

# EL PENSAMIENTO REGALISTA DE DON PEDRO FRASSO EN SU OBRA "DE REGIO PATRONATU INDIARUM"

por

Fernando de Arvizu y Galarraga

## 1. Datos biográficos

No es mucho lo que ha podido averiguarse acerca de la vida de don Pedro Frasso. Pero dada la importancia de su obra, conviene detallar la información que al respecto se tiene.

Nace en Cerdeña, en la ciudad de Porto Torres, en el año 1630,<sup>1</sup> en el seno de una noble familia. Cuenta al menos con dos hermanos. Uno de ellos, Mateo,<sup>2</sup> es abad de Sacargia en la fecha de composición de la obra (1665), después de haber rechazado otras dignidades eclesiásticas, incluso la episcopal. Su otro hermano, Genaro, es gemelo de Pedro, y a la sazón capellán honorario del rey y visitador de las capillas reales de Aranjuez y santuarios vecinos.<sup>3</sup>

Parece que estudió en Salamanca, donde llegó a ser profesor de Código.<sup>4</sup> Desde luego, alcanzó el grado de licenciado en leyes, pero no apa-

<sup>1</sup> La obra de don Pedro FRASSO, *De Regio Patronatu Indiarum* tuvo dos ediciones, realizadas en Madrid en 1677 y 1775. Consta de dos tomos. Salvo que se diga otra cosa, las citas del presente trabajo corresponden a la segunda edición.

Sin perjuicio de lo que se dirá en su lugar, ha de resaltarse ahora que en la primera edición se contienen prólogos y felicitaciones de colegas del autor, que faltan por completo en la segunda. Son útiles en cuanto proporcionan algún dato biográfico. También, en esta primera edición, figura el retrato del autor.

En ambas ediciones se llama a sí mismo "sardus, turritanus", lo cual permite localizar la ciudad de Cerdeña en la que nació: Porto Torres, en la desembocadura del río Turritano. Respecto a la fecha de nacimiento, en I 282 se contiene la siguiente frase: "Contigit in regno Sardiniae, patria nostra, anno 1641 (undecimum tun agebamus annum)..."

En la edición de 1677 (t. I) se contiene un prólogo del licenciado Gaspar de Luna, abogado de Charcas, en el que sobre los Frasso se dice lo siguiente: "Frasorum stirpem Sardico Regno insignem atque difussam esse, cunctisque notam, cuius gloriosam faman maiores tui ad

sydera usque extulere, tam litteris quam bello famosi..."

<sup>2</sup> En ese mismo prólogo del licenciado Luna, se lee: "Pro tua ergo gloria, et honore tuorum, in lucem afferam tuum fratrem natu maiorem DD. Matheum Frasso, nuncmunere potientem ab honore Regio cappellani illustris... Ipsi itaque post alia, Abbatiam Sanctissime Trinitatis de Sacargia, quam hodierna luce possidet, contulit; praesentaturque ab eadem Regia Maiestate ad Prioradum Bonorcanum, sumissus cum urbanitate repulit dignitatem, sicut patriam Episcopalem Mithram Ecclesiae Bosanensis, summa virtute recusavit constanter".

<sup>3</sup> En el segundo tomo de la primera edición, su hermano Genaro —"frater ex aequo"—, le dedica otro elogio que comienza así: "Don Ianuarius Frasso frater, Sacrae Theologiae Doctor, nunc in Catholicorum Regum Palatio a Secretis Oratoriis honorarius cappellanus, in Sacra, Regiaque Aranjuesii Aedicula, Regisque finitimiis circum Oratoriis visitator, aliquando generalis..."

<sup>4</sup> Elogio de José del Corral Calvo de la Vanda (1ª ed. t. II): "olím, apud salmanticenses matutinus Codicis antecessor, nunc vero antiquior in Argentina Peruana Cancellaria Senator..."

rece claro que llegara a doctorarse: Schafer le llama doctor en 1660 y licenciado en 1680.<sup>5</sup> En una real cédula de 1671<sup>6</sup> se le llama únicamente licenciado. Dejemos, pues, en la duda su grado académico, para hablar de su carrera profesional en la administración de la justicia.

A los treinta años, es fiscal de la Audiencia de Guatemala,<sup>7</sup> donde reside por espacio de cuatro años. En 1664 pasa a desempeñar el mismo cargo en la de Charcas,<sup>8</sup> durante diez años. Es nombrado oidor de la Audiencia de Quito en 1674,<sup>9</sup> pero dos años más tarde, pide y obtiene licencia por tres años para viajar a España por motivos de salud. Se incorpora a la Audiencia de Lima como fiscal en 1679, y unos meses más tarde, es nombrado oidor de esa Audiencia virreinal, cargo que desempeña durante once años, hasta que, en 1691, vuelve a España al ser nombrado regente del Consejo de Aragón.<sup>10</sup> A partir de aquí se pierde su pista, pero, en todo caso, termina su carrera como indianista, después de 31 años de permanencia casi ininterrumpida en las Indias Occidentales.

De su época peruana, tenemos alguna noticia complementaria en el Diccionario de Mendiburu,<sup>11</sup> donde se reseña el asesoramiento de Frasso al duque de la Palata en sus conflictos con el arzobispo don Melchor de Liñán, sobre la inmunidad eclesiástica y algunos aspectos de jurisdicción y patronato, en los que el sardo era persona muy versada. Las alegaciones que entonces hizo son distintas de las que redactó sobre la recopilación, y que son desconocidas.<sup>12</sup> Bruno ya utilizó las primeras para la edición de su clásica obra sobre el Derecho Público de la Iglesia en Indias.<sup>13</sup> Se encuentran en el Archivo de Indias de Sevilla, junto a las de Juan Luis López, y con las respuestas episcopales a sus alegatos. Un detallado estudio de los mismos permitirá comprender mejor la personalidad y el fuste de este preclaro jurista sardo. Sobre ellos me propongo trabajar próximamente.

## 2. "De Regio Patronatu Indiarum". Vicisitudes y carácter de la obra

La primera edición de este libro se imprimió en Madrid en dos tomos, fechados en 1677 y 1679 respectivamente. Su título íntegro es el siguiente:

<sup>5</sup> E. SCHAFFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias* (Sevilla 1947) II 479 y 491.

<sup>6</sup> R.C. 12 diciembre 1671, FRASSO I 204: "Licenciado don Pedro Frasso, fiscal de la Audiencia de la Plata en la provincia de los Charcas...". Además, en todas las disposiciones que autorizan la impresión de la primera edición, se habla siempre del licenciado don Pedro Frasso.

<sup>7</sup> Fiscal de Guatemala, 8 mayo 1660 a 22 abril 1664, SCHAFFER II 479.

<sup>8</sup> Fiscal de Charcas, 22 abril 1664 a 29 noviembre 1674, SCHAFFER II 510.

<sup>9</sup> Oidor de Quito, 29 noviembre 1674 a 16 noviembre 1676, en que se le da licencia de 3 años a España para curarse. SCHAFFER II 514.

<sup>10</sup> Fiscal de Lima, 9 junio 1679 a 16 marzo 1680. Oidor de esa Audiencia, 16 marzo 1680 a 1691, nombrado Regente del Consejo de Aragón. SCHAFFER II 485 y 491.

<sup>11</sup> M. de MENDIBURU, *Diccionario histórico-biográfico del Perú* V (Lima, 1933) 306. Se hace notar que le da título de doctor.

<sup>12</sup> I. SANCHEZ BELLA, *Los comentarios a las leyes de Indias AHDE XXXIV* (Madrid, 1954) 381-541, especialmente 439 y 448. Apunta este autor que las referencias de Frasso a la Recopilación indiana, que se contienen en la segunda edición, son en realidad de una mano ajena, ya que la obra se imprime tres años antes que la Recopilación.

Quiero aprovechar la cita para dar las gracias al profesor Sánchez Bella, por las indicaciones que me ha proporcionado en relación con la obra de Frasso. Su reconocida autoridad en el Derecho indiano se ha puesto una vez más de manifiesto.

<sup>13</sup> C. BRUNO, *El Derecho público de la Iglesia en Indias*. (Salamanca, 1967) 217 nota 39.



Reproducción de un grabado inserto en el 2º tomo de su obra "De Regio Patronatu" (1ª ed.). Biblioteca Nacional de Madrid.

A handwritten signature in dark ink, reading "Pedro Frasso". The signature is highly stylized and cursive, with a large, sweeping flourish at the end.

Firma autógrafa de D. Pedro Frasso, reproducida de una exposición remitida por éste al duque de la Palata.  
AGI, Audiencia de Lima, leg. 296.

te: "*De Regio Patronatu, ac aliis nonnullis regaliis Regibus Catholicis, in Indiarum Occidentalium Imperium pertinentibus. Quaestiones aliquae, desumptae et disputatae, in quinquaginta capita partitae*". Contiene, además del cuerpo de la obra, prólogos del autor, dedicatorias y escritos laudatorios de sus colegas. Esta parte adyacente falta por completo en la segunda edición.

Se realiza ésta en Madrid, también en dos tomos, en 1775. Es más breve, ya que se suprimió de ella todo lo que no es el cuerpo de la obra. No se indica la razón de esta abreviación, pero muy bien pudiera obedecer a razones de economía. Incluso el título aparece abreviado: "*De Regio Patronatu Indiarum. Quaestiones desumptae et disputatae, in quinquaginta capita partitae*".

Es algo incuestionable, por obvio, que la obra fue escrita en las Indias. El hecho de que el segundo tomo de la primera edición esté dedicado al cardenal Pascual de Aragón —virrey de Nápoles y arzobispo de Toledo— con fecha 27 de septiembre de 1675, nos da ya el término "ad quem" de su composición, cuando Frasso era oidor de Quito.<sup>14</sup> No obstante, podemos situar con mayor precisión la fecha final de la obra en 1672, en base a una afirmación incidental deslizada en el tomo primero.<sup>15</sup>

Por el propio autor, sabemos que la obra, ya ultimada, fue enviada a España en 1675, pero los dos primeros navíos se perdieron, al naufragar en la travesía del Río de la Plata, de modo que la arribada definitiva del manuscrito a Madrid no pudo tener lugar, en lo que al segundo tomo se refiere, hasta 1679.<sup>16</sup> Así se explica la diferencia de fechas entre la impresión del primero y el segundo tomo. Este ve la luz cuando Frasso debía estar a punto de hacer el viaje de regreso a las Indias para incorporarse como fiscal a la Audiencia de Lima.

Profundo conocedor del Derecho Común, utiliza con profusión el Decreto de Graciano, las Decretales (además, el *Liber Sextus* del CIC, Clementinas y Extravagantes), las actas de los diversos Concilios (Antioquía, Colonia, Lima, etc.), especialmente el de Trento, las bulas y otras constituciones apostólicas, algunas citas bíblicas (en total, 11 en el primer tomo y 15 en el segundo) y, finalmente, el *Corpus Iuris Civilis* y el *Authenticum*.

