SCHAMBERGER, Ius ecclesiasticum universum. Roma (1844)
- SECO, Carlos, Historia de España, época contemporánea (La (segunda República, La guerra Civil, La España actual) Barcelona (1971) Historia de España tomo VI.
- SECO, Carlos, "Epoca contemporánea" Apartado dentro de la Historia de España. Edit. por Instituto Gallard en --- (1968 en su tomo VI.
- SEGURA, Francisco S., Contribución al estudio de la desamortización en España. "La desamortización de Mendizabal en la provincia de Madrid. Madrid (1969).
- SEMPERE Y GUARINOS, Historia del Derecho Español (1846).

- SEVILLA ANDRES, D. Constituciones y otras Leyes y Proyectos Políticos de España. 2 volúmenes. Madrid (1969).
- SIMON DIAZ, J. Cien fichas sobre la Iglesia Católica durante la Segunda República 1931-36. en el "Libro Español", mayo (1960).
- SOTO DE GANGOITI, J., Relaciones de la Iglesia Católica y el Estado Español. Madrid (1940).
- SOTO NIETO, Clérigos y religiosos ante los tribunales del Estado, Barcelona (1965).
- STICKLER, Historia Iuris Canonici latini, Torino (1950).
- TABERA ARAOZ, A., y otros., Derecho de los religiosos. -- Manual teórico-práctico, 6ª ed. Madrid (1968).
- TEJADA, Concilio de Trento, Madrid (1859).
- TEJADA, Colección de Cánones de la Iglesia Española. Madrid (1861).
- TOME PAULA, "Intervención procesal de los clérigos y religiosos" en "Rev. General de Legislación y Jurisprudencia" (1965) p. 39.
- TORNE Y GARCIA, J.M., La declaración testifical de clérigos y religiosos en el proceso penal español. en "R. - Derecho Procesal" año (1967) p. 127 a 147.
- TORRES, M., Lecciones de Historia del Derecho español/ -- vol. I. Salamanca (1935).
- TUCCI, Roberto, S.J., La vida de la comunidad política, - en "La Iglesia en el mundo de hoy" II. Madrid (1970).
- TUÑON DE LARA, M., La España del siglo XX. Librería española. Paris (1966) (ed. española (1974)).

- VARIOS, Ponencias de la XIII Semana Española de Derecho - Canónico. C.~.I.C. Madrid (1971).
- VARIOS, El Concordato de 1953. Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid (1953).
- VAZQUEZ, Jesús y otros, La Iglesia Española contemporánea. Madrid (1973).
- VERMEERSCH, De religiosis et Missionariis suplementa et - monumenta juridica. (1912).
- VERMEERSCH-CREUSSEN, Epitome Iuris Canonici Roma (1963).
- WERNZ, Ius Decretalium. Prati (1914).
- WERNZ VIDAL, Ius Canonicum. Tomo VI. De procesibus, parte 1ª. Roma (1928).