

DON JOSÉ DE REZÁBAL Y LOS RECURSOS DE FUERZA DE LOS REGULARES

Norma MOBAREC ASFURA

Introducción

En nuestro Archivo Nacional existe un opúsculo manuscrito titulado Sobre recursos de fuerza y protección que tiene poco más de veinte páginas.¹ A pesar de que el índice del volumen se refiere a él como apuntes anónimos, basta un simple examen para pensar que su autor es José de Rezábal y Ugarte, oidor y regente de la Audiencia de Chile, ya que a continuación del título está su firma completa e incluso la letra del manuscrito parece ser la suya. Contribuye a reafirmar esta idea el hecho de que la pieza siguiente del volumen, esto es la número 3, está constituida por otros apuntes sobre el mismo tema y al final tiene una leyenda que dice: "Explicación de los recursos de fuerza. Mi amigo don Pedro García Montenegro la trabajó y leyó en la Real Academia de Santa Barbara en dos de noviembre de 1773", y le sigue la media firma del propio Rezábal.²

Mi primera idea fue pensar que se trataría de la obra titulada "De los recursos de fuerza de los regulares de Indias" que el propio Rezábal dice haber realizado por orden de la Audiencia, mientras se encontraba de oidor en Chile. En efecto, en su obra titulada Biblioteca de los escritores de los seis Colegios Mayores, publicada en Madrid en 1795, nuestro personaje insertó una extensa autobiografía suya, en la que hace la afirmación señalada, la misma que recoge don José Toribio Medina en el volumen tercero de su Biblioteca hispano chilena. Don

¹ A. N., Fondo Varios, 88, pieza 2, 12-31. Debo agradecer esta noticia al profesor Javier Barrientos, gran investigador del Archivo, quien cree que la letra de este manuscrito es la del propio Rezábal.

² Idem, pieza 3, 32-38.

Guillermo Feliú Cruz, autor de una entusiasta biografía suya,³ señala que Rezabal y Ugarte mientras se encontraba como oidor en Chile escribió un tratado sobre los recursos de fuerza. También da la noticia Manuel Mendiburu en su diccionario histórico biográfico del Perú, don de Rezabal tuviera una destacada actuación, expresando que hallándose de oidor en Chile "trabajó un opúsculo sobre los recursos de fuerza de los regulares de Indias".⁴

De ahí el gran interés que presentaba el estudio del trabajo encontrado en el Archivo, primero, porque podía tratarse de la obra de que tanto se ha hablado, pero cuyo paradero se desconocía,⁵ y además porque la su autor fue oidor luego regente de la Real Audiencia de Chile, y sabemos, gracias a una excelente Memoria⁶ que la mayor parte de los recursos de fuerza que aquí se vieron en el siglo XVIII se referían, precisamente, a causas de regulares.

Biografía del autor.⁷ Don José de Rezabal y Ugarte, caballero de la orden de Carlos III, consejero honorario del consejo de Indias, nació en Victoria de 1747. Estudió cánones y leyes en la Universidad de Granada y de allí pasó a la de Salamanca, donde fue admitido al Colegio Mayor del Arzobispado "con dispensa de edad" como lo señala orgullosamente. en 1777, mientras se desempeñaba como sustituto de la cátedra de Instituta de esta Universidad, el Rey le concedió plaza de número de oidor de la Real Audiencia de Chile. Llegó a Santiago el 4 de abril de 1778 y comenzó a despachar dos días más tarde. Mientras sirvió su plaza de oidor se le confiaron varias comisiones: fue inspector de las obras de construcción de la iglesia Catedral, y Protector del Convictorio Carolino y del Hospital de Mujeres. Además fue Juez de bienes de difuntos.

³ Un bibliógrafo español del siglo XVIII. José de Rezabal y Ugarte. Oidor regente de la Real Audiencia y Presidente interino de la Capitanía General de Chile. Estudio biográfico bibliográfico y crítico, Boletín de la Academia Chilena de la Historia, 74, 1966, 74-121.

⁴ Primera parte que corresponde a la época de la Documentación Española, VII, Lima, 1887.

⁵ Muy pronto constatamos, por las razones que iremos exponiendo, que había muy poca relación entre ambos trabajos.

⁶ MANUEL MONTT DUBOURNAIS, Los recursos de fuerza en el Reino de Chile, memoria inédita, Santiago, 1966.

⁷ Véase REZABAL, Biblioteca de los escritores..., 298-304; MEDINA, Biblioteca hispano chilena, III, Santiago 1989, 406-410 y FELIÚ CRUZ, Un bibliógrafo español...

Durante los tres años que permaneció en Santiago la Audiencia le encargó la redacción de algunas obras, entre ellas la Instrucción para los alcaldes de cuarteles y de barrio, para lo que recopiló los bandos de policía y buen gobierno que se habían publicado en lo corrido de su siglo, además De los recursos de fuerza de los regulares de Indias y una Disertación sobre el interés legal.

Para el año 1780 fue promovido a la Real Audiencia de Lima, pero antes de abandonar la de Santiago de Chile, le correspondió quedar como vocal de la audiencia gobernadora.

En Lima instruyó importantes causas de rebelión y asesoró a los sucesivos virreyes, además de tener a su cargo la dirección de los estudios de la Universidad limeña y el Juzgado de lanzas y medias anatas. Al establecerse la Real Audiencia en el Cuzco en 1787, Rezábal y Ugarte fue nombrado su oidor decano y fundador, pero el virrey lo retuvo para que instruyese la grave causa del derumbe de Huancavélica.