En lo que se refiere a Derecho castellano, maneja las Partidas, la Nueva Recopilación, el Cedulaario de Encinas (que cita por *Cédulas*), los Sumarios de Aguiar y Acuña (*Sumarios de la Nueva Recopilación de las Indias*), así como reales cédulas no recopiladas.<sup>17</sup>

Como es normal en la literatura jurídica del Siglo de Oro, son en extremo profusas las citas de literatura jurídica más o menos conocida.

<sup>14</sup> El prólogo del primer tomo (1ª ed.) está dedicado a Carlos II y no lleva fecha.

<sup>15</sup> FRASSO I 266, cita una sentencia de la Audiencia de la Plata de los Charcas con la expresión "aprilis proximi praeteriti 1670". Algo más abajo, en la misma página, menciona a don Juan Bautista del Campo Caro, "eo iam hodie 20 octobris 1672 eiusdem Diocesis moderatore, seu pro Archiepiscopo summa veneratione et plausum gaudemus".

<sup>16</sup> *Prólogo al lector* del 2º tomo (1ª

ed.): "Opus hoc, ut... a distantibus Indiarum Occidentalium partibus in Hispanias anno 1675 missum fuit, sed naves prima et secunda, quibus successive traditum est transvehendum in Argentino maximo ac capitali flumine, naufragium passae sunt. Ideo, optatas Europae oras appellere, usque ad praesentem annum 1679 non patuit iter..."

<sup>17</sup> En la 1ª ed. I, fo. V a XV y II, fo. V a XX se contienen las citas concretas de las fuentes.

El propio Frasso da una lista de los autores que cita (no de sus obras), que llama la atención por su gran extensión.<sup>18</sup> Naturalmente, se encuentran en la obra citas abundantes de Salgado de Somoza, Solórzano, Montemayor de Cuenca, Antonio de León, sin que falten los regalistas más acérrimos, como Fr. Juan de Focher y Fr. Alonso de la Vera Cruz.

La obra fue incluida en el índice de libros prohibidos por decreto de 19 de enero de 1688, por su defensa a ultranza de las regalías y de su suma expresión, la teoría del vicariato.<sup>19</sup> Es de suponer que, en virtud del *regium exequetur*, esta condena no fue admitida en España, pues no figura en los índices españoles. Por esta razón, fue ampliamente leída y difundida.

No es posible hacer en estas páginas un estudio en profundidad de la obra de este gran jurisconsulto, como el que cuenta ya la de Salgado de Somoza.<sup>20</sup> Sin embargo, sí cabe una aproximación a su pensamiento regalista, que aparece expuesto a lo largo de sus páginas con una envidiable claridad y una excelente construcción teórica y práctica.

El estilo de don Pedro Frasso es diáfano, y en extremo elegante. Su alma italiana se hace patente en delicados tropos, en sus frases, ora cortas, ora cadenciosas, casi musicales, que convierten su lectura en un verdadero deleite. No cae en el frecuente defecto de sus contemporáneos, que aburren al lector con verdaderas cataratas de citas, sin permitir apenas saber qué hay de personal en su aportación. Muy al contrario, Frasso —que es un gran práctico— utiliza las fuentes como referencia para explicar o fundamentar lo que dice, sobrepasando con mucho la mera exposición del *status quaestionis*. Igualmente, expone con elegancia y aun con modestia —cuando viene al caso— algún supuesto práctico que presenció, o en el que llegó a tener intervención directa. Da noticia extensa de muchas disposiciones no recopiladas, pero sin caer en la prolijidad.

Su amor a las regias prerrogativas es grande, como grande aparece su respeto a la Sede Apostólica. Bien es verdad que, sin sus constantes protestas de adhesión y fervor al Solio Pontificio, su obra perdería valor y caería en el libelo; pero la lectura atenta y reposada de sus páginas induce a pensar que su fe católica es algo más que una ocurrencia de retórico. Lo cual no empece su sincero regalismo, no más interesado que el de los demás autores que tratan estos temas. En este sentido, es un genuino fruto de su tiempo.

Como compendio de sus cualidades jurídico-literarias, cabe decir que, de no mediar una previa postura crítica, el lector se ve de tal manera cautivado por la trabazón de sus argumentos, que acaba por ser más regalista que el propio Frasso.

### 3. El derecho de patronato. Concepto y justificación teórica

Antes de tratar en profundidad el patronato indiano, nuestro jurista se plantea el tema desde una perspectiva general, definiéndolo con amplitud, para clasificarlo acto seguido. El concepto de patronato gira en tor-

<sup>18</sup> En 1ª ed., II fo. XXI a XXVIII se contiene el índice alfabético de autores citados, ordenados por sus nombres, no por sus apellidos.

<sup>19</sup> BRUNO, *El Derecho* 153.

<sup>20</sup> S. ALONSO, *El pensamiento regalista de Francisco Salgado de Somoza* (Salamanca, 1973).

no a dos aspectos fundamentales: 1) es un derecho no espiritual, pero sí anejo a la espiritualidad. De esta manera, evita atribuir a quien lo posee cualquier asomo de poder espiritual; 2) es honorífico, oneroso y útil, cualidades simultáneas e inseparables. La primera se refiere al reconocimiento del fervor católico de la persona que lo detenta. La segunda, a la carga que lleva anejo su ejercicio (construcción o dotación de iglesias y monasterios). La tercera alude al bien general de toda la Iglesia.<sup>21</sup>

Esta construcción o dotación ha de recibir previo permiso del obispo de la diócesis. Es un derecho transmisible, y naturalmente permite presentar al clérigo que ha de regir la iglesia o monasterio.

Por su titularidad, el patronato puede ser eclesiástico o laical. El primero supone que la construcción o dotación se lleva a efecto con bienes eclesiásticos; o bien cuando por razón de la dignidad, compete a la Iglesia.<sup>22</sup> Está sometido a las reservas y reglas canónicas, lo cual no ocurre con el patronato laical,<sup>23</sup> aunque se haya adquirido por privilegio apostólico, prescripción o costumbre.

El patronato puede ser laical por su origen, si se hace la construcción o dotación con cargo al patrimonio de un seglar, o aun de un eclesiástico, particularmente.<sup>24</sup> Puede ser cedido a terceros, como lo prueba una R.C. de 9 septiembre 1595, que recoge la práctica seguida en las Indias. En virtud de esta disposición, los particulares, previo permiso del rey, pueden construir hospitales o iglesias, de sus propios recursos, sin que la Audiencia pueda entrometerse a conocer del patronato. Este permiso se concede individualmente, y es condición necesaria para que el particular pueda adquirir el patronato del edificio construido.<sup>25</sup>

Esta regia prerrogativa de ceder el patronato a terceros, nos lleva a examinar cuál sea la naturaleza del patronato indiano: su naturaleza, alcance y justificación, pues es obvio que no puede cederse algo que no

<sup>21</sup> FRASSO I 15: "Ergo ius patronatus sic solet a Doctoribus describi: Est ius quoddam spiritualitati annexum, alicui competens, honorificum, onerosum et utile, pro eo, quod cum Diocesani consensu, Ecclesiam construxit, fundavit vel dotavit ipse, vel is, a quo causam habuit..."

Salgado de Somoza no da una definición, pero puede ser reconstruida en los siguientes términos: "facultad, otorgada fundamentalmente por el Papa al rey, de presentar para su institución canónica aquellas personas por él elegidas para un beneficio catedralicio o consistorial". ALONSO, El *pensamiento* 143. Como puede verse, no se sitúa en un nivel general, sino que atiende únicamente al aspecto ventajoso de este derecho, a saber: la presentación del elegido para el beneficio.

<sup>22</sup> FRASSO I 16: "Ius itaque patronatus in genere sumtum, dividitur in ecclesiasticum et laicale, seu saeculare. Ergo, ecclesiasticum ius patronatus est quando ex bonis ecclesiasticis monasterium, ecclesia aut capella construuntur, aedificatur vel dotatur; vel quando dig-

nitatis ecclesiasticae ratione competit... alio vero modo laicale, seu saeculare dicitur".

<sup>23</sup> FRASSO I 19: "Ergo generaliter, in hac materia pro regula observa, ius patronatus ecclesiasticum sub reservationibus, regula de mensibus et aliis comprehendit; laicale vero neutiquam".

p. 20: "...intellige de eo patronatu qui constructione, dotatione aut fundatione quaesitus est, verum si alia via fuerit acquisitus, veluti apostolico privilegio, praescriptione vel consuetudine, praefatis reservationibus et aliis regulis subiicitur".

<sup>24</sup> FRASSO I 17: "Laicale vero ius patronatus dicitur e contra, quod a patrimonii saecularis, vel etiam, ecclesiasticae personae rebus trahit originem".

<sup>25</sup> La R.C. aludida en el texto no es sino una consecuencia particular y probatoria del siguiente principio (FRASSO I 23 s.): "Immo, ut aedificantes ecclesiam, monasterium et hospitalia (regio praecedente consensu) patronatum acquirere possent, necessaria fuit regia facultas et permissio".

se posee. Al mismo tiempo, es capital inquirir el modo por el cual el rey ha alcanzado el derecho de patronato.

Es éste una regalía, alcanzada por los Reyes Católicos en virtud de especial concesión apostólica, y legada por ellos a sus sucesores —en boca de Frasso— como una de las más preciosas gemas de su corona. El Papa, en el momento de la concesión (léase cesión del patronato de las Indias), pierde todo poder de disposición del patronato cedido. Este, por ser anterior, no se halla sujeto a las derogaciones del concilio de Trento, como tampoco puede ser derogado por disposiciones de la Cancillería Apostólica, ni puede ser restringido en modo alguno.<sup>26</sup> Es obvio que el sardo únicamente se refiere a la jurisdicción en las cuestiones temporales que el patronato comporta, ya que nunca hubo cesión de poderes espirituales, aunque este derecho esté, según su feliz sentencia, *spiritualitati anexum* (anejo a la espiritualidad).

La justificación prístina del patronato indiano es la Bula *Inter Coetera* promulgada por Alejandro VI en 1493. No es del caso estudiar este capital documento pontificio en sus dos versiones, que ha sido estudiado por los expertos,<sup>27</sup> sino incidir únicamente en lo que nuestro autor entiende concedido en virtud de ella.

Con la finalidad de asentar y propagar la fe católica, la concesión papal fue amplísima en cuanto a la designación y el envío de sacerdotes, como amplísima fue la jurisdicción concedida a los reyes en este asunto.<sup>28</sup> Se trata, por tanto, de una delegación del poder papal para todas las Indias descubiertas y por descubrir; de tal manera que el patronato se convierte en universal. Expresión ésta normalmente usada entre los autores, y que Frasso recoge complacido.<sup>29</sup>

Julio II, en su bula *Universalis Ecclesiae* de 1507,<sup>30</sup> dio respuesta a la regia petición del patronato sobre los arzobispados y obispados indianos, así como sobre las canongías y demás beneficios eclesiásticos.

<sup>26</sup> FRASSO I 8 s.: "Alio deinde ex capite praefatum regii patronatus ius, nomen et naturam adipiscitur regaliae, videlicet, quia media Apostolicae Sedis gratia et concessione, in Reges Catholicos dominos nostros, ipsorumque successores et coronam, devenit... ut necessario Regalia nuncupetur... acceptantis principis fiat, et nominetur Regalia, ipsiusque patrimonio omnino acrescat..."

"Unde etiam sequitur ut quemadmodum Sancti Tridentini derogationes, quantumvis generales, ad os regios patronatos non extenduntur, ita similiter, nec regulas Cancellariae eis posse derogare, aut aliquod inferre praepjuditium".

<sup>27</sup> Para una síntesis sobre las bulas alejandrinas, ver BRUNO, *El Derecho* 92 s. Es de mencionar con especial relieve el estudio muy conocido de A. GARCÍA GALLO, *Las bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en Africa e Indias* AHDE 27-28 (Madrid, 1957-58) 461-829, en donde se realiza un examen exhaustivo de las dos bulas, tanto en su aspecto diplomático como en su contenido.

<sup>28</sup> FRASSO I 2: "Amplissima fuis-

set Regibus Catholicis concessa facultas, et iurisdicção designandi, mittendique quoscumque ad Sanctam Catholicam firmandam et propagandam fidem, et idoneos ministros et oratores ecclesiasticos, ex Pontificia delegatione; ut clare patet in Bulla Alexandri Papae VI, ann. 1493..."

Junto a la bula, trae a colación el Codicilo de Isabel la Católica, el cual no habla sino de la evangelización según los términos de la concesión pontificia.

<sup>29</sup> FRASSO I 2 s.: "Licet ergo a praefatis Catholicis Regibus nostris et ipsorum successoribus, ea amplissima potestas fuisset mandata; non tamen eisdem plenissimum in omnibus et singulis praedictarum Indiarum Regnis, insulis et provinciis patronatum ius fuit indultum, quamvis alias in vim concessionis Apostolicae, in praefata bulla Alex VI factae, ad omnis terra detectae et detegendae in eis dominium, conquestionemque iam assequutae et assequutae, nostris Regibus et eorum successoribus universalis (ut dici solet) eiusdem domini patronatus et tuitio competet".

<sup>30</sup> BRUNO, *El Derecho*, 99 s.

Fue motivo de esta bula —como es bien sabido— la erección de la iglesia metropolitana de Yaguata, y sus sufragáneas de Magua y Baynúa, en la isla Española; pero fue también la vía por la que se sometió al rey la provisión de todas las dignidades eclesiásticas indianas. Frasso no entiende esta bula<sup>31</sup> sino como una continuación de la de Alejandro VI, que es en realidad la *clé de voûte* de todo el patronato indiano.

Este fundamento en la concesión apostólica puede inducir a error al establecer la naturaleza del patronato de las Indias. Si algunos autores se inclinan a pensar que por su origen aquél es eclesiástico, el sardo es partidario de la opinión contraria —*nihilominus contrarium videtur verius et communius*— (lo contrario, sin embargo, aparece como más verdadero y de mayor aceptación) porque los Reyes Católicos edificaron y dotaron las iglesias con su propio peculio.

Se trata, precisamente, de justificar la condición laical del patronato regio en base al cotidiano ejercicio del mismo, como mantienen, entre otros, Solórzano y Zapata.<sup>32</sup> Pero es claro que la concesión papal, de la que el patronato trae su origen, parece un escollo difícil de salvar, si bien Frasso lo admite como evidente en otro lugar,<sup>33</sup> sin aducir pruebas.

Hábilmente resuelve el problema mediante una solución salomónica, que si bien no sorprende de la agudeza de su ingenio, sí trasluce la poca consistencia del terreno que pisa: el patronato concedido a un laico por privilegio pontificio, es en ciertos aspectos eclesiástico, y en otros laical o secular. Y se entiende eclesiástico el patronato indiano, porque su administración y ejercicio versa sobre materias eclesiásticas.<sup>34</sup>

Bien poca cosa, como puede verse. Aquí, nuestro jurista da un salto difícilmente justificable del orden conceptual al práctico; puesto que, si admite como eclesiástico el patronato concedido por privilegio del Papa, mal está que el indiano lo sea únicamente por las materias acerca de las cuales versa. Y en esto, no es diferente de cualquier otro patronato.

Pero claro está, Frasso se mueve con más soltura en el mundo de las realidades que en el de los conceptos: por eso da tanto valor a la praxis... Sin embargo, es posible ver otra justificación más profunda en su argumento: evitar a toda costa reconocer que el patronato indiano sea *plenamente* eclesiástico, pues de otra manera se vería sometido a la posibilidad de revocación por el concedente o sus sucesores. Y esto es algo que ningún regalista puede admitir. Y, quien habla de derogación, habla de regulación ulterior del patronato concedido. Más abajo se aludirá a la fundamentación —un tanto chocante— que esgrime para considerar irrevocable la concesión.

Conviene mencionar ahora algunas disposiciones regias que corroboran lo que Frasso expone, aunque estén lejos de justificarlo. Así, la R.C. de 1º junio 1574,<sup>35</sup> en la que el rey se prohíbe a sí mismo enajenar

<sup>31</sup> FRASSO I 4: "...etcum expediat eidem regi Ecclesiis et Monasteriis praefatis personas fidas, et gratas, et acceptas praesse, ius patronatus, et praesentandi personas idoneas, tam ad Metropolitanas, quam ad alias Cathedralas ..."

<sup>32</sup> FRASSO I 33: "Reges nostros Catholicos, in huiusmodi Regii patronatus exercitio et administratione, ut laicos patronos semper fuisse versatos, sicut etiam quotidiana docet praxis; per hancque observantiam et perseverantiam, declaratum iam esse saecularem".

<sup>33</sup> Ver nota 23.

<sup>34</sup> FRASSO I 34: "...ius patronatus, per privilegium apostolicum laico concessum, in aliquibus praerogativis Ecclesiasticum, in aliis laicale censeri; ex quibus responderi posse arbitrabar Regiae Schemulae, et aliis supra dictis, praecipue cum dicatur hoc ius patronatus ecclesiasticum /est/, ex eo quod ipsius administratio et exercitium, versetur circa materias ecclesiasticas".

<sup>35</sup> Encinas I 83 s (FRASSO I 6): "...y que por gracia, ni merced, ni por

ni tan siquiera una parte de su derecho de patronato, que le pertenece en su totalidad en todos los reinos de las Indias. Otra de 31 de mayo 1631, dirigida a la Audiencia de Charcas, alude incidentalmente al real patronato ejercido privativamente, y a las fundaciones de particulares con licencia del rey, que no suponen cesión de este derecho.<sup>36</sup>

Por la bula de Julio II (cap. I N<sup>os</sup>. 8 y 9), nadie puede edificar iglesias ni monasterios en las Indias sin permiso del rey. El obispo no tiene en esta cuestión competencia alguna; es el rey quien decide, sin que la concesión del permiso<sup>37</sup> suponga mengua del patronato regio, como se vio en la ocasión que acaba de citarse.

¿Es derogable por el Papa el patronato de las Indias? Evidentemente, si se trata de un privilegio, hay que admitir en el plano teórico cuando menos, la posibilidad de su derogación o modificación por quien lo concede mediando justa causa. Salgado de Somoza lo admite, pero con tal cantidad de requisitos, que de hecho aparece negada al rey tal facultad. Así, serían precisas: la verdadera intención revocatoria del concedente; ciencia y tolerancia de tal propósito por los reyes, tanto por sí como por quienes ejercen el gobierno en su nombre; aceptación de las bulas o rescriptos derogatorios de tal derecho o contrarios al mismo. . . En definitiva, algo imposible de conseguir en virtud de la propia dinámica histórica, toda vez que, dado que las concesiones se efectúan con carácter irrevocable —al menos implícitamente—, toda actitud papal en contra no se presume hecha a ciencia y conciencia, sino más bien por ignorancia de los privilegios que los reyes españoles recibieron de los antecesores del Papa que pretende la derogación o modificación del patronato.<sup>38</sup>

Si para Salgado es posible en teoría la derogación del patronato, Frasso lo niega rotundamente, con argumentos de vuelo bajo, sin remontarse a los principios aunque fuese para llegar a las mismas conclusiones que Salgado. Para el jurista sardo, el Papa podría derogar el patronato indiano con intención cierta de hacerlo. . . pero chocaría con la regalía de retención de bulas y otros documentos pontificios. Esta sería usada tantas veces cuantas fuesen presentados los documentos revocatorios. Y de manera definitiva, Frasso concluye: “. . . *ex quibus infertur, apostholicas provisiones naturam non mutare, nisi id expresse decreverit et declaraverit Papa*”, “de las cuales [argumentaciones] se desprende, que las provisiones apostólicas no pueden cambiar la naturaleza [del patronato] ni aunque el Papa así lo declarase y decretase expresamente”.<sup>39</sup> Y, si no se puede modificar la naturaleza y ejercicio del patro-

---

estatuto ni otra disposición alguna, que nos o los reyes nuestros sucesores hiciéremos, no seamos visto conceder derecho de Patronazgo a persona alguna, ni a Iglesia, ni a Monasterio, ni perjudicarnos en el dicho nuestro derecho de patronazgo”.

<sup>36</sup> FRASSO I 3: “. . . quantos Hospitales tienen a su cargo los hnos. del beato Juan de Dios, y cuáles son de mi patronazgo, privativa o generalmente, y cuáles son de fundaciones de personas particulares, aunque el patronazgo sea mío”.

<sup>37</sup> FRASSO I 23: “In his vero Indiarum Regnis, ad ecclesiarum aedificatio-

nem, amplius desideratur, nempe regis nostri gratia et consensus; immo hic totam, non Praelati, tribuit facultatem. Concessum enim est Catholicis nostris Regibus a Sancta Apostolica Sede, ut eis inconsultis, aedificare nequeat Ecclesia, vel monasterium aliquod, in Bulla Regii Patronatus. . .”

<sup>38</sup> ALONSO, *El pensamiento*, 145 s.

<sup>39</sup> FRASSO I 19 s: “Sic similiter, potest Summus Pontifex, Regum et aliorum Supremorum Principum, derogare patronatibus, si id expresse affirmet. . .”

”In Hispania, tamen, iuris patronatus ecclesiastici derogatio non solet admitti, neque etiam quoad particulares; immo circa hoc, litterarum apostolica-

nato, mucho menos derogarlo. Sobran, pues, las razones y argumentos teóricos: el patronato es inderogable porque el rey no quiere que se derogue, y el Papa no puede imponerle su voluntad. Nada más.