Tal como le había sucedido en Chile, las tareas judiciales no le impidieron escribir varias obras jurídicas, como una para su uso privado que lleva por título Compendio alfabético de más de dos mil reales cédulas expedidas para el gobierno de América, posteriores a la Recopilación de Indias⁸ y una Disertación sobre las monedas de que hablan las Leyes de Indias. Además sabemos que durante su permanencia en Lima dejó dos libros manuscritos: uno el Tratado político legal sobre el origen de la introducción de los negros y el otro, La política de los regentes de las reales audiencias, cuya redacción cree Feliú Cruz que habría comenzado en Chile.

Pero su obra más conocida es sin lugar a dudas, su Tratado del Real derecho de las medias anatas y lanzas, publicado en Madrid en 1792, mientras se encontraba en Lima.

En noviembre del mismo año el Rey le confirió la regencia de la Real Audiencia de Chile, cargo en el que sucedió a don Francisco Moreno y Escandón y del que se recibió en febrero de 1795, cuando ya se le habían discernido los honores de caballero de la Orden de Carlos III y el título de miembro honorario del Consejo de Indias.

⁸ Este librito manuscrito constituye el volumen 3209 del Archivo de la Real Audiencia y por desgracia se encuentra en mal estado.

Según un informe del propio Rezábal, a su llegada a Chile la audiencia presentaba "un vasto acopio de causas y expedientes que había padecido un considerable atraso... teniendo algunos la tediosa circunstancia de haber habido de ellos algunas disputas de jurisdicciones entre el Gobierno y la Audiencia" y numerosos abusos "no menos en la secuela y sustanciación de las causas, que en la formalidad con que debían verse, pues no se hacían memoriales ajustados por los Relatores sino en causas de notable gravedad y expectación: no asistían las más de las veces los abogados y procuradores a la vista de los pleitos: se postergaban algunos en su notable votación por dilatado tiempo; no había libros formales y con la debida separación ni de conocimiento de los procuradores, de los Relatores y de la Fiscalía; tampoco los había de toma de razón de los autos y expedientes devueltos; ni del despacho diario y de los autos acordados; y, en suma, se había relajado la disciplina...". A continuación, luego de referirse a la forma eficiente en que él había puesto remedio a todos estos males hacía la siguiente declaración: "Yo que me hallo con alguna práctica de los Tribunales de estos Dominios, por haber estado en más de dieciocho años que tengo el honor de servir a S.M. sucesivamente en esto, en el de Lima y en el del Cuzco, me lisonjeo quizás no presentaría ninguno que sólo tenga una Sala, relaciones comprensivas de tantas causas, artículos y expedientes como este de Chile".⁹

Muy pronto las circunstancias llevaron a Rezábal y Ugarte a la presidencia del reino en calidad interina al pasar ocupar el presidente titular don Ambrosio O'Higgins el cargo de Virrey del Perú.

Se dice que Rezábal trajo consigo un modestísimo taller impresor y que en Chile fue el instructor de los tipos con que, después de 1776, se imprimieron diversas esquelas, folletos e invitaciones para actos oficiales y académicos que se publicaban en un pequeño taller de la Universidad de San Felipe. José Toribio Medina estima esta afirmación como una hipótesis que puede considerarse muy probable atendiendo a la época que aquel oidor llegó a Santiago, a que en efecto vino de Lima y por fin, a sus gustos literarios, de que "nos ha dejado buenas muestras".¹⁰

⁹ Informe de 10 de febrero de 1796 dirigido al Secretario de Estado y del Despacho Universal de Gracia y Justicia de España en las Indias, Archivo de la Biblioteca Americana de José Toribio Medina, Manuscritos, tomo 213, Doc. 5.466, 216. Biblioteca Nacional.

¹⁰ Citado por FELIÚ CRUZ, 121.

Rezábal y Ugarte continuó en el cargo de regente de la audiencia de Chile hasta su fallecimiento, ocurrido en Santiago el 19 de julio de 1800.

1. Descripción del estudio sobre recursos de fuerza y protección

Este trabajo de Rezábal encontrado en el archivo tiene cuatro partes, bastante desiguales en cuanto a su extensión y también a su calidad. La primera es muy breve y aunque no lleva título está claramente dedicada al recurso de retención de bulas, un tema muy específico del que se ocupan casi todos los autores regalistas. La sección segunda, titulada Recurso de fuerza, que bien podría llamarse Las sentencias interlocutorias, es sin duda la más extensa y la más importante. En ella el autor señala los casos en que procede el recurso, se refiere brevemente a las causas de los religiosos y analiza en forma exhaustiva los casos en que las sentencias interlocutorias son susceptibles de apelación y denegada ésta puede recurrirse de fuerza. La tercera, más corta y más descuidada, se titula Modo de hacer fuerza y trata de las tres formas tradicionales que presenta el recurso, esto es de conocer y proceder, del modo en que se conoce y procede y de no otorgar (la apelación), de los tribunales competentes, Consejo y Audiencias y de los casos que son de conocimiento exclusivo de aquél, entre ellos las causas de los regulares. La sección cuarta y última, al igual que la primera se ocupa de una materia muy específica como es el Recurso de nuevos diezmos, que también es breve. A continuación haremos un análisis más detallado de todas ellas.¹¹

1. El recurso de retención de bulas.¹² Rezábal le dedica poco más de dos páginas y sólo lo analiza en relación a España, sin ninguna mención a las Indias,

¹¹ Sobre el aspecto jurídico y la legitimidad de los actos eclesiásticos de gobierno en el siglo XVIII y la actitud de la Iglesia véase ALBERTO DE LA HERA, *Las leyes eclesiásticas de Indias en el siglo XVIII*, Estudios de América, 16, Sevilla 1958; *El Regalismo Borbónico*, Madrid 1963. JOSÉ MALDONADO, *Los recursos de fuerza en España*. AHDE, XXIV, Madrid 1954, 281-325 y CAYETANO BRUNO S.D.B., *El Derecho Público de la Iglesia en Indias*, Salamanca 1967.