De todo lo cual se deduce, aunque nuestro jurista no lo diga, que la concesión del patronato universal de las Indias supone una renuncia perpetua y absoluta del Pontífice a sus derechos de provisión de beneficios y dignidades eclesiásticas en cuanto pastor de la Iglesia. Puede cederlo, pero una vez aceptada la concesión, el patronato ya no es un privilegio, sino un pacto que no puede ser modificado sin la aquiescencia de las dos partes. Pierde todo carácter unilateral, para convertirse en una relación bilateral, en la que al Papa no le queda sino un modo de "dominio eminente" sobre la materia objeto de la concesión, que de hecho, ha escapado por completo, y para siempre, a su control.

#### 4. Manifestaciones concretas del derecho de patronato

No es extraño que, en una obra dedicada principalmente al patronato indiano, éste sea tratado con mucha mayor extensión que las demás regalías. Las cuestiones de orden más general e importante, se contienen en el tomo primero, mientras que quedan para el segundo aspectos más concretos y de menor entidad.

Como la primera y más importante manifestación del patronato de las Indias, entiende Frasso la presentación de obispos y demás beneficios.<sup>40</sup> De suyo, el patronato de los reinos de la Corona de Castilla englobaría el de las Indias, pero es que sobre éste ha recaído una especial concesión apostólica. Y si de las bulas alejandrinas pudiera deducirse alguna restricción, las concesiones posteriores, sobre todo las de Julio II, convierten a los reyes españoles en patronos universales de la Iglesia indiana. Pretender otra cosa, como algún autor ultramontano defendió, no es más que una visión interesada y parcial de la verdad histórica.<sup>41</sup>

Como consecuencia de la presentación regia, el presentado para obispo debe jurar fidelidad al rey, de manera solemne —*coram tabellione et testibus*— (ante escribano y testigos) en el momento de tomar posesión de su obispado. Pero, para soslayar las prohibiciones canónicas de hacerlo, en las Indias jura concretamente el respeto a los derechos del rey; no cometer fraude alguno en el pago de los dos novenos, ni atentado contra el patrimonio real; así como el íntegro respeto a su derecho de patronato.<sup>42</sup>

rum suspenditur executio, quoties expenditur et exhibetur... Ex quibus inferitur, Apostolicas provisiones patronatus naturam non mutare, nisi id expresse decreverit et declaraverit Papa."

<sup>40</sup> FRASSO I 40 s: "Caeterum... generaliter in omnibus regnis, Regibus nostris episcoporum concesserimus nominationis, fortiori tamen iure, et ratione eisdem, in his Indiarum Occidentium partibus ipsas competere... evidenti apparet.

"Habent enim in eis (praeter absolutum, generale et commune terrarum omnium dominium...) speciale et ple-

nissimum patronatus ius, a Sancta Apostolica Sede indultum... Cuius praecipuus fructus in Ecclesiarum ac beneficiorum consistit praesentationibus".

<sup>41</sup> Para Fr. Juan Bautista, en su obra *Advertencia para los confesores*, de las bulas Alejandrinas se deduce "que los reyes no son patronos de las iglesias de Indias, sino de las que dotaron de suyo..." Cit. por BRUNO, *El Derecho*, 152 s.

<sup>42</sup> Glosando la R.C. de 15 marzo 1629 (ENCINAS I 141), que recuerda la obligación que hay en las Indias de exigir el juramento de fidelidad al rey, FRASSO I 141, entiende lo siguiente:

En efecto, debe tenerse en cuenta que los eclesiásticos, aun los más altos, son también vasallos del rey, de igual manera que los laicos,<sup>43</sup> y por tanto, como ellos, están obligados a guardar fidelidad al monarca. Para Frasso, este juramento es conveniente y útil para la Iglesia, la cual en manera alguna puede considerarse ofendida por mengua de su libertad, que en nada resulta disminuida.

Por tanto,<sup>44</sup> los eclesiásticos deben obediencia a las leyes reales, incluso en el supuesto de no aprobarlas expresamente: las leyes son un acto de imperio del príncipe, y deben ser obedecidas por todos, de la misma manera que debe guardarse fidelidad a su persona.

El rey puede enviar al obispo presentado a su diócesis antes que el Papa confirme el nombramiento. No es que este proceder se derive de la condición de súbdito del obispo, sino que se trata más bien de un uso general, fundado más en la tolerancia de la Santa Sede que en una expresa concesión pontificia.<sup>45</sup> No se trata en realidad de disputar jurisdicción a Roma, sino de evitar un prolongado interregno en las diócesis, ya que, en sede vacante, es el cabildo quien la gobierna. Al ser frecuente que los canónigos se dividiesen en banderías, el rey trataba de evitarlo por simple atención al bien de la Iglesia.

Si la presentación es para un beneficio, el obispo debe colacionarlo forzosamente —*velit nolit*— ya que debe acatar un acto derivado del regio patronato.<sup>46</sup> Y tal obediencia nunca puede *per se* resultar forzada, pues se trata del cumplimiento de un acto de justicia.

Ahora bien, ¿puede el ordinario, con justa causa, negar la colación del beneficio? En teoría, y siempre que se pruebe la justa causa, sí que puede. Pero en la práctica tal posibilidad aparece difícil en las Indias, ya que, previamente a su presentación, el presentado ha superado exámenes que permiten constatar su idoneidad.<sup>47</sup>

"apud nos, omnino observatur quod Praelatus quilibet, cum ad suae ecclesiae capiendae accedit possessionem, iuramentum coram tabellione et testibus tenetur emittere, nullam se Regiis iuribus et tributis facturum fraudere, nec etiam in perceptione et solutione novenarum partium, ex fructibus decimalibus aerario regio, patrimonioque assignaturum se impedimento futurum, in nulloque regio patronatui praeiudicaturum, immo illum semper quoad omnia ipsius capita integraliter observaturum".

<sup>43</sup> FRASSO I 288 s: "Procedunt maxime in Superioribus allata, ex eo quod Ecclesiastici omnes, quatenus cives sunt membra Reipublicae... sicut alii laici principi suo supremo obedire tenentur".

<sup>44</sup> FRASSO I 291: "Dummodo ut dixi, in communi et generaliter lex loquatur, et lata sit, a clericis abstrahendo, ipsisque ecclesiasticis atque ecclesiis utilis conveniensque apparet, licet ab eisdem ecclesiasticis expresse non approbetur, adhuc enim admissa et probata intelligitur, ligatque eos. Hoc namque ex potestate principis procedit, qui in temporibus reipublicam obtinet auctoritatem, nec in illo ecclesiastica libertas aliquo modo offenditur, atque minuitur".

<sup>45</sup> FRASSO I 48: "Haec potestas et praeceminentia regi nostro indulta et concedita a Sancta Romana Sede, ut praesentatum et electum statim possit ad Ecclesiae gubernationem mittere, quando aliud deficeret ius, ex eo solum videbatur concessa et permissa".

Para probarlo, basta la invocación de la bula de Alejandro VI, donde ordena a los reyes que envíen "viros probos, Deum timentes, doctos, peritos... omnem debitam diligentiam in praemissis adhibentes". Obvio es decir que la interpretación es muy extensiva.

<sup>46</sup> FRASSO I 71: "Haec itaque institutio, quae a Rege nostro vel alio, ex iure patronatus praesentato, competit, debet omnino ab Ordinario ecclesiastico ministrari, et concedi statim, ac praesentatus offertur et exhibetur...".

"Et in caso suppositionis supra traditis institutio haec dicitur *actus iustitiae*, quia, velit nolit, Ordinarius, unum semper habilem repertum et idoneum, tenetur instituere".

<sup>47</sup> FRASSO I 72: "... in nostro casu, non facile institutionis denegationem practicari, quia semper examinati et approbati praesentantur, et nominantur".

Gregorio XIII, por un breve de 1576, atendiendo a la penuria de sacerdotes, permitió que los obispos indianos pudiesen ordenar a mestizos y a hijos no legítimos, siempre que supiesen hablar la lengua de los indios, y fuesen idóneos en lo demás. Cien años después, aunque la situación hubiese cambiado, y no hubiese escasez de sacerdotes, los indios podían acceder a los beneficios curados.<sup>48</sup> ¿Argumentos?: el uso continuado sin contradicción de Roma... muy en la línea practicista del agudo sardo.

La situación era evidentemente otra pocos años después, al menos en el obispado de Tlaxcala,<sup>49</sup> pues el Consejo de Indias ordenó al obispo que, en la medida en que la abundancia de sacerdotes lo permitiese, fuese preferido el clero secular al regular en los curazgos, doctrinas y beneficios. Evidentemente, al rey le era del mayor interés que los beneficios no estuviesen en manos de religiosos exentos; y para ello dictó una cédula en 1629 "para que los dichos religiosos, en cuanto a la jurisdicción, no pretendan adquirir derecho para la perpetuidad en las dichas doctrinas...".

La concesión de estos beneficios era en precario,<sup>50</sup> y por tanto, dependía su disfrute de la mera voluntad del rey, quien podía revocarla en cualquier momento.

Se ha aludido antes al problema de las sedes vacantes. Por un lado, si los reyes trataban de acortar estos períodos, por otro controlaban a los cabildos en los interregnos de las diócesis. Así, se necesitaba el permiso regio para alterar la situación de los beneficios por parte del cabildo. No extraña tal exigencia, puesto que el rey es patrono. Por lo que atañe a las Indias, implícitamente se concede la facultad de dividir los beneficios en caso de necesidad, pero se deniega —en principio— la de unirlos o suprimirlos.<sup>51</sup>

Desde tiempos antiguos en España tenían los reyes a su cargo la administración de las rentas de las sedes vacantes (como ley más remota, cita Frasso Part. I, 5, 18). Naturalmente que, desde 1501, les corresponde idéntico privilegio en las Indias en cuanto a la recaudación, custodia y distribución de los diezmos. Y si por graciosa concesión real éstos se dividían por mitades (para la sede vacante y para el futuro prelado, respectivamente), la praxis cambió posteriormente, ya que la mitad del prelado se dividió a su vez por tercios. Uno de ellos se reservaba al

<sup>48</sup> Se apoya en Solórzano para considerar tal facultad en vigor, aunque la situación no sea la misma: "Ubi etiam docet, hodie locum habere praefatum Breve Gregorianum, quoad beneficia curata indorum, licet non sit ministrorum penuria, qui Indorum idioma calleant, quod fuit fundamentum, et motivum praecipuum concessionis illius, cum saltem aliquae reliquiae perseverent". FRASSO I 87.

<sup>49</sup> R.C. 29 enero 1583, inserta en otra de 16 diciembre 1587, ENCINAS I 99.

<sup>50</sup> FRASSO 119 s: "Item etiam constat, eisdem administrationem concessam veluti precario, ad nutumque regiae voluntatis amobilem, ita ut nullum in doc-

trinis et beneficiis, proprietatis vel perpetuitatis valeant acquirere et pretendere ius".

<sup>51</sup> FRASSO I 95: "Quoad nos tamen, haec omnis extra quaestionem sint, siquidem ad ipsorum executionem regius obtinendus est assensus, quod et aliis particularium Patronatibus accidit, in quibus suppressioni, vel unioni, non est locus, nisi Patroni consentiant...".

"Igitur, in his Indiarum Occidentium regnis, regium patronatus ius administrantibus, dividendi beneficia, necessitate cogente, facultas conceditur, uniendi vero, seu supprimendi, apparet denegata".

futuro prelado<sup>52</sup> como liberalidad del rey, quien podía concederla o denegarla, cosa que a veces ocurría.<sup>53</sup>

En efecto, en 1635, el Consejo de Indias evacuó una consulta a petición de Felipe IV acerca del mejor modo de repartir los diezmos. Frasso resume su contenido de manera muy clara:

1) los diezmos de las Indias estaban concedidos por Alejandro VI a los reyes.

2) éstos los reinvirtieron en el sostenimiento y propagación de la Iglesia indiana.

3) las prestaciones regias emanaron siempre de la libre voluntad del rey, y variaron según las necesidades.

4) el Papa no posee en las Indias el derecho de expolios, por haber concedido al rey los diezmos; éste dispone de ellos como quiere. Y si algo deja a las iglesias, es por pura liberalidad y no por obligación. Por tanto, puede dedicar todo o parte de los diezmos de las Indias a usos profanos.<sup>54</sup>

También, como consecuencia del patronato, se arrogaban los reyes el derecho —más bien regalía— de ejecutar las disposiciones de los concilios provinciales. Alguna disposición que Frasso cita es sumamente ilustrativa, no ya sobre el alcance de la regalía, sino sobre todo por la meticulosidad de su concreta aplicación.<sup>55</sup> No obstante, su fundamento *in vim concessionum Apostolicarum* (por fuerza de las concesiones apostólicas), como pretende el sardo, no deja de ser un tanto de pie forzado. Por si fuera poco, y consciente de la amplitud en la interpretación de las concesiones pontificias, también fundamenta esta facultad en las demás regalías que el rey, como supremo príncipe católico, posee. Fundamen-

<sup>52</sup> FRASSO I 106: "Regalia, quam capiti superiori tradidi, procedit maxime et sine controversia in his indiarum regnis et provinciis. In his eis enim catholico regi nostro, collectio, custodia et administratio fructum decimatum, episcopali sede vacante, competit...

Cita muchas disposiciones sobre el tema, la más temprana, una R.C. de 1543, y señala la praxis del nuevo reparto de la siguiente forma: "Novo tamen iure, quo adhuc nunc utimur, aliud observatur. Ergo hodie, tota vacantis Ecclesiae portio et summa, quae praelato spectabat, in tres aequales solet dividi partes. Prima, ipsi vacanti Ecclesiae, ut eam valeat in usus necessarius convertere. Secunda futuro praelato, ut facilius possit Apostolicas obtinere litteras, sumptus itineri necessarios facere; et omnia ad Pontificale disponere. Tertia denique, piis usibus assignari solet".

<sup>53</sup> FRASSO I 107: "Non tamen ex eo, quod catholicus rex noster huiusmodi conferat largitatem et gratiam adstrictus remanet, eandem Praelatis impartiri et concedere; pendet enim a libera principis voluntate, et liberalitate, qui potest gratiam facere, vel negare, ut saepe accidere solet".

<sup>54</sup> FRASSO I 113 s: "Ergo, ad probandum regem catholicum dominum nostrum facultatem omnino habere, eam vacantis partem in usus, quosvis, etiam prophanos distribuendi, licet securius, iustius ac tanto catholico principe dignius sit, illam usibus semper piis, ut fieri solet, applicari; dictum fuit..." (alude a la consulta del Consejo referida en el texto).

<sup>55</sup> R.C. 13 mayo 1585, dirigida al virrey de la Nueva España para que asista al Concilio, ENCINAS I 137: "...y que nada se execute hasta que yo lo vea, y dé licencia para ello, y las cosas que se ofrecieren, comunicareis con el licenciado Bonilla, Inquisidor Apostólico de esa Nueva España, a quien escribo sobre ello, y cada una de ellas fuere necesario; y de lo que de todo resultare, me daréis aviso". Tenía el virrey especial obligación de velar por todo lo referente al real patronazgo.

Sumarios, tít. 6 l. 6: "Que los concilios provinciales y sinodales que se hicieren en las Indias, se embien al Consejo antes que se impriman, ni publiquen".

Ambas cit. FRASSO II, 322.

tación autocrática, más bien dirigida a resaltar lo habitual de una práctica que a establecer su legitimidad.<sup>56</sup>

En el fondo de todo cuanto atañe al patronato, como a las demás regalías, subyace el arduo problema del alcance de la potestad real, concretamente, el alcance de su potestad jurisdiccional. Por parte de los reyes, como de los juristas de los siglos XVI y XVII, la respuesta afirmativa no admite duda, de la misma manera que Roma siempre lo negó rotundamente.<sup>57</sup>

Frasso tuvo ocasión de defender la regia jurisdicción con ocasión de un litigio cuya vista tuvo lugar en la Audiencia de Charcas el 20 de agosto de 1668, siendo él fiscal de la misma. El asunto en sí no tenía especial entidad, pues se trataba de una controversia entre los párrocos de la Iglesia metropolitana y los religiosos agustinos, en torno a los derechos funerales de las personas que se inhumaban en la iglesia de la orden.

El licenciado Bernardo Tardio, defensor de los párrocos, se permitió decir en estrados "que el patronazgo real solamente daba protección extrajudicial a las Indias, y nunca conocimiento de causa". La réplica de Frasso fue durísima y fulminante<sup>58</sup> por razón de su cargo, que le obligaba a defender —con la palabra y también con el corazón— los intereses y derechos del rey. Calificó tal afirmación —quizá dicha *ob iter*— de audacísima, falsa, escandalosa, torcida, infundada, contraria a los derechos y regalías de la Corona, y digna de toda animadversión. No contento con su catilinaria, pidió *incontinenti* una grave sanción para el abogado. La Audiencia lo estimó procedente, y no fue precisamente benévola: mil ducados de multa, suspensión por cuatro años del oficio de abogado, y supresión de tales palabras de los autos del proceso.

Expuesto lo cual, se explaya en un larguísimo comentario sobre una cédula de 1574,<sup>59</sup> donde se dispone que el Consejo de Indias resuelva todos los negocios referentes al real patronato, aunque sean entre personas eclesiásticas y exentas. Lo cual no quiere decir otra cosa, sino que el Consejo tenía atribuciones judiciales plenas en la materia, no una genérica *defensio et tuitio* (defensa y tutela) de la Iglesia, como pretendían los ultramontanos y Roma.

Pero, por debajo del Consejo, también las Audiencias indianas tenían atribuciones en materia de patronato. Este era administrado por su presidente —que podía ser o no el virrey— y, a falta de él, por el oidor más antiguo. Esta fue la práctica primeramente seguida, pero luego se cambió por expresa decisión del rey,<sup>60</sup> al atribuir conjunta-

<sup>56</sup> FRASSO II 322: "Rescriptum regium recte procedit, quamvis Concilia haec sint ecclesiastica, tum in vim concessionum Apostolicarum, quibus Rex Catholicus gaudet in Indiis, ut saepe dictum est; tum etiam ratione regaliarum, quas tamquam supremum Princeps Catholicus, retinet et possidet..."

"Resoluta tamen et determinata in his provincialibus Conciliis Indiarum, executioni mandari non possunt, quousque a supremo Indiarum senatu visa et recognita seu examinata fuerint."

<sup>57</sup> BRUNO, *El Derecho*, 151 s.

<sup>58</sup> FRASSO I 223: "...quo auditio et observatio, provabimus, arguimus et exclamavimus pro munere nostro hanc

propositionem esse audacissimam, falsam scandalosam, perperam et sine fundamento dictam iuribus et regaliis regis contrariam, omnique animadversione dignam... Igitur, dictum hoc, sine graviore poenae esse non debere instanter petebamus, ne venturis temporibus in actis iudicialibus absque nota censura et coercitione observarentur..."

<sup>59</sup> ENCINAS I, 83. FRASSO I, 221.

<sup>60</sup> FRASSO II, 328: "Unum omnino hoc loco advertendum existimo, videlicet praxim illam alias communiter admisam, ut accipi, administrandi regium patronatum, et exercendi aliarum materiarum gubernationem, et munus in regia cancellaria, per antiquiorem senatorum,

mente a toda la Audiencia la gestión de los intereses relativos al patronato faltando el presidente.

Tanto la Audiencia como el Consejo han de juzgar a los religiosos —aun exentos— que hubieren cometido crimen de lesa majestad. La jurisdicción papal se entiende delegada en supuestos previstos de antemano de manera automática,<sup>61</sup> ya que nadie discute al Papa su facultad de delegar jurisdicción en tribunales civiles.<sup>62</sup>

Ahora bien, ¿qué ocurre con los religiosos exentos?; pues algunos autores entienden que, por serlo, no pueden cometer crimen de lesa majestad. Para nuestro jurista, precisamente por razón de su exención, el crimen reviste mucha mayor gravedad; y sin que nunca, por virtud de ella, puedan entenderse liberados de la condición de súbditos.

Como regla general, son los jueces eclesiásticos quienes deben juzgar y condenar a los religiosos, aun los exentos. Pero este principio no deja de tener su excepción, a saber: el poder que tienen el rey y sus tribunales para intervenir en defensa de su persona y de su familia, a falta de otro medio válido para asegurar la protección. No obstante, en el supuesto de un religioso exento reo de crimen de lesa majestad, el poder del rey se constriñe a la expulsión del reino, *tamquam membrum putridum* (como miembro putrefacto) de éste, cuya cabeza es el rey.<sup>63</sup>

No faltaban escritores ultramontanos que negaban expresamente esta facultad, basándose en la pena de excomunión que para estos casos fulminaba la bula *In Coena Domini*. Refutando al P. Antonio Diana, Frasso señala los supuestos en los cuales procede legítimamente esta sanción (la expulsión): peligro en la tardanza, que se derivaría de avisar a los jueces eclesiásticos; peligro de escándalo o grave daño para el bien público. Ambos son consecuencia de la potestad y deber de defensa natural que el príncipe tiene para con su reino.<sup>64</sup>

Es claro, por otra parte, que el príncipe rara vez procederá personalmente, sino que —aunque sea él mismo quien llegase a dar la orden de expulsión— previamente habría de recoger información sumaria sobre el hecho que pudiera motivarla. Y ésta queda a cargo del juez or-

praeside eiusdem mortuo, vel aliter praesidis officio vacante, ut contigisse in personam DD. Didaci Muñoz de Cuellar, dictum est, iam hodie die non procedere; declaratum est enim a rege nostro catholico, in his casibus, in praesidis defuncti vel amoti locum totam regiam cancellariam succedere, ac proinde ad senatores omnes in genere regii patronatus exercitium et aliarum rerum gubernationem, quae praesidi commissae erant, pertinere”.