¹² Entre los casos más conocidos se cita el del "De indiarum iure", que entró en el Índice de libros prohibidos en 1642, en las materias relativas a los asuntos y al regio patronato. Esta censura se publicó en España en 1647, precisamente cuando aparecía la edición castellana de la obra, que nunca tuvo una condena expresa. Felipe IV por real cédula de ese mismo año mandó retener el decreto condenatorio, por lo que en las Indias fue casi desconocido y el libro de Solórzano fue leído por seglares, religiosos y obispos. CAYETANO BRUNO, *El Derecho Público*, 139.

cosa que constituye la tónica general de su trabajo. Comienza diciendo que aunque exista un particular interesado por perjudicarle la bula, corresponde al Fiscal introducir la demanda ante el Consejo de Castilla "por ser el principal interesado mediante el perjuicio que de la ejecución de la Bula puede resultar al público, como por la observancia de las leyes y costumbres sobre que (sic) debe velar en razón de su empleo" y "sabido a que Tribunales toca el conocimiento de estos recursos de retención es necesario averguar en qué casos se podrá interponer", lo que sucede "siempre que la Bula se oponga a lo dispuesto por el Santo Concilio de Trento y Leyes del Reino o altere las costumbres recibidas", procediendo a especificar estos casos. Es así como se entiende que la bula se opone a las leyes del reino, y es retenible, cuando es derogatoria del patronato real o concede beneficios patrimoniales en perjuicio de los vasallos naturales de los distintos obispados de España, y en cuanto al caso de escándalo o turbación pública, aun cuando no hay leyes que lo determinen "si de la ejecución de la Bula se teme que pueda suceder bastará para su retención, la cual se funda en la constitución de los reinos y conservación pública de sus vasallos que debe el Príncipe anhelar por todos los medios, como también para evitar el menosprecio que de ello resultaría a la misma Bula (sic.) así parece que en semejante caso ha lugar la retención (el señor Salgado De Retent. Part. 1 Cap. 9, número 48)".¹³

Rezabal califica este recurso de "remedio tuitivo", dirigido a "precaver los perjuicios que al estado y particulares pudieren seguirse con la ejecución de las Bulas", y su tramitación es la misma de cualquier pleito ordinario: "El Decreto regular es haber lugar a la retención, o deberse retener la Bula, de que se tratará suplicando de ella a S.S. en la forma ordinaria, con lo que queda fenecido el recurso".¹⁴

¹³ La Pragmática de Carlos III de 1762 que llevó el pase regio a su máximo desarrollo, contempla varias de estas mismas situaciones y luego dispone "que de ahora en adelante todo breve, bula o rescrito...trate la materia que tratase... y aunque sea una pura común amonestación, no se haya de publicar y obedecer, sin que conste haberla visto y examinado mi real persona..."BRUNO, 195.

¹⁴ Fondo Varios, vol. 88, pieza 2, fol. 15. Como lo hace en todo el estudio, el autor cita en esta sección varias leyes de la Nueva Recopilación relacionadas con esta materia, disposiciones del Concilio de Trento que "señalan los casos excepcionales en que no procede el recurso de retención" y entre los autores, además de Salgado Menciona a Faría Add. ad Covarrubias y a Salcedo. También se refiere a los Concordatos con Roma de los años 1737 y 1753.

2. Recurso de Fuerza

Rezábál comienza diciendo simplemente que "este recurso es muy frecuente y se introduce siempre que pretende hacerlo (sic) algún Juez Eclesiástico en cualquiera de los modos que se referirán" y luego de establecer como regla general que procede contra cualquier Juez de esta naturaleza pasa a referirse a las causas que constituyen la excepción, entre ellas todas las que se conocen el Tribunal de la Santa Inquisición, las relativas a los religiosos, de las que me ocuparé en detalle más adelante, y otras, entre las cuales incluye las sentencias interlocutoras, estableciendo que, "si hay gravamen irreparable por la definitiva, o si tienen fuerza de definitiva es permitida la apelación y por su denegación se admite el recurso de fuerza, pero faltando estas calidades no hay apelación ni recurso de fuerza ex L. 37 tít. 5 Lib. 2o rec."¹⁵ Y agrega: "cuáles sentencias interlocutorias tengan fuerza de definitiva o infieran gravámen irreparable es difícil de averiguar, y así sólo apuntaré las más comunes según lo refiere el señor Salgado, P. 2 Cap. 1o".¹⁶ Estas modestas palabras son la introducción a un excelente estudio procesal, basado en Salgado de Somoza¹⁷ donde analiza prácticamente todos los casos en que los autos interlocutorios son apelables y cuando de la denegación de la apelación puede deducirse recurso de fuerza, pasando revista a todo el proceso. Además incluye diecisiete "advertencias" sobre el mismo tema, donde aclara las situaciones más intrincadas. En total este estudio tiene once páginas y ocupa más de la mitad del trabajo que analizamos, constituyendo su parte medular, por lo que pienso merece ser objeto de una futura revisión.