<sup>61</sup> FRASSO I, 303 s.

<sup>62</sup> FRASSO I, 300 s.

<sup>63</sup> FRASSO I, 304: “Sed contrariam sententiam, videlicet, in eo casu a iudice ecclesiastico dampnandos et plectendos esse exemptos delinquentes, communionem et securiorem puto...”

“Limita tamen, ut supra tetigi, quando supremus princeps, et eius senatus, in vim naturalis deffensionis et oeconomicae potestatis se et suos protegit et

defendat, alio omni recurso defficiente, vere et cum effectu, quoniam tunc proxime late tradita cessant, et ecclesiasticum et exeptum lesae maiestatis comitentem crimen, tamquam putridum Republicae, cuius est caput princeps, membrorum poterit ipse recte eicere, et expellere a suo regno”.

<sup>64</sup> FRASSO I, 397: “Ex quibus necessario inferuntur, quod si tanta adsit necessitas, quod clare et evidenter periculum sit in mora, supremo saeculari principi licebit per modum iustae deffensionis adversus ecclesiasticos id facere, per quod damnum reipublicae imminens impediri possit. Item, quod princeps ipse saecularis, sine timore excommunicationis episcopos et alios ecclesiasticos poterit a regno eicere, et expellere, quod grave scandalum et periculum reipublicae timetur; quia quoties est periculum in mora, habent locum iustae et naturalis deffensionis modus”.

dinario del lugar. Pero aquí se presenta un nuevo escollo: la bula también pena con la excomunión al juez que recoge dicha información. Para conjurar este peligro, se dio la R.C. de 5 junio 1565,<sup>65</sup> en la que, con carácter general, se prohíben estas informaciones, salvo cuando el supuesto fuere público. Si el superior del religioso se negare a castigarlo, el juez debe remitir el asunto al Consejo de Indias, para que éste actúe como le parezca.

Una vez llevada a cabo la orden de expulsión, pertenece privativamente al príncipe revocarla, así como restituir al expulsado en sus honores y preeminencias.<sup>66</sup>

La bula *In Coena Domini* resultó siempre un obstáculo difícil de salvar, ya que sus prohibiciones y censuras chocaban frontalmente con las regalías. Para evitar el conflicto se arbitró el expediente de la retención de bulas, que sistemáticamente se aplicaba a cada promulgación de la de la cena. Esto hizo decir a Salgado de Somoza que la bula en cuestión no tenía vigencia en España, pues nunca fue aceptada, y ley no aceptada por el pueblo equivale a ley no promulgada.<sup>67</sup> Frasso considera que esta bula no es perpetua, ya que periódicamente era promulgada por cada pontífice.<sup>68</sup>

También como consecuencia del patronato, posee el rey ciertas atribuciones en materia de expolios, que son ejercidas por los tribunales. No se trata del expolio en sentido propio, entendido como el derecho de los obispos a tomar los bienes de los clérigos muertos *ab intestato*, ya que tal derecho no existe ni en Castilla ni en las Indias.<sup>69</sup> Únicamente las Audiencias cuidan de que se paguen las deudas del clérigo con cargo a los bienes relictos, así como que se cumpla cualquier otra obligación pendiente; antes de ver qué derechos tiene la Iglesia en esa sucesión.<sup>70</sup>

<sup>65</sup> ENCINAS II, 42: "... salvo quando el caso fuere público y escandaloso, que en tal caso, permitimos y tenemos por bien que las podáis hacer secretamente, y requerir al Provincial, en cuya Provincia estuviere el tal religioso, que le castigue conforme al exceso que hubiere hecho..."

<sup>66</sup> El obispo de Honduras, expulsado hace tiempo, pidió el 3 de marzo de 1664 a la Audiencia de Guatemala, que se le restituyese en su obispado. Frasso, entonces fiscal de esta Audiencia, alegó lo siguiente: "... solita veneratione ductum et allegatum fuit senatui Regio ius non esse de hac re amplius cognoscere, quoniam sententiam passis et per eam inhabiles factos et pronuntiatos, ad honores et dignitates restituere, privative ad supremam principis maiestatem et personam spectat, ex magna sibi reservata regalia". FRASSO I, 313.

<sup>67</sup> ALONSO, *El pensamiento*, 108.

<sup>68</sup> FRASSO II, 211: "Ex quibus iam omnino apapret, Bullam Coenae ab initio absolute non dici perpetuam, quia semper pro tempore determinato et limitato proferebatur, sicut hodie die profertur; et solum post Pii V statutum, dici posse perpetuam secundum quid, quatenus ab eo Pontificibus successoribus

decretum est, ultimam Bullam Coenae durare, donec alia nova promulgetur".

<sup>69</sup> La N. Rec. de Castilla, V, 8, 13, prohíbe a los obispos que tomen los bienes de los clérigos muertos *ab intestato*. Los Sumarios de Aguiar, II, 14, 1, disponen que se observen las leyes castellanas en todo lo no ordenado, especialmente para las Indias. Una R.C. de 2 noviembre 1591 (ENCINAS I, 130) reproduce la ley castellana citada, encareciendo su observancia para las Indias. Otra de 30 noviembre 1591 (ENCINAS I, 396) prohíbe a los prelados que se amparen de esos bienes, reprobando la excomunión que en ciertos casos se había promulgado contra los Corregidores que trataron de impedirlo. Se dispone que, si el clérigo muere sin testamento, sus bienes han de meterse en las cajas de difuntos (para ser enviados a sus herederos), y si existe testamento, se entreguen los bienes a sus albaceas o herederos testamentarios. FRASSO I, 126 s.

<sup>70</sup> FRASSO I, 133 s: "Ergo praxis horum Regnorum ordinaria in hac materia talis est, regii officiales, gubernatores, praetores, vel ipsemet Regiae Audientiae, statim atque praelatus decedit, immo ubi morti proximus refertur, bonis omnibus colligendis, aut custodien-

Frasso entiende el expolio en sentido lato, como la perturbación o molestia inferida a un laico por un clérigo; o a un clérigo por otro en la posesión de un oficio, beneficio o propiedad de cualquier tipo.<sup>71</sup> La Audiencia se arroga el conocimiento de tales causas. Pero el sardo tiene buen cuidado en dejar sentado que el juez laico no procede en cuanto juez, sino como protector del derecho lesionado y, en este sentido, no tiene por qué atender al mandato inhibitorio del juez eclesiástico.<sup>72</sup>

### 5. El pase regio o *exequatur*

Como es bien sabido, consiste esta regalía en retener para su examen cualquier documento papal, antes de su aplicación. Si el contenido del documento retenido interfiere, perjudica o ignora cualquier otra regalía, es devuelto a su procedencia hasta que, luego de un nuevo examen del tema, y con más completa información, se corrija.

Los autores suelen justificar la retención por la frecuente falta de información del pontífice —que siempre se presume, todo hay que decirlo— y que choca con el deber ineludible del rey de salir en defensa del bien público. Salgado, siguiendo la *communis opinio* (opinión generalmente aceptada), cita los siguientes motivos para retener: ataque al bien público, esto es, ataque a cualquiera de los derechos y privilegios del reino o del rey; escándalo que provocaría la ejecución de un documento papal, en cuyo caso debe aquél evitarse siempre: novedad, entendiendo por tal lo que nunca puede hacerse por atentar contra el Derecho anterior ilegítimamente; abuso notorio frente a la práctica normal (dos supuestos que son fuente necesaria de escándalo); perjuicio de derechos adquiridos, aun por particulares; y por último, la distancia entre Roma y España, la cual, por sí sola, justifica el derecho a retener para su examen cualquier documento pontificio.

No se trata en principio de prohibir la ejecución, pues se causaría atentado contra la libertad de la Iglesia; libertad que —al menos en el plano general— todo el mundo reconoce; solamente se suspende la eje-

dis, expoliorum nomine sese immiscent; donec causa cogita post praelati obitum discernantur, quae vere bona ad spolia spectent (Summar, I, 5, 41).

"Itaque, Audientiae regiae spoliolum materia se immiscent, et custodiri conservarique faciunt bona et iura omnis, quousque libera a creditoribus evadant... Tumque, quod superest vere, et proprie spolium dicitur, ad ecclesiam succedentem spectans, deductisque nempe debitis, et expensis, ceterique, quae fuerunt necessaria pro servientibus, seu servitoribus, et ministris, ac incumbentibus oneribus".

<sup>71</sup> FRASSO I, 264: "...haec itaque locum habet quando ecclesiasticus in aliquo beneficio officio. aut alia gravis possessione, vel quasi, vexatur, molestatur, aut de facto aliquo turbatur ecclesiastico; vel laicus similiter ab ecclesiastico opprimitur (non loquor de laico turban-

te, et iniuriam inferente, quia hic semper iure ordinario a saeculari iudici corrigitur et punitur)".

<sup>72</sup> FRASSO I, 266 s: "Sic similiter, die 27 maii 1671, per eandem hanc Audientiam Argentinam, resolutum est, in causa Bernardi de Orozco, contra Didacum Moreno de Contreras, restituendum, reintegrandum in sua pristina et legitima possessione cuiusdam fundi praedictum Orozco, a quo de facto, eiectus fuerat ab ecclesiastico iudice, non vocatus, nec auditus, sed, ut dici solet, ex abrupto, quousque, causa cognita, lis legitime fuerit decisa.

"Quapropter, in his cognitionibus, et defensionibus, saecularis non procedit ut iudex, sed solum ut auxiliator et protector, ab ecclesiastico non valet inhiberi, etsi de facto fuerit ab eo inhibitus, nec tenetur parere inhibitioni, et mandato."

cución, de acuerdo con la bula de la Cena, con justa causa, y hasta que el asunto se decida nuevamente por el pontífice.<sup>73</sup>

Pero si bien en teoría no es censurable tal proceder, nadie ignora que en el fondo del asunto subyace la lucha entre los dos poderes para sostener sus respectivas potestades normativas.