¹⁵ Idem.

¹⁶ Idem 15 v.

¹⁷ *Tractatus de regia protectione vi oppressorum appellantium a causis et iudibus ecclesiasticis*, ed. IV, Lugduni, 1669. El capítulo I de la Parte Segunda tiene el siguiente encabezado: "A sententiis mere interlocutoriis, vel vim diffinitivae, damnum irreparabile, vel prejudicium causae principalis habentibus; an, et quando iudex Ecclesiasticus vim facere dicatur, appellationi non deferens ad claiorem intelligentiam legis Regie, & decreti Tridentini". Esta obra regalista que trata los recursos de fuerza es considerada la más importante en la materia y así lo dice también el amigo de Rezábál, licenciado García de Montenegro en su "Explicación de los recursos de fuerza ante la Real Academia de Santa Bárbara en 2 de Noviembre de 1773" que hemos mencionado: "De cuantos han escrito de esta materia ninguno demostró con tanta claridad, extensión, y método, sus principios y fundamentos validos, como el señor Salgado en sus dos obras de *Protectione Regia* y *Supplicatione ad Santissimum* ni puede Abogado alguno hacer con segura instrucción uso práctico de estos recursos, sin haber leído en la primera de aquellas obras la primera parte por todos sus capítulos y el Capítulo 1. y 2. del tratado de *Supplicatione*, a no ser que quiera buscar disperso en varios AA. lo que este señor recopiló y al que se refieren los más modernos". Fondo Varios, vol. 88, fol. 33. Podemos agregar que ambas fueron incluidas en el Índice.

3. Modos de hacer fuerza

Dice Rezábal: "La fuerza se causa por el Eclesiástico de tres modos: en conocer y proceder, como cuando conoce sobre causa profana, en cuyo caso tiene lugar el Auto que llamamos Legos, declarando nulos los Autos obrados por el Eclesiástico y remitiendo el conocimiento al secular que corresponda; otro es el modo con que conoce y procede, como cuando conoce con jurisdicción propia pero abusando de ella la convierte en otros fines distintos de los que para ellos tiene faltando al orden legal", y de la tercera forma expresa "Otro modo es en no otorgar las apelaciones que legítimamente se interpusieren".¹⁸ Y agrega: "el conocimiento de este recurso corresponde al Rey, por que a él le toca liberrar a las violencias que los Eclesiásticos infieren a sus vasallos sin distinción de eclesiásticos y seculares, por gozar todos de la misma cualidad... Los reyes han encargado este conocimiento al Consejo y a las Audiencias en sus respectivos distritos con declaración de los casos en que privativamente deberá a aquel conocer con inhibición a los demás".¹⁹ Luego a las Audiencias de Galicia, Valladolid y Granada y a la de Sevilla señalando las leyes de la Nueva Recopilación que les da competencia en esta materia, sin ninguna mención a las Indias, de modo que desde ya podemos concluir que el opúsculo de Rezábal "sobre recursos de fuerza y protección" está referido está única y exclusivamente a España y que probablemente redactó allí, antes de ser designado oidor de la audiencia de Chile en 1777. Recordemos que el legajo siguiente en el Archivo contiene la explicación de estos recursos hecha por su amigo don Pedro García Montenegro, leída en Valladolid en 1773.²⁰ Refuerza esta idea el hecho de que al referirse a la competencia del Consejo de Castilla, dice que éste conoce privativamente de las fuerzas que se introdujeron respecto a los jueces eclesiásticos de esta Corte.

¹⁸ "Era lo que se llamaba en términos legales alzar, levantar o quitar las fuerzas, y que- según la advertencia de Manuel Josef de Ayala- "podía extenderse no sólo a la fuerza, por apelación denegada, sino también a la de conocer y proceder, y a la del modo con que se conoce y procede, porque son frecuentes estas fuerzas", BRUNO, 224.

¹⁹ Vol. 88 fol 27.

²⁰ Nos hemos resistido a la tentación de hacer algunas citas del referido Licenciado, cuando dice que "en esta materia suelen padecer sozobras los tímidos, o nutridos solamente en las teorías de las Universidades; y para (si alguno me escucha) dilatar su ánimo, referiré dos partes, no comunes: el uno con Santa Teresa de Jesús a la que según expresa en su carta 27, y trae la Historia de su Orden al Lib. 4 capítulo 35 apareció, hallándose bastante oprimida, Cristo Nuestro Señor, y la dijo recurriere al Rey, y los hallaría como Padre, que la pondría en plena libertad". El otro caso se refiere a San Ignacio de Loyola. Vol. 88, fol. 33 v.

Siguiendo con nuestra descripción debemos anotar que dentro de las causas cometidas exclusivamente al Consejo, Rezábal incluye "los negocios tocantes a visitación y Corrección de Religiosos y Religiosas", tema que nos interesa especialmente y al que dedicamos más adelante un capítulo entero, y las causas de Patronato Real, respecto de las cuales manifiesta una vez más su profundo sentido regalista diciendo que éstas "se retienen, a lo cual se procede por Provisión Regia y proceso que se dice *Per contentu Regie dignitatis* porque sería cosa muy agena e impropia de la autoridad Real el que tuviese que usar del remedio vulgar de las fuerzas que le hacían agravios ...".