Frasso, tan alejado de los planteamientos teóricos, zanja la cuestión con la elegancia y sencillez que son características en su obra, sobre todo en los temas más espinosos. En primer lugar, la retención de bulas para las Indias se estilaba siempre, y es preceptivo el mandato del Consejo para su aplicación.<sup>74</sup> El mismo nos da la razón: el obsequio de la Santa Sede, que se deriva de impedir la ejecución de documentos dolo- losos, furtivos, sospechosos o subrepticios en cuanto a su contenido.<sup>75</sup> La vaguedad de las razones casi permite deducir, a fin de cuentas, que para el sardo, todo documento papal destinado a las Indias es sospechoso de obrepción o subrepción. Y no solamente se retiene y examina cualquier documento papal, sino incluso los que emanan de los generales o superiores de las órdenes religiosas.<sup>76</sup>

No se plantea la cuestión de hasta cuándo se pueden retener los documentos pontificios, seguramente porque da por sentada la retención indefinida, *toties quoties* (tantas veces cuantas) el documento sea presentado. Al hablar de los recursos de fuerza, el sardo insistirá en que la retención y el envío del documento a Roma se hará *donec Santissimus Pater... debite informetur*<sup>77</sup> (mientras el Santísimo Padre será informado debidamente) y es obvio que una nueva decisión en el mismo sentido que la rechazada, presumiría de igual modo información deficiente, con el consiguiente juicio y decisión nuevamente incorrectos..., pues no es pensable en el Sumo Pontífice ignorancia dolosa de los derechos y regalías de la Corona.

## 6. Los recursos de fuerza

El sentido eminentemente práctico de la obra de nuestro jurista se hace también patente en el tratamiento de esta regalía, que él enfoca dentro de un tema específico del patronato: ¿qué ocurre si el ordinario se niega a colacionar un beneficio en favor de la persona presentada por

<sup>73</sup> ALONSO, *El pensamiento*, 115 s.

<sup>74</sup> FRASSO I, 43: "Semper itaque ad cuiuscumque Apostolici rescripti executionem hoc praecise, in istis maxime Indiarum partibus requiritur, ut in regio Indiarum Consilio primo examinentur litterae, et exequi debere mandentur".

<sup>75</sup> FRASSO I, 43: "... ne dolosae, suspectae, furtivae ac subreptitiae sint; hoc cedit in obsequium Apostolicae Sedis, et finis limitis non exceduntur, et hoc non damnant Summi Pontifices, nec censurae vetant".

<sup>76</sup> Por R.C. 18 septiembre 1650 se insiste en la prohibición de que circulen los breves y patentes de los superiores de los religiosos que no hayan sido examinados por el Consejo de Indias. E, incluso, aquellas que contienen los nom-

bramientos de religiosos que han de presidir los capítulos, que van cerradas, han de presentarse al Consejo. Este dará testimonio de la presentación, pero sin abrirlas. Únicamente se abrirán en el caso de que el Consejo tenga noticia de que el General está mal informado, o que hay excesos, o "respectos" que remediarse. En tal caso, se remitirá la patente con un informe al General para su rectificación.

<sup>77</sup> FRASSO I, 241: "Qui ex eadem ratione aequo docent, Summorum Pontificum rescripta et decreta in regio sole re Consilio retineri, ut quotidie vidimus, donec Sanctissimus Pater, gregisque Dominici universali pastor, debite informetur, ne alias pax publica detrimentum patiatur".

el patrono? A esta cuestión dedica una considerable parte del tomo primero de su obra.

Al contrario que en la doctrina de Salgado,<sup>78</sup> en Frasso no hay una exposición sistemática de esta regalía. Pero en su larga disertación acerca del caso enunciado, sí desliza algunas consideraciones de orden general y teórico. Según la legislación de Castilla,<sup>79</sup> puede interponerse recurso en vía de fuerza en el supuesto más común (denegación de una apelación por el juez eclesiástico) sea cual fuere el juez o tribunal eclesiástico que conoce del caso, incluida la Sede Apostólica, y por cualquier tipo de causas pendientes ante ellos.<sup>80</sup> También cabe la interposición del recurso de fuerza en el caso de que un juez eclesiástico inerte conocer de una causa o negocio temporal.<sup>81</sup>

Pero el meollo del recurso de fuerza reside en la índole de la actuación del órgano jurisdiccional civil, ya que se trata de salvar plenamente la jurisdicción eclesiástica en asuntos meramente espirituales;<sup>82</sup> y así, solamente es admisible el recurso en vía de fuerza en cuestiones temporales (en las que la Iglesia no tiene jurisdicción), o en aquellas otras que, de cualquier modo, atenten contra la jurisdicción del rey.

Este tema, pues, dista de ser claro, y fácilmente asumible por un jurista civil de sincera fe católica como es Frasso. Requiere salvar con ingenio no exento de rigor los argumentos que se usan contra esta vía, tanto por la Iglesia, como por los escritores ultramontanos.

Son esos —en resumen— los siguientes: 1) la bula *In Coena Domini* fulmina la excomunión contra los laicos o eclesiásticos que, en causa eclesiástica, recurren a la jurisdicción civil. 2) El Concilio de Trento prohíbe a un juez civil que impida a un eclesiástico excomulgar o absolver de una excomunión *latae sententiae*. 3) Varias decisiones de la Rota declaran improbada la costumbre de recurrir en vía de fuerza.<sup>83</sup>

Nuestro jurista responde a esos tres argumentos insistiendo —como lo haría Salgado de Somoza— en el carácter extrajudicial del recurso: se trata de una defensa política, natural, auxilio regio, protección caritativa, etc.<sup>84</sup> Concretamente sobre las censuras de la bula opina que no son procedentes, pues el príncipe viene obligado a prestar ese auxilio extrajudicial por Derecho natural, en el caso de manifiesta injuria y violencia del juez eclesiástico legítimo. En efecto, el cap. 14 de la bula se refiere únicamente a las apelaciones frívolas, no a las que

<sup>78</sup> ALONSO, *El pensamiento*, 77-113.

<sup>79</sup> *N. Rec.* II, 5, 36.

<sup>80</sup> FRASSO I, 240: "Id sane procedere videtur, ex eo quod ipse vim, atque violentiam in appellationis denegationem, ad superiorem ecclesiasticum immediatum, aut etiam Sanctam Apostolicam et Romanam Sedem, interpositae, faciat..."

"Hoc itaque, quod diximus, in omnibus casiis et causis, coram ecclesiastico penditibus, conceditur".

<sup>81</sup> FRASSO I, 241: "Supra traditus discursus eorum ex exemplo confirmatur, quae quotidie in senatu contingere videmus, in causis mere prophanis, et ad

regiam spectantibus iurisdictionem, quando nempe de eis inter laicos, cognoscere intendit ecclesiasticus. In his enim hoc eodem remedio ad regiam maiestatem et ipsius regia consilia et tribunalia recurrendi gravata pars utitur, semper absque eo quod intercedat, vel proponatur appellatio".

<sup>82</sup> FRASSO I, 241: "Secus autem est (quod dixi de Papa), quando negotium et cognitio in finem tendit spiritualem; tunc enim Summus Pontifex, plenissimam habet, etiam in saeculares principes, potestatem et iurisdictionem".

<sup>83</sup> FRASSO I, 253.

<sup>84</sup> ALONSO, *El pensamiento*, 91 s.

justamente se interponen y son denegadas, las cuales constituyen el objeto material del recurso de fuerza.<sup>85</sup>

Por otra parte, la Rota ha aprobado repetidas veces los recursos interpuestos ante la jurisdicción real, no para que ésta decida las causas, sino únicamente para que provea la protección de los ciudadanos oprimidos por la violencia o actitud injusta del juez eclesiástico.<sup>86</sup>

Con referencia al supuesto concreto que el sardo examina (los medios para obligar al obispo a colacionar el beneficio), el recurso de fuerza aparece sin duda alguna como de mayor virtualidad para este fin.<sup>87</sup> En su deseo de agotar el tema, lo presenta como tercero y definitivo, si fracasaren los remedios que previamente se exponen y tratan jurídicamente: el recurso ante el inmediato superior, y subsidiariamente, el recurso ante el obispo o jerarquía eclesiástica de igual rango que se halle más próxima a aquel que se niega, para que a su vez, colacione el beneficio.

Para Frasso, estas dos vías son de nula eficacia en la práctica. Se muestra excéptico en grado sumo sobre la "imparcialidad episcopal", además de entender que ningún obispo iría contra los actos de otro dentro de su esfera, ni en general contra la inmunidad eclesiástica.<sup>88</sup> Llana-mente, se limita a decir que él nunca vio una actitud episcopal en este sentido.

No cabe mejor resumen de la opinión que al sardo merece el recurso de fuerza, que esta bella y retórica frase: "*si, quod sentio, libere dicturus sum, crederem, securiorem, faciliorem et foeliciorem, ac minus onerosus esse tertium, et ultimum recursum iam traditum*" (si dijese libremente lo que siento creería que el recurso ya mencionado es más fácil, más feliz y menos oneroso),<sup>89</sup> siempre y cuando se interponga sin dilación, ni previo el uso de los otros dos remedios, cuya elección compete —en definitiva— al perjudicado por la actitud del superior eclesiástico.

<sup>85</sup> FRASSO I, 254: "Non vero procedunt, quando extrajudicialiter, iure patrocinií et defensionis, nudum ac merum factum, auxiliumque praestant, et exhibens, concurrunt supremus saecularis princeps a iure naturali et divino impulsus, quo gravato et oppresso opem ferre tenetur; data scilicet vera et manifesta iniuria et violentia in appellatione ad superiorem ecclesiasticum iudicem legitimum, vel etiam ad S. Apostolicam Romanamque Sedem denegatione, et sententiae latae excommunicatione; in hac enim specie non procedere dictae Bullae Coenae capita".

<sup>86</sup> FRASSO I, 256 s.

<sup>87</sup> FRASSO I, 234: "Tertium denique remedium, quod praesentatus, adversus Ordinarium ecclesiasticum ipsum debite instituere recusantem, intendere et proponere potest, est recursus al Catholicum Regem nostrum, et eius suprema tribunalia, ut collationem canonicam diu dilatam, aut denegatam, concedere et praestare faciat".

<sup>88</sup> FRASSO I, 237: "Si interim opponas, quae diximus, moraliter loquendo,

accidere non posse: nempe, ut ordinarius ecclesiasticus et alii invocati denegent omnes. Peto a te, quoad primum membrum et remedium, quod difficilium vidistine unquam in immunitatis ecclesiasticae causis, ordinarium aliquem contra eam declarasse, etiamsi sit casus de expressis in Bulla Gragoriana? Sane ego fateor, me nunquam vidisse contra immunitatem pronuntiatum; nec dico solo ab ordinariis, sed etiam a superioribus, appellationibus iure petitis".