Luego, resumiendo este tercera parte el autor expresa: "Ya se ha dicho los modos en que pueden inferir las fuerzas los tribunales eclesiásticos; de quienes no se admiten los recursos y los casos en que privativamente pertenece su conocimiento al Spmo. Consejo con inhibición de las Audiencias, a quienes, fuera de los casos exceptuados toca también conocer los recursos, cada una en su distrito, bien entendido que ha de ser aquella bajo cuyos límites esté el juez eclesiástico aunque las partes no".²¹

Del mismo modo en que lo hacen los escritores regalistas de los siglos XVII y XVIII, Rezábal acompaña una fórmula para entablar el recurso: "Ante V.A. me presento por el recurso de fuerza (en esto, o en lo otro) o por el que más haya lugar en derecho y quejándome de la que a mi parte hace tal Juez en los autos... digo... se refiere al hecho y de él se infiere la fuerza, y se concluye el pedimento diciendo, la que alzamos y quitamos la súplica dice a V.A. pido y suplico que habiendo por presentado el Poder y a mi parte en derecho recurso, se sirva mandar la Provisión Ordinaria Eclesiástica para que el Notario ante quien paran los Autos los remita íntegros y originales al Consejo, y en su vista declarar que el mencionado Juez Eclesiástico en esto o en lo otro hace fuerza notoria". Esta fórmula se parece mucho al modo con que se entabla el recurso en los procesos de la Real Audiencia chilena de la época, a los que nos referiremos más adelante.

²¹ Idem fol. 27-30.

4. Recurso de nuevos diezmos

Bajo este título y calificándolo de procedimiento protectivo²² dice Rezábal que con él se "preserva a los vasallos de cualquier novedad y sus consecuencias en la exacción", perteneciendo su conocimiento exclusivamente al Consejo Real. Agrega que, "como este recurso se funda en la costumbre que intenta violar...se originan algunas dudas sobre el tiempo para inducirlo y casos en que tendrá lugar", precisando que "lo observado es bastar el tiempo de diez años. Acerca de los casos no solo cuando se piden nuevos diezmos, si también (sic) cuando se alterara la cuota en aquellas cosas de que pagaba antes".²³

5. Los recursos de fuerza de los regulares

Dentro del tema general de los recursos de fuerza nos interesa uno muy específico que ha resultado ser recurrente: me refiero a las causas de los regulares. En efecto, ya vimos que Rezábal en su autobiografía dice que siendo oidor en Chile, por orden de la Real Audiencia escribió una sobre ellas titulada De los recursos de fuerza de los regulares de Indias y considerando que el tribunal chileno conoció muchos procesos de esta naturaleza, especialmente en el siglo XVIII, resulta muy lógico que encomendara a su versado el estudio de una materia compleja y muy controvertida.

En el opúsculo que hemos analizado, Sobre recursos de fuerza y protección, dedicado en gran parte al estudio procesalista de las sentencias interlocutorias y los casos en que éstas son susceptibles de apelación y por lo tanto recurribles

²² Idem, 29 v 31. El autor distingue en las causas decimales aquellas en que puede haber un conocimiento jurisdiccional "de derecho", que pertenecen a los jueces eclesiásticos, de las de hecho que pueden pertenecer a los jueces eclesiásticos y seculares según los diferentes a los diferentes objetos y modos de obrar de ambas jurisdicciones, de modo que los particulares pueden ser apremiados por medios espirituales o temporales "como lo da a entender la Ley 2 tít 5 Lib 3 Recop". Finalmente existe un tercer conocimiento, el "eminente de la Ley 6 tít 5 Lib 1. de la Recop. del que aquí se trata" que busca dispensar a los Vasallos la protección debida, librándolos de exacciones injustas, conservarla pública tranquilidad y evitar la vejación de las Leyes y costumbres recibidas; "este conocimiento y regalía que S.M. dispensa a los Vasallos por medio de su Consejo es distinto al que compete a los jueces en materias decimales".

²³ Idem fol. 30 v.

de fuerza, Rezábal se muestra contradictorio frente a los recursos de regulares. En todo caso, su actitud es totalmente diferente a la que adoptará después, primero como oidor y luego como regente de la audiencia chilena, la que consta de varios expedientes que se conservan en el Archivo de la Real Audiencia y que han sido estudiados.²⁴

En el capítulo segundo de dicho opúsculo, titulado Recurso de fuerza, luego de precisar que éste "se introduce siempre que pretenda hacerla algún juez eclesiástico", dentro de las excepciones a esta regla señala "las causas de los Religiosos tanto judiciales como extrajudiciales porque directa o indirectamente todas se dirigen a la corrección", agregando que "regularmente no hay apelación de las sentencias de los Padres, Guardianes, Provinciales, Generales; pero aun cuando se permite la apelación, que es en el caso de exceso en la corrección, tampoco se admite el recurso por la denegación (de la apelación) porque importa más la conservación de la observanza regular que la opresión de los religiosos" y añade "lo mismo se ha de decir en los gravámenes que los prelados regulares infieren a sus súbditos en las elecciones". Luego declara procedente el recurso en situaciones muy especiales, aclarando que "sólo se permite el recurso de fuerza a los religiosos cuando éstos se sintiesen oprimidos por los obispos en los casos en que les es permitido conocer por el Concilio de Trento, excepto el caso del cap. 8. Ses. 21 que es cuando avisados los Prelados regulares por el obispo de algunos excesos no los corrigen dentro de seis meses, pues en este caso procederá el obispo a la corrección de los religiosos sin que estos tengan recurso alguno de fuerza a los Tribunales Reales".²⁵ Y también "si algún Juez Conservador (en los casos permitidos) oprimiere a los religiosos, pueden éstos recurrir por vía de fuerza a los tribunales reales".²⁶

El autor vuelve a tratar este tema en el capítulo de los Modos de hacer fuerza, donde establece el principio que "el conocimiento de ese recurso corresponde al Rey, porque a él toca libertar a las violencias que los eclesiásticos infieren a

24 MONTT DUBOURNAIS, Los recursos de fuerza en el Reino de Chile.

25 El Concilio de Trento estableció ciertos casos excepcionales en que los religiosos están sujetos a la jurisdicción del obispo y no pueden alegar los privilegios de su orden, lo que sucede generalmente cuando están fuera de los claustros. JOSÉ DE COVARRUBIAS analiza en detalle en sus Máximas sobre los recursos de fuerza y protección, 288 y ss.

26 Los conservadores, dados y diputados por nuestro muy Santo Padre no sean osados de perturbar la nuestra jurisdicción seglar... "salvo de injurias y ofensas manifiestas que suelen ser hechas a las Iglesias o monasterios y personas eclesiásticas". Ley 1 tít. 8 Lib. 1 Recop.

sus Vasallos sin distinción de eclesiásticos y seculares, por gozar todos de la misma cualidad y lo declara así la Ley 2 tít. 6 lib. 1 de la Rec." y a su vez "los Reyes han encargado este conocimiento al Consejo y a las Audiencias en sus respectivos distritos con declaración de los casos en que privativamente deberá aquel conocer con inhibición de los demás, según se expresará". Luego pasa a ocuparse de las Audiencias de España y de las leyes de la Recopilación de Castilla que las rigen en esta materia, que en general, las autorizan para conocer del recurso de fuerza en los casos de no otorgarse la apelación, y de los casos en que específicamente le toca conocer al Consejo de Castilla entre los cuales señala las causas tocantes a Visitación y corrección de Religiosos y Religiosas, como lo expresa la Ley 40 tít. 5 lib. 2 de la Rec.". Esta disposición es muy importante y nos parece indispensable reproducirla. Ella establece lo siguiente: "Porque somos informados que los negocios Eclesiásticos tocantes a visitación y corrección de Religiosos y Religiosas que se hacen por sus Superiores, trae inconvenientes traerse por y vía de fuerza a las Audiencias, así por razón del secreto que conviene tenerse, de lo que en ellos se trata y por el breve despacho, y otras causas, por ende mandamos a los Presidentes y Oidores de las Audiencias que no se entrometan a conocer de semejantes negocios, ni mandar traer ante ellos tales procesos por vía de fuerza en manera alguna, porque cuando en esto hubiere que proveer, los del nuestro Consejo proveerán". Rezábal hace un análisis que esta ley, criticando a los que argumentan, fundándose en ella, que en este caso no hay lugar al recurso, ya que ella supone "haber lugar al Recurso en el Consejo y sólo quiso inhibir a las Audiencias" y agrega unas consideraciones grandilocuentes al mejor estilo regalista: "dura cosa sería que excediéndose el Prelado en la corrección y castigo de las Leyes y constituciones, oprimiendo y vejando al Pobre (sic) súbdito; (o denegando la recusación) que por justas causas le pudieren, se le haya de privar al afligido de todo remedio, hasta el más natural, haciéndole tal vez víctima de las pasiones que son tan naturales en los hombre como cada día se experimenta y con especialidad contra los mismos Religiosos".²⁷ Como puede verse aquí adopta una posición muy diferente a la anterior, en que estimaba que importa más la conservación de la observanza regular que la opresión de un religioso.

Los dos tratadistas del siglo XVIII que, al decir de Maldonado,²⁸ "en sus obras de sabor regalista y de intención práctica, dejaron trazado el sistema de estos

²⁷ Idem Fol. 27 v.

²⁸ Los recursos de fuerza de España.

recursos", esto es el Conde de la Cañada y Covarrubias, tienen opiniones diferentes en materia de regulares. El primero, en sus Observaciones prácticas de los recursos de fuerza, obra publicada en 1793, estima como antes lo había hecho Rezábal que los negocios correspondientes a la visitación y corrección de religiosos son de competencia exclusiva del Consejo y su conocimiento les está prohibido a las Audiencias y Chancillerías. En cambio José de Covarrubias, abogado del Real y Supremo Consejo de Castilla e individuo del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en sus Máximas sobre recursos de fuerza y protección aboga por la competencia de las audiencias en estas materias. La primera edición de su libro se hizo en 1785 y es indudable que fue conocido en Chile hacia 1790, ya que aparece citado en los procesos seguidos ante la Real Audiencia, llegándose incluso a reproducirse en forma literal sus párrafos pertinentes.²⁹ Esto se explica fácilmente, porque a diferencia del Conde de la Cañada, que apenas se ocupa de ellos, Covarrubias, en tono francamente regalista dedica un título completo, bastante extenso, a lo que llama "Recursos de protección de los regulares", concepto que ya había aclarado en capítulos anteriores, diciendo que "no hay ninguna diferencia sustancial entre los recursos de fuerza y de protección ...solo se distinguen en que aquéllos se introducen regularmente de la providencias que dimanen de la jurisdicción contenciosa eclesiástica contra el orden judicial, y éstos son remedio contra la voluntaria cuando manda alguna cosa opuesta a las leyes de la Iglesia y a la disciplina. Los recursos de fuerza tienen nombre particular y los de protección abarcan todos en general".³⁰