<sup>89</sup> A continuación de la frase transcrita en el texto, se añade: "... si promptu senatum supremum proponas. Quoniam, si ordinarius ecclesiasticus, qui personaliter instituendis exhibetur praesentatus, minus iuste denegat, ut proponimus, vel differt canonicam institutionem hac de causa ad immediatum superiorem ecclesiasticum, vel viciniorem iuxta tradita, in primo et secundo remediis occurret, ut ipse instituat, aut inferiorem instituere compellat, quidquid agendum erit, si iste superior sic petitus, et invocatus, similiter denegat, vel iniuste differt?; ad alium ipsius supe-

Para quien es regalista sincero y convencido, la importancia y encarecimiento del recurso de fuerza corren parejas con la reprobación de los otros dos remedios, cuya ineffectividad viene avalada por la propia experiencia de Frasso. Además, dada la separación física de las Indias con respecto a la Santa Sede, este recurso es el más oportuno y congruente con la injusta actitud eclesiástica.<sup>90</sup>

El procedimiento para interponerlo requiere la presentación original,<sup>91</sup> con la cual el consejo expide una primera provisión "de ruego y encargo", a la que sigue otra segunda —si la primera no es atendida— con penas para el ordinario contumaz. Si este persistiera en su actitud, se entabla entonces el proceso. Pero entonces ya no es parte en él el perjudicado, sino que lo son el príncipe y el eclesiástico, ya que se trata de un conflicto de jurisdicción y de soberanía.<sup>92</sup>

Las penas que el rey puede imponer al eclesiástico desobediente pueden llegar a la confiscación de sus bienes propios, a la expulsión del reino, e incluso a la privación de la naturaleza.<sup>93</sup>

### 7. El regio vicariato indiano

Como final de esta aproximación a la obra del jurista sardo, ha de tratarse de su interpretación acerca de la teoría del vicariato. Es sabido que ésta fue iniciada por Fr. Juan de Foher, más como una defensa de las inmunidades eclesiásticas de los religiosos —concretamente de los franciscanos— frente a los ordinarios, que como un deliberado intento de ensalzar la figura del rey y su competencia en la jurisdicción espiritual.<sup>94</sup> Pero con el tiempo se acabó desligando de su primer objetivo, para centrarse en la figura del rey frente a la del Papa.

Frasso es un vicarialista convencido,<sup>95</sup> que acepta la teoría como un estado de cosas previo a cualquier estudio de las materias tratadas en su obra. No se plantea la licitud, sino que parte de la realidad sin que se atisbe en su obra la menor vacilación en torno a este tema, aunque —como vamos a ver enseguida— sea prudente y no haga afirmaciones

riorem vel viciniorem recursum alium interponere necesse videtur; pone hunc etiam denegare vel differre, eritne gradatim in infirmum procedendum?". FRASSO I, 237.

<sup>90</sup> FRASSO I, 237: "...quoad Nos vero, hasque Indiarum Occidentalium partes, tot leucarum millia a Sancta Romana Apostolica Sede distantes, difficultatem continere non possunt; certum enim est apud omnes, data magna distantia, opportuno et congruenti remedio, predictae politicae et oecumenicae potestati locum esse".

<sup>91</sup> R.C. 1º junio 1574, ENCINAS I, 83 s., concretamente 84, párrafo 3.

<sup>92</sup> FRASSO I, 235: ante la resistencia del eclesiástico a la segunda provisión, se entabla el procedimiento "inter principem, vel ipsius supremum senatum, et ecclesiasticum ordinarium, vel

alium non instituentem, et nulla legitima causa legitimam collationem negantem, aut defferentem".

<sup>93</sup> FRASSO I, 235: "Supremaque principis auctoritas, et maiestas eo facto graviter laesa, iniuriamque passa observatur, animadvertitur, consideratur et creditur, ad quam propulsandam et vindicandam, iure optimo procedi posse, etiam usque ad occupationem temporalitatum ecclesiastici inobedientis, expulsionem a regno, ac naturalitatis eiusdem privationem".

<sup>94</sup> Ver el excelente estudio de síntesis de P. de LETURIA, *El regio vicariato de Indias y los comienzos de la Congregación de Propaganda, en sus Relaciones entre la Santa Sede e Hispanoamérica I* (Roma-Caracas, 1959), 101-152. También la síntesis de BRUNO, *El Derecho*, 131-154.

<sup>95</sup> BRUNO, *El Derecho*, 140 s.

demasiado rotundas. Buena prueba de ello es la ubicación del único capítulo —y muy breve, por cierto— que dedica al vicariato.

En efecto, éste es abordado en el cap. XXV, después de uno dedicado al traslado de obispos y seguido de otros que tratan de materias afines. Más que un afán de disfrazar tan peligrosa materia, lo que el sardo quiere es traer a colación el *status quaestionis* (estado de la cuestión) del vicariato, como punto de apoyo en las materias que trata, y cuyo desarrollo no le parece aconsejable sin una previa y breve mención del vicariato indiano.

El rey, en las Indias, es un *quasi* delegado apostólico, cuya autoridad resulta de los privilegios y concesiones papales. La colocación de ese adverbio —muy prudente— resulta bastante reveladora de lo que puede ser una convicción íntima de Frasso que, sin embargo, no se atreve ni siquiera a revelar ni a confesárselo a sí mismo. Parece que la sombra de una duda turba un tanto su conciencia de jurista, y quiere resumir en una sola palabra algo que Roma nunca admitió, sino que expresamente condenaba. También es posible que quisiera sustraerse con ese *quasi* a la presumible censura eclesiástica. . .

Pero en la mente del práctico importan más los efectos que los fundamentos, y así no tiene empacho en afirmar con rotundidad que el rey puede disponer acerca de la gobernación espiritual de las Indias, en orden al aumento de los fieles indígenas y a la general conservación de la fe católica.<sup>96</sup> Para ello se apoya en los autores más señalados en la defensa del vicariato: Fr. Juan de Focher, Fr. Alonso de la Vera Cruz, Fr. Luis de Miranda, García Pérez de Araciel, Cristóbal de Moscoso y Córdoba y, naturalmente, Juan de Solórzano Pereira.

Por extenso refiere algunas citas de estos autores. Así, Fr. Luis de Miranda deja<sup>97</sup> sentado que la potestad real no se extiende de suyo a las cosas espirituales y, por tanto, no se ejerce por propia autoridad, sino que está expresamente delegada por los Papas en orden al bien espiritual de las Indias; y además tal delegación es plenaria. También debe señalarse la cita de Araciel, quien considera al rey como delegado del Papa en todo lo eclesiástico, y como tal, investido de una potestad que va mucho más allá de su condición de patrono.<sup>98</sup> Solórzano, más cauto,<sup>99</sup>

<sup>96</sup> FRASSO I, 163: "Quod catholico Regi nostro, in his Indiarum occidentalium regnis concedita, sit ecclesiastica, seu spiritualis gubernatio, consideratur ipse quasi Sanctae Romanae et Apostolicae Sedis commissarius, vel delegatus, ex Summorum Pontificum concessionibus, indultis et privilegiis, cum plenaria potestate et facultate disponendi in eis quidquid aequius, melius et tutius ipse visum fuerit circa spiritualem gubernationem, in ordine ad spirituale augmentum fidelium, et infidelium consequendum et promovendum, conversionemque indorum in praefatis his partibus existentium, obtinendam".

<sup>97</sup> He aquí la cita de Fr. Luis de Miranda: "Et dico, quod supradicti Reges hispaniarum, non solum faciunt sua auctoritate et potestate ordinaria, utpote, qui compertum habeant, quod ipsa de per se non extendit ad spiritualia, et quod rerum omnium spiritualium dispo-

sitio, tantummodo ad Romanum spectat Pontificem; sed faciunt id ex delegatione et speciali commissione eorumdem Romanorum Pontificum, qui, attendentes ad spirituali augmentum fidelium, et infidelium existentium in illis partibus, supradictos reges suos legatos et commissarios fecerunt, atque constituerunt, et dominia illorum regnum illis concesserunt, cum plenaria potestate administrandi in ipsis et disponendi, non solum temporalia, verum etiam spiritualia, ad supradictum finem". FRASSO I, 163 s.

<sup>98</sup> Dice Pérez de Araciel, en su *Memoria sobre las vacantes de las Indias*, N<sup>o</sup> 87: "Particularmente, que V.M. se considera en las Indias por más que patrón, y como delegado de la Sede Apostólica, y a quien están cometidas las veces de Su Santidad en todo lo eclesiástico, así por Bulas, como por costumbre". FRASSO I, 164.

<sup>99</sup> FRASSO I, 164: "D. Solorzan. do-

señala que la potestad real en las cosas espirituales es la de un *quasi* delegado apostólico. No hace falta investigar mucho para saber de dónde ha sacado Frasso este prudente adverbio.

El fundamento de este poder está sobre todo en la bula de Alejandro VI, pues al encomendar éste a los reyes la conversión de los indios y el establecimiento y propagación de la fe, les convierte no ya en vicarios apostólicos, sino en motores de la conversión y predicación de los infieles, condestables del ejército de Dios y predicadores de su palabra.

Con una bellísima frase nuestro jurista expresa así la naturaleza del poder vicarial: "*quoties ad dignitates et ecclesiastica beneficia, Catholicus Rex noster praesentat, ex se nihil dat. . . Sed id omne a Summo Pontifice dimanat. Unde per regem, spiritualitatem dicimus transire, sicut aqua transit per canale lapideum*" (cuantas veces nuestro Rey Católico presenta acerca de las dignidades y beneficios eclesiásticos, de por sí no da nada. . . sino que todo dimana del Sumo Pontífice. De donde decimos que la espiritualidad pasa a través del rey como el agua transita por un canal de piedra).<sup>100</sup> De lo cual se sigue que lo hecho por el soberano en estas materias ha de entenderse como dispuesto por el propio Pontífice,<sup>101</sup> ya que el rey no es otra cosa que cauce de la espiritualidad; además de vicario en el cual el Papa ha descargado la ingente y honrosa labor de evangelizar las Indias occidentales.

\* \* \*

A lo largo de estas páginas se ha querido presentar la personalidad de don Pedro Frasso como experto en el desarrollo jurídico de las regalías indianas. Su *elegantia iuris*, la poco común claridad expositiva con que regala al lector, su *sano* y docto positivismo, aparecen como sus cualidades más sobresalientes. Pero lo que significó su obra *De Regio Patronatu Indiarum* y, ante todo, su relevante personalidad, merecen estudios más profundos y dilatados que éste.

Sus famosos *dictámenes*, surgidos con motivo de la controversia del duque de la Palata y el arzobispo don Melchor de Liñán, van a ocupar próximamente mi atención. Por ahora, baste reconocer el puesto eminente que el jurista sardo supo ganar en la literatura jurídica indiana.

cet, hanc jurisdictionem, a Rege nostro, quasi Delegato Apostolico exercendam esse". Sobre esto, ver P. de LETURIA, Antonio Lelio de Fermo, y la condena-  
ción del "De Indiarum Iure" de Solórzano Pereira, en sus *Relaciones entre la Santa Sede e Hispanoamérica I* (Roma-Caracas, 1959), 335-408.

<sup>100</sup> FRASSO I, 165 s.

<sup>101</sup> FRASSO I, 165: "Ex quibus sequitur, quodquidquid in his gubernationis ecclesiasticae materiis Reges nostros disponere, arbitrari ac resolvere contigerit, idem erit, ac si ipsi Romani Pontifices disponerent, ac resolverent".