En este título de los regulares recuerda el concepto que dan las Partidas, "Regulares son aquellos que dejan todas las cosas del siglo, e toman regla de Religión para servir a Dios, prometiendo de la guardar"³¹ y establece que "debe el Soberano en calidad de Señor natural de los religiosos sacarlos y defenderlos de la fuerza y violencia cuando sus prelados y superiores les atropellan y oprimen injustamente".³² De manera que cuando el superior procede contra él sin formar autos, o si los forma no observa en ellos el orden judicial, puede acudir al Rey introduciendo el recurso de fuerza de conocer en el modo, y cuando el

²⁹ MONTT, Los recursos de fuerza, I, 42.

³⁰ Máximas sobre recursos... 150.

³¹ Ley 1, tít. 7 pp. 1a.

³² COVARRUBIAS, Máximas... 306.

superior, guardando el procedimiento pronuncia un auto definitivo o interlocutorio gravoso y el religioso apela y no se le admite la apelación puede introducir el recurso en no otorgar.³³

Luego señala que "todos estos recursos tocan a las respectivas audiencias y chancillerías en cuyo distrito residen los agraviados" y que "se ha padecido equivocación en la inteligencia de la ley 40 tít 5 Lib 2 de la Recopilación, que solo reserva al conocimiento del Consejo los recursos tocantes a visitación y corrección de religiosos y religiosas, extendiéndola contra la mente del legislador y en perjuicio de los pobres religiosos a los demás recursos que se les ofrecen todos los días".³⁴ Como vemos el autor limita al conocimiento del Consejo los casos de visita y corrección, y siempre que exista "exceso notable",³⁵ "porque si en estos casos el exceso en la corrección no es muy notable, como de cárcel, excomunión, reclusión en la celda por largo tiempo, ayunos a pan y agua, ásperas disciplinas, u otras cosas semejantes, es mejor que los religiosos aguanten".³⁶ Al referirse a la competencia general que atribuyen a las audiencias y chancillerías en estas materias, el autor anota "Hay ya ejemplares de haberse determinado algunos de estos recursos en la Real Chancillería de Granada".³⁷

En cambio en América la situación era muy diferente. Ya en el siglo XVII, Solórzano en su *Política Indiana* luego de referirse a la legislación real sobre este punto, estableciendo que "no pueden ni deben los Virreyes, Gobernadores ni Audiencias entrometerse en los negocios que tocan a la visitación de los regulares, porque así lo manda una Ley de la Recopilación de Castilla y una Cédula despachada para las Indias en 1660",³⁸ acepta el recurso de fuerza "cuando interviniese grave exceso en la corrección y visitación: porque supuesto que en tales casos se les permite a los religiosos apelar de sus Visitadores y Prelados, también les será lícito implorar y proseguir al auxilio Real de la fuerza en las

³³ Idem 307.

³⁴ Idem 315 ss.

³⁵ Idem 318.

³⁶ Idem.

³⁷ Idem 316.

³⁸ Lib. IV Cap. 26 No. 20.

Audiencias y Chancillerías Reales de las Indias".³⁹ Con todo, Solórzano se manifiesta renuente a la concesión de este recurso, tal como lo será el mismo Covarrubias, como hemos visto, y el propio Rezábal cuando dice en su opúsculo "Importa más la conservación de la observanza regular que la opresión de un religioso". El autor de la *Política* expresa "es verdad que yo siempre fui con gran recato en concederles este recurso: porque el estado Religioso requiere suma humildad y obediencia, y me parecía más acertado disimular o tolerar algunas penalidades y vejaciones, aunque fuesen injustas, como lo han hecho muchos Santos e Inocentes varones, que aflojar y relajar el nervio de la disciplina monástica, que por la mayor parte consiste en estas visitas, y andar sacando las causas delitos y flaquezas de Religiosos fuera de sus conventos y a Tribunales seculares contra el decoro de su instituto".⁴⁰

Los recursos de fuerza en el reino de Chile. La Real Audiencia se estableció en Santiago en 1609 con jurisdicción sobre todo el territorio y sus Ordenanzas en el artículo 61 disponen que los "oidores de la dicha Audiencia, en los casos de fuerza hechos por los jueces eclesiásticos, conozcan según y de la manera que en estos mis reinos, conocen las Audiencias de Valladolid y Granada, sin extenderlo más de lo que en las dichas mis Audiencias se practica".⁴¹ A su vez, la ley 36 de la Nueva Repilación, en su título 5, libro 2, faculta a las Audiencias mencionadas para conocer de los recursos de fuerza interpuestos en el caso de que los jueces eclesiásticos no concedan la apelación, debiéndose recordar la limitación que establece la ley 40 del mismo título y libro que entrega el

³⁹ Idem, no. 21.

⁴⁰ Idem no. 22. Bruno sostiene que la elaboración de la doctrina del regio vicariato se hizo en el siglo XVII y "fue la obra singular de los regulares en dicha teoría la mejor salvaguarda de sus privilegios frente al poder de los obispos". El Derecho Público de la Iglesia en Indias 131. Un religioso del siglo XVIII, Fray Pedro José Parra, el conocido autor del Gobierno de los regulares de América, publicado en Madrid en 1783, muy regalista, llega a preguntarse ¿"Si es lícito a los regulares (individuos de las religiones) hacer su recurso al Rey, y sus ministros antes que a otro Tribunal Regular, o Eclesiástico, en algunos casos?". Estableciendo que aunque el Recurso a Tribunales Seglares les está prohibido a los religiosos en todos sus estatutos, no hay Tribunal, gremio ni nadie que pueda prohibirlo... pudiendo entablarse este recurso en muchos casos en que existe injusticia manifiesta. I 187 ss.

⁴¹ Título IV; las Ordenanzas se encuentran en los volúmenes 3051 y 3052 del Archivo de la Real Audiencia. La Ley 34 de la Recopilación de Indias, tít. XV Lib. II dispone en el mismo sentido: "Ordenamos y mandamos a nuestras reales audiencias de las Indias que no conozcan por vía de fuerza de jueces eclesiásticos en más casos de los que conforme a las leyes y ordenanzas de nuestros reinos de Castilla pueden y deben conocer y se practican en nuestras Chancillerías de Valladolid y Granada" y la Ley 135 del mismo título y libro establece que "En las causas que se llevasen a las audiencias por vía de fuerza, solamente declare si los jueces eclesiásticos hacen fuerza o no la hacen".

conocimiento de las causas tocantes a visitación y corrección de religiosos exclusivamente al Consejo.

Sabemos que la práctica judicial chilena fue diferente a la regulación legal y a la doctrina en materia de recursos de regulares gracias a la excelente Memoria de Manuel Montt Doubernais "Los recursos de fuerza en el Reino de Chile".⁴² En ella se logró ubicar cincuenta y seis procesos sobre recursos de fuerza tramitados durante los dos siglos que funcionó la audiencia chilena, la mayor parte de los cuales se conservan en su integridad, haciéndose una relación completa, aunque sucinta de ellos que van en el apéndice de la obra.

Cabe destacar que de los cincuenta y seis recursos, catorce son interpuestos contra las autoridades eclesiásticas ordinarias y cuarenta y dos están deducidos por frailes de las distintas órdenes contra sus superiores en causas de visita y corrección que contemplan medidas disciplinarias tales como excomunión, traslados, reclusión y otras. También tienen gran frecuencia las causas relativas a las elecciones de los superiores en los capítulos por ser motivo de profundas disensiones.

La mayor parte de estos procesos corresponden al siglo XVIII y se nota un aumento progresivo a medida que transcurre el tiempo. Los recurrentes pertenecen a las órdenes llamadas las cuatro religiones, esto es franciscanos, agustinos, mercedarios y dominicos.

En general se advierte en la Audiencia una actitud cautelosa frente a estos procesos, y manifiesta una gran acuciosidad debido a las graves consecuencias que la situación planteada podía tener en ocasiones para toda una orden. De ahí que en casos especiales se ordena el secreto del expediente y con frecuencia se recurre como primera medida al informe del fiscal, sobre todo en los casos de oscuridad en la exposición del recurrente, y evacuado este informe y generalmente coincidiendo con él, se despachaba la Real Provisión a fin de que se remitiesen los autos originales. Esta provisión expresaba también que el superior eclesiástico informase si lo tuviese por conveniente; dicho informe se emitió siempre, como que precisamente constituía el medio y la oportunidad para el recurrido de hacer su defensa y justificar sus actuaciones objeto del recurso. También era frecuente que recibidos los autos del tribunal eclesiástico la audiencia recabara nuevos informes del fiscal.

⁴² Memoria inédita de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago 1966.

Se observa además en la audiencia cierta disposición conciliatoria y no siempre la causa terminaba con un auto resolutivo sobre el recurso, poniéndose fin al litigio extrajudicialmente. En otras ocasiones, a petición del propio tribunal, las partes someten el asunto a arbitraje del gobernador o del obispo.⁴³

Finalmente es interesante anotar que los fallos que declaraban "no hacer fuerza" incluían un recomendación para que el recurrido tratase con indulgencia al recurrente y no le impusiese gravámenes en odio al recurso.

Considerando que José de Rezábal y Ugarte fue oidor de la audiencia entre 1778 y 1781, época en que dice haber realizado el trabajo *De los recursos de fuerza de los regulares de Indias*, y posteriormente su regente desde 1795 a 1800, fecha de su fallecimiento en Santiago de Chile, hemos examinado en el Archivo de la Real Audiencia los recursos de fuerza correspondientes a esos períodos, encontrándonos con que prácticamente en todas las provisiones aparece su firma, debidamente certificada, primero como oidor y luego como regente, lo que nos indica su activa participación en estas causas.

De todo lo dicho podemos concluir que el estudio "Sobre recursos de fuerza y protección" que se encuentra en el Archivo, sin fecha ni indicación de lugar, pero que lleva su firma, habría sido realizado por Rezábal y Ugarte en España, con anterioridad a su nombramiento de oidor de la audiencia chilena de 1777, ya que todo el trabajo está referido exclusivamente a los recursos de fuerza en la Península, como también las numerosas leyes citadas y la doctrina que recoge. Si bien en ocasiones la redacción aparece descuidada, las citas están hechas en forma impecable y en general, se advierte en el autor un gran conocimiento del derecho canónico. Definitivamente existe muy poca relación entre obra y la que la Audiencia le pediría posteriormente a Rezabal sobre "los recursos de fuerza de los regulares de Indias" que él afirma haber ejecutado y cuyo hallazgo nos parece ahora de un enorme interés.

⁴³ Idem 37 ss